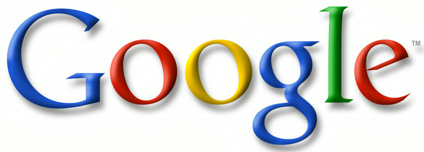


Juristische Wochenschrift.

Herausgegeben von

Justizrat Dr. Hugo Neumann,
Rechtsanwalt beim Kammergericht und Notar.

Organ
des Deutschen Anwalt-Vereins.

Sechsunddreißigster Jahrgang.

Berlin.
W. Moeser Buchhandlung.
1907.

Zitierweise
nach den Vorschlägen des Deutschen Juristentags:
JW. 1907.

Inhalts-Verzeichnis

des

Sechsunddreißigsten Jahrgangs der Juristischen Wochenschrift.

Namenregister.

Zivilregister

über den gesamten Inhalt

des XXXVI. Jahrgangs der Juristischen Wochenschrift.

A. Sachregister.

Vorbemerkung: p bedeutet preußisches, g gemeines, f französisches (rheinisches und badisches), s sächsisches Recht.

B. Gesetzesregister.

Erster Teil. Reichsrecht.

I. Reichsjustizgesetze.

Zweiter Teil. Preußisches Recht.

I. Preußisches Allgemeines Landrecht.

II. Sonstige preußische Landesgesetze.

Dritter Teil. Andere Landesgesetze.

Code civil.

Art. 1184: 159[45]
" 1384: 374[27]
" 1599: 92[21]
" 2032: 275[39]
" 2040, 2065: 294[56]
§ 20: 143[26]

Elsaß-Lothringen.

1899. 17. April. Elsaß-Lothringisches Ausführungsgesetz zum Bürgerlichen Gesetzbuch.
§ 39: 842[22]

Mecklenburg.

Mecklenburgisches Recht.
1879. 5. Mai. Mecklenburg-Schwerinsche Verordnung zur Ausführung des Einführungsgesetzes zum Bürgerlichen Gesetzbuch.
§§ 11, 2, 3: 62[28]

Oldenburg.

Oldenburgische Gesindeordnung.
§ 73: 383

Sachsen.

Sächsisches Bürgerliches Gesetzbuch.
§§ 1017 Nr. 3 1018: 56[21]
1902. 1. Juli. Beamtenfürsorgegesetz.
287[50]

Württemberg.

1879. 24. Januar. Württembergisches Ausführungsgesetz.
Art. 8 Nr. 3: 544[6]

Bremen.

1901. 30. Dezember. Hafenordnung für den Freibezirk Bremen.
§§ 16, 25: 42[1]

Strafregister.

A. Sachregister.

B. Gesetzesregister.

Verzeichnis

der abgedruckten

Reichsgerichtsentscheidungen nach dem Datum geordnet.

Zivilsachen

28. Juni: II 75/07. Berlin: 527[38] — III 25/07. Naumburg: 514[16] — III 476/06. Stettin: 515[17] — VII 451/06. Cöln: 523[30]
1. Juli: VI 488/06. Karlsruhe: 514[14]
2. „ II 126/07. Hamm: 509[9] — VII 458/06. Berlin: 530[43] — IV 574/06. Breslau: 521[28]
4. „ IV 578/06. Berlin: 519[24]
5. „ II 127/07. Jena: 508[7] — III 36/07. Posen: 532[45]
9. „ II 116/07. Berlin: 505[1] — VII 482/06. Karlsruhe: 526[36] — VII 487/06. Berlin: 510[10]
12. „ VII B 91/07: 678[22]
7. Aug.: VII F 284/07. Berlin: 670[4]
30. „ I B 41/07: 681[36]
6. Sept.: IV (F) 315/07. Marienwerder: 678[19]
16. „ VI B 145/07. Breslau: 678[21] — VI 465/06. Hamm: 673[8] — VI 20/07. Berlin: 709[16]
17. „ III 69/07. Hamburg: 679[23]
18. „ I 567/07. Rostock: 675[18] — I 572/06. Hamm: 719[33] — V B 125/07. Berlin: 678[20]
19. „ IV 541/07. Berlin: 674[10] — VI 475/06. Hamm: 674[9] — 477/06. Berlin: 669[1]
20. „ II 124/07. Breslau: 676[15] — II 272/07. Celle: 675[13] — III 43/07. Cöln: 672[5] — VII 224/07. Breslau: 677[17] — VII 540/06. Breslau: 720[34]
21. „ I 502/06. Frankfurt: 715[28] — I 574/06. Breslau: 680[25] — V B 128/07. Augsburg: 676[16] — V 601/06. Dresden: 669[2]
24. „ II 166/07. Dresden: 677[18] — III 59/07: 672[6] — III 85/07. Posen: 682[27]
25. „ V 636/06. Naumburg: 679[24]
26. „ IV 74/07. Berlin: 710[17]
27. „ II 159/07: 674[12] — VII 324/06. Frankfurt: 712[22] — VII 516/06: 720[35]
28. „ V 5/07. Hamm: 708[13]
1. Okt.: II 171/07. Celle: 706[9] — III 66/07. Posen: 682[28] — VII 515/06. Berlin: 719[32] — VII 512/06. Naumburg: 704[5] — VII 524/06. Jena: 707[11]
2. „ I 589/06. Dresden: 718[31] — 69/07. Berlin: 712[23] — V 8/07. Berlin: 670[8]
3. „ VI 519/06. Hamburg: 715[27]
4. „ II 143/07. Cöln: 721[36] — 170/07. Hamburg: 714[24] — II 138/07. Breslau: 743[10]
5. „ I 583/06. Stettin: 714[25] — V 13/07. Königsberg: 703[4] — V 67/07. Dresden: 703[3] — I 597/06. Hamm: 845[27]
7. „ IV 260/07. Berlin: 711[21] — VI 12/07. Braunschweig: 708[12]
8. „ III 86/07. Hamm: 709[14] — 355/07. Hamburg: 705[6] — VII 545/06. Naumburg: 706[10]
9. „ V 629/06. Posen: 711[19]
10. „ VI 501/06. Berlin: 714[26] — VI 16/07. Hamm: 739[8]
11. Okt.: VII 150/07. Frankfurt a. M.: 747[18]
12. „ I 605/07. Düsseldorf: 831[8]
14. „ IV 68/07. Stettin: 709[15] — IV 98/07. Rostock: 711[20] — VI 508/06. Hamburg: 746[17] — VI 523/06. Hamm: 717[30]
15. „ II 149/07. Darmstadt: 750[26] — II 133/07. Karlsruhe: 755[32]
16. „ V 34/07. Posen: 702[2] — I 5/07. Hamburg: 745[16] — V 567/06. Posen: 747[20]
17. „ IV 106/07. Karlsruhe: 701[1] — VI 5/07. Posen: 710[18]
18. „ III 101/07. Celle: 705[8] — II 194/07. Colmar: 737[2]
19. „ I 578/07. Berlin: 750[25] — V 44/07. Hamm: 751[27]
21. „ IV 88/07. Frankfurt: 737[1] — VII 275/07. Jena: 749[22]
22. „ II 200/07. Düsseldorf: 747[19] — VII 24/07. Darmstadt: 749[23] — III 74/07. Naumburg: 828[4] — II 225/7. Darmstadt: 839[19] — VII 6/07. Berlin: 849[31]
23. „ VI 23/07. Hamm: 740[6] — V 70/07. Berlin: 742[8] — I 4/07. Naumburg: 744[16]
24. „ IV 529/06. Berlin: 742[9] — VI 62/07. Cöln: 753[28] VI 531/06. Stettin: 754[31]
25. „ VII 26/07. Naumburg: 750[24] — VII 35/07. Cöln: 841[21] — II 146/07. Dresden: 847[29]
26. „ V 26/07. Hamm: 739[4] — V 58/07. Breslau: 743[11]
28. „ VI 38/07. Cöln: 740[5]
29. „ III 81/07. Berlin: 744[14] — III 107/07. Posen: 754[30] — III 151/07. Berlin: 825[1] — II 187/07. Cöln: 832[10] — VII 44/07. Celle: 842[23]
30. „ I 604/06. Rostock: 843[24] — IV 90/07. Breslau: 744[12] — IV 303/07. Stettin: 748[21] — V 64/07. Breslau: 754[29] — I 7/07: Cöln: 830[6] — VI 27/07. Naumburg: 832[9] — VI 81/07. Breslau: 838[18]
1. Nov: VII 42/07. Berlin: 744[13] — III 96/07, München: 829[5] — II 173/07. Naumburg: 830[7] — VII 68/07. München: 834[12]
2. „ V 6/07. Königsberg: 826[2]
4. „ II 398/07. Darmstadt: 837[15]
5. „ VII 149/07. Berlin: 833[11] — III 121/07. Breslau: 837[16] — II 235/07. Berlin: 845[29]
6. „ I 12/07. Breslau: 844[25] — V 86/07. Hamm: 851[32]
7. „ IV 116/07. Hamm: 835[13] — VI B 216/07. Berlin: 840[20] — VI 48/07. Cöln: 845[26]
9. „ V 154/07. München: 826[3] — V 73/07. Naumburg: 837[14]
12. „ VII 69/07. Dresden: 838[17] — II T. B. 58/07. Reichsgericht 842[22] — III 177/07. Berlin: 848[30]

Strafsachen

1906

4. Okt.: III 517/06: 399[5]

5. = IV 375/06: 415[76]

8. = III 774/06: 414[68] — III 705/06: 415[75]

11. = III 386/06: 409[42]

12. = II 779/06: 404[27]

15. = III 420/06: 403[25] — III 382/06: 411[51] — III 448/06: 421[92]

18. = I 419/06: 407[36]

19. = V 550/06: 405[31] — III 593/06: 415[70]

22. = III 467/06: 408[39] — I 1264/06: 412[53]

23. = V 578/06: 400[10]

25. = I 732/06: 421[93]

26. = V 474/06: 416[77] — IV 337/06; 416[83] — II 436/06: 417[84]

27. = III 406/06: 400[9] — I 363/06: 404[28] — I 1091/06: 417[86] — II 287/06: 418[88]

29. = III 1043/06: 398[1] — I 1134/05: 401[13] — III 511/06: 406[34] — III 339/06: 414[66]

30. = V 478/06: 402[22] — IV 514/06: 408[37] — II 531/06: 411[49] — V 477/06: 411[52] — II 692/06: 416[82]

1. Nov.: III 818/06: 408[38]

2. = IV 473/06: 405[32]

6. = IV 391/06: 403[23] — II 1032/06: 413[62] — IV 1111/06: 416[78]

9. = V 494/06: 407[35]

12. = III 848/06: 402[19]

13. = V 602/06: 416[80] — II 471/06: 418[89]

15. = I 774/06: 399[6]

16. = V 642/06: 413[60] — II 449/06: 421[91]

20. = II 611/06: 400[7]

22. = III 556/06: 415[73] — III 563/06: 415[74]

27. = V 517/06: 413[61]

30. = II 692/06: 416[82]

3. Dez.: III 573/06: 412[56]

4. = II 663/06: 412[55] — I 1569/06: 421[90]

6. = I 794/06: 401[14]

7. = II 691/06: 398[2] — V 713/06: 408[41] — V 710/06: 410[46] — IV 671/06: 413[57] — V 473/06: 416[81]

10. = III 735/06: 401[16] — I 651/06: 404[29] — III 715/06: 410[47] — III 783/06: 416[78]

11. = IV 711/06: 400[8] — II 790/06: 405[30] — V 711/06: 411[50]

13. = III 707/06: 399[4] — I 675/06: 402[20] — I 977/06: 408[40] — I 1376/06: 413[64] — III 922/06: 417[85]

14. = V 701/06: 401[11] — II 863/06: 402[17] — V 705/06: 403[24] — IV 966/06: 404[26] — V 727/06: 409[43] — II 804/06: 414[67]

17. = III 725/06: 401[12]

18. = V 731/06: 402[21] — II 783/06: 411[48] — IV 905/06: 413[58] — IV 1328/06: 413[63]

20. Dez.: III 947/06: 398[3] — I 870/06: 414[65] — I 686/06: 417[87] — I 449/06: 422[94]

21. = IV 803/06: 402[18] — IV 773/06: 406[33] — IV 991/06: 414[69] — II 706/06: 415[71]

22. = III 990/06: 409[45] — III 1201/06: 412[54]

28. = V 760/06: 409[44] — IV 757/06: 415[72]

29. = IV 1382/06: 413[59]

1907

3. Jan.: I 661/06: 553[39] — III 1104/06: 557[61] — III 624/06: 562[96]

4. = V 590/06: 555[48]

8. = V 797/06: 551[19]

10. = III 979/06: 558[70]

11. = II 1241/06: 552[28] — IV 824/06: 557[62] — II 787/06: 563[101]

12. = I 113/06: 550[18]

14. = I 967/06: 558[76]

15. = V 836/06: 554[45]

17. = III 816/06: 556[53] — I 682/06: 566[124]

18. = IV 1086/06: 548[3] — IV 854/06: 550[13]

21. = I 1097/06: 548[2] — III 839/06: 567[131]

22. = IV 1245/06: 551[21] — IV 824/06: 557[62] — V 865/06: 561[88] — II 21/07: 567[129]

24. = I 773/06: 564[108]

28. = I 1502/06: 554[46] — III 1197/06: 564[111]

29. = IV 933/06: 554[40] — II 49/07: 555[47] — II 977/06: 563[100] — V 871/06: 565[115]

31. = I 661/06: 553[39] — III 765/06: 557[65]

1. Febr.: II 56/07: 552[29] — V 954/06: 555[49]

4. = III 16/07: 567[128]

5. = IV 920/06: 551[26] — IV 799/06: 553[34] — IV 1094/06: 560[83]

7. = III 51/07: 558[75]

8. = II 909/06: 566[119]

11. = I 826/06: 555[50]

14. = I 1389/06: 557[64] — I 682/06: 566[124]

18. = III 16/07: 567[128]

19. = II 890/06: 550[16] — V 859/06: 552[32]

21. = I 1130/06: 552[30] — I 1436/06: 553[36]

22. = V 971/06: 554[42]

25. = III 996/06: 566[122]

26. = IV 32/07: 550[11] — V 993/06: 558[72] — II 127/07: 559[78] — II 127/07: 561[88]

4. März: III 1166/06: 566[120]

5. = II 134/07: 550[17] — II 1136/06: 557[60] — II 1123/06: 560[84]

7. = I 1136/06: 562[99] — I 1020/06: 566[125] — I 1175/06: 566[126]

8. = II 978/06: 551[24]

12. = II 1112/06: 549[9] — IV 41/07: 550[11] — V 1045/06: 556[59]

14. = I 108/07: 559[77]

15. = IV 1355/07: 562[95]

W. Moeser Buchdruckerei, Berlin S., Stallschreiberstraße 34. 35.

№ 1 (Bogen 1 bis 4). Berlin, 2. Januar 1907. [36. Jahrgang.]

Juristische Wochenschrift.

Organ des deutschen Anwalt-Vereins.

Herausgegeben von

Justizrat Dr. Hugo Neumann,

Rechtsanwalt beim Kammergericht und Notar, Berlin W. 38.

Verlag und Expedition: **W. Moeser Buchhandlung, Berlin S. 14,** Stallschreiberstraße 34. 35.

Preis für den Jahrgang 25 Mark, einzelne Nummern pro Bogen 30 Pfg. Inserate die 2gespaltene Petitzeile 50 Pfg. Bestellungen übernimmt jede Buchhandlung und Postanstalt sowie die Expedition Berlin S. 14, Stallschreiberstr. 34. 35.

Hochgeehrte Herren Kollegen!

Lassen wir den Streit, ob Zwangs- oder freiwillige Kasse, ruhen! Der Deutsche Anwaltstag hat sich in Hannover einstimmig für die freiwillige Kasse entschieden. Das muß uns genügen.

Treten wir möglichst vollzählig der neu zu begründenden Kasse bei und betätigen wir damit, daß wir selber für unser Alter, sowie für unsere Witwen und Waisen sorgen wollen. Je mehr wir selber tun, um so eher wird die Reichsgesetzgebung ein Bedürfnis anerkennen und die Säumigen durch Gesetz zwingen.

Halle a. S., Weihnachten 1906. Elze, Justizrat.

Hülfskasse für deutsche Rechtsanwälte.

Eine außerordentliche Generalversammlung wird auf den 20. Januar 1907, Vormittag 11 Uhr

nach Leipzig, Reichsgerichtsgebäude, Hauptzimmer der Rechtsanwaltschaft bei dem Reichsgericht, berufen.

Gegenstände der Tagesordnung sind:

1. Der Antrag des Rechtsanwalts, Justizrat Dr. Schmidt zu Gera und von 69 anderen Anwälten aus dem Bezirke des Oberlandesgerichts zu Jena.
   Die Generalversammlung wolle folgenden Zusatz zu § 8 der Satzungen beschließen:
   „Das Stimmrecht kann durch einen Bevollmächtigten ausgeübt werden, der aber Mitglied der Kasse sein muß. Für die Vollmacht ist die schriftliche Form erforderlich und genügend."
2. Der Antrag des Rechtsanwalts Kolsen zu Berlin:
   § 8 der Satzungen erhält folgenden Zusatz:
   „Als erschienen sind auch diejenigen Mitglieder anzusehen, welche anderen Mitgliedern schriftliche Vollmacht erteilt haben."
3. Der Antrag des Vorstandes auf Ergänzung des § 7 der Satzungen durch Hinzufügung eines Schlußabsatzes dahin:
   „Eine Vertretung abwesender Mitglieder durch Bevollmächtigte findet nicht statt."
4. Der vom Vorstande angenommene Antrag des Justizrats Elze zu Halle a. S. dahin:
   „Die Ruhegehalts-, Witwen- und Waisenkasse für deutsche Rechtsanwälte, welche auf Grund der vom deutschen Anwaltstage in Hannover genehmigten und durch Verhandlungen mit dem Kaiserlichen Aufsichtsamt für Privatversicherung in Berlin festgestellten Satzung begründet werden soll, entspricht zwar nicht ganz der Kasse, welche der § 2 Absatz a der Satzungen der Hülfskasse für deutsche Rechtsanwälte im Auge hat, sie erstrebt aber das gleiche Ziel und ist zur Zeit die Ruhegehaltskasse, welche zum Segen der deutschen Rechtsanwälte und ihrer Witwen und Waisen begründet werden kann, wenn sich etwa 700 Anwälte daran beteiligen.
   Es werden deshalb dieser Kasse, sofern ihr 700 Anwälte beitreten, 500 000 Mark zur Hälfte in 3½ prozentigen, zur anderen Hälfte in 3 prozentigen Staatspapieren aus dem angesammelten Kapitalgrundstock der Hülfskasse überwiesen. Diese Hülfskasse wird dann aber nicht aufgelöst, sondern bleibt weiter bestehen. Sie beschränkt sich auf den in § 2b bestimmten Zweck und arbeitet fortan nach der anliegenden veränderten Satzung. Namentlich kann sie die Zinsen auch von dem ihr verbleibenden Kapitalgrundstock zu Unterstützungszwecken verwenden."

Die vorgeschlagenen weiteren Satzungsänderungen lauten:

a) § 2 wird dahin gefaßt:
   „Der Zweck des Vereins ist, dienst- und erwerbsunfähig gewordene deutsche Rechtsanwälte, sowie deren Hinterlassene durch Geldbeihülfen zu unterstützen."

b) Im § 3 wird der Absatz 2 gestrichen.

c) Im § 17 werden der erste Absatz ganz und im zweiten Absatz die Worte:
   „aus anderen Gründen"
   gestrichen.

Leipzig, den 24. November 1906.

Hülfskasse für deutsche Rechtsanwälte.

Herr, Justizrat, Vorsitzender.

Auf die Tagesordnung der außerordentlichen Generalversammlung der Hülfskasse für deutsche Rechtsanwälte vom 20. Januar 1907, Vormittags 11 Uhr, wird ferner gesetzt:

5. Antrag des Justizrats Hermann Beckh zu Nürnberg:

Die Generalversammlung wolle beschließen, die Beschlußfassung über die auf die Tagesordnung gesetzten Anträge auszusetzen und solche der nächsten ordentlichen Generalversammlung im Herbste 1907, die mit dem Anwaltstage verbunden wird, zu überweisen.

Leipzig, den 20. Dezember 1906.

Hülfskasse für deutsche Rechtsanwälte.

Herr, Justizrat, Vorsitzender.

Die Anwaltskammern im Bezirke der Oberlandesgerichte zu Zweibrücken, Frankfurt a. Main und Cöln a. Rhein haben der Kasse abermals Beihülfen und zwar Zweibrücken 200 Mark, Frankfurt 1500 Mark und Cöln 2000 Mark gewährt. Den Kammern und ihren Vorständen ist für die reichen Beihülfen der aufrichtigste Dank ausgesprochen worden.

Zum Jahreswechsel.

Von Neumann.

Der diesmalige Jahreswechsel steht unter dem Zeichen der Reichstagsauflösung. In dem Organ eines Vereins von Berufsgenossen, der, wie der Deutsche Anwaltsverein, Mitglieder aller politischen Parteirichtungen umfaßt, verbietet sich die Vertretung eines einseitigen politischen Standpunktes von selbst. Hier ist nur Raum für das, was uns in der Zugehörigkeit und der Liebe zu unserem Berufe eint, nicht für das, was uns in sonstigen Fragen der Politik trennt, für die Achtung vor jeder den Anforderungen von Sittlichkeit und Rechtlichkeit entsprechenden ehrlichen Überzeugung. Die Achtung vor der Person eines ehrlichen Gegners zieht in dem Kampfe der Geister die Grenzen, die wir als Anwälte und Gegner innezuhalten gewohnt und verpflichtet sind. Mag die Anwaltschaft, die sich als die Führerin des Volkes auf den Gebieten des Rechtes und der öffentlichen Rechte so gern bezeichnet, nach ihren Kräften dazu beitragen, daß diese Grenzen auch in dem Wahlkampfe nach Möglichkeit gewahrt bleiben.

Blicken wir zurück auf die Ergebnisse des nunmehr abgeschlossenen Jahres, so hebt sich, im Mittelpunkt der juristischen Erörterungen stehend, die Frage der Organisation des Richteramts ab. Großzügige Gesichtspunkte programmatischen Charakters sind entwickelt worden zur Hebung des Ansehens unserer Gerichte und ihrer Entscheidungen. „Weniger, aber sorgsamer ausgewählte Richter" heißt die Losung der einen, „bessere, richtigere und gerechtere Berichterstattung in der Presse" das Heilmittel anderer. Es wird auf England verwiesen mit seinem ausschließlich aus der Rechtsanwaltschaft, den Barristers, hervorgegangenen, in höchstem Ansehen stehenden Richtertum.

Für eine grundstürzende Änderung unserer Gerichtsverfassung scheint mir die Zeit noch nicht gekommen, trotz der Aufsehen erregenden Erörterungen von angesehenen, der Justizverwaltung nahestehenden Seiten, die indes keinen Zweifel darüber gelassen haben, daß sie nur von dem Rechte freier Äußerung ihrer persönlichen Meinung Gebrauch gemacht haben. Ich würde in dieser großen Frage nicht wagen, die fast wie ein Gemeinplatz klingende, sowohl dem Einzelrichter- wie der Kollegialprinzipe gegenüber geltende Wahrheit zu betonen, daß für die Güte, das Ansehen, den Wert der Richter und ihrer Sprüche es viel mehr auf die Personen als auf die Gerichtsverfassung ankommt, wenn sich hieran nicht die Frage knüpfte, ob ihr nicht unter der Herrschaft der heutigen Gerichtsverfassung mehr als bisher Rechnung getragen werden könnte. Man verlangt unter Hinweis auf England, daß die Richter ausschließlich aus der Rechtsanwaltschaft entnommen werden. Wenn auch die Ausübung der Rechtsanwaltschaft als ein vorzügliches Mittel zur Gewinnung und Vertiefung der für einen Richter erforderlichen Qualitäten wirken kann und vielfach wirkt und deshalb eine Ergänzung des Richterpersonals aus den Reihen der Rechtsanwälte in größerem Umfange durchaus zu erstreben ist, so hieße es dennoch ungerecht sein gegen die Männer, die ohne der Anwaltschaft jemals angehört zu haben, ihr Amt in nahezu idealer Weise ausgeübt haben und noch ausüben, wollte man behaupten, daß die Ausübung der Rechtsanwaltschaft die notwendige Voraussetzung für die Fähigkeit zum Richteramt sein müsse. Und andererseits garantiert die Ausübung der Rechtsanwaltschaft nicht die Qualitäten zum Richteramt. Auch hier ist die Auswahl der Personen die Hauptsache. In England, so erklärte mir der angesehene Londoner Kollege, der mich durch die Säle der Law courts führte, wird zum Richter nicht irgend einer aus dem Kreise der Barrister ernannt, sondern nur einer derjenigen, die von der communis opinio der Barrister hierfür als geeignet bezeichnet würden. Der Lord Chancellor ernennt die Richter; er würde es nicht wagen, diese communis opinio außer acht zu lassen. Das ließe die Macht der öffentlichen Meinung in England nicht zu! Man wird nicht fehlgehen, wenn man als den Hauptgrund für das Ansehen des englischen Richters diese Rücksichtnahme auf die Meinung der Anwaltschaft bei der Auswahl der Richter erachtet. Das Ansehen der Richter beim Publikum, d. h. im Volke, wird naturgemäß durch die Rechtsanwälte vermittelt und begründet. Die Anwälte sehen den Richter bei der Arbeit, sie sehen ihn im Verkehr mit Parteien und Zeugen, sie sehen, wie er das Recht, die Sachen, das Leben und vor allem die Menschen versteht. Und die Richter selbst wissen die Hochschätzung, die ihnen von der Rechtsanwaltschaft zuteil wird, zu würdigen. „Das Bedauern, das mir angesehene Anwälte darüber aussprachen, daß ich nicht als Direktor bei dem Landgericht bliebe, sondern als Rat an das Kammergericht berufen sei, erfüllte mich mit besonderem Stolze; denn keine andere Stelle kann den Wert oder Unwert eines Richters so beurteilen, wie die Anwälte", so äußerte sich ein angesehener Jurist, der einst dem Kammergerichte zur Zierde gereichte. Würde man sich über die Schätzung, der sich ein Richter in der Anwaltschaft erfreut, in geeigneter Weise unterrichten, — und einem taktvollen Präsidenten würde das nicht schwer fallen —, so würde mancher

Fehlgriff in der Besetzung höherer Stellen vermieden werden. Dem übereinstimmenden Urteile der Anwaltschaft über den einzelnen Richter wohnt dasselbe Gewicht inne, wie dem übereinstimmenden Urteile der verschiedenen Richter über einen vor ihnen auftretenden Anwalt, und die Richter oder wenigstens die Vorsitzenden befragt man über die Beurteilung, die ein Rechtsanwalt bei ihnen findet, wenn es sich auch nur um die Verleihung des Justizratstitels oder des Notariats handelt.

Aber einstweilen sind wir noch nicht daran gewöhnt, in Fragen der Justizverwaltung ein entscheidendes Gewicht auf die communis opinio der Anwaltschaft gelegt zu sehen. Leider! denn den Schaden erleidet am Ende das Publikum, und die schädlichen Folgen der Mißgriffe der Verwaltung werden schließlich wieder den Gerichten zur Last gelegt. Und dann wundert man sich über das Sinken ihres Ansehens. Die Berliner Gerichtsorganisation ist ein warnendes Beispiel. Alle die Mißstände die die Rechtsanwaltschaft in Beschlüssen und Eingaben warnend vorausgesagt hat, sind eingetreten und von den Tatsachen noch übertroffen. Richter und Anwälte fragen sich, wie lange diese Dinge dauern sollen, und die Hoffnung darauf, daß ohne Änderung eine Besserung der Verhältnisse eintreten werde, ist so gering, daß man schon jetzt jedes Gerücht über eine Rückgängigmachung der verfehlten Einrichtung ernst nimmt. Die Verhältnisse würden aber noch unhaltbarer werden, wenn die geplante Erweiterung der amtsgerichtlichen Zuständigkeit die Zahl der an jedem der weit voneinander entfernt liegenden Amtsgerichte anhängigen Sachen erheblich vermehrt. Das Substitutionsunwesen wird dann zu einer noch volleren Blüte kommen, schikanöse Parteien werden die nicht zu vermeidende Versäumnis der angesetzten Terminsstunde zu Versäumnisanträgen mißbrauchen, die schließlich nur zur Verschleppung und Verteuerung der Prozesse führen müssen.

Der gesetzgeberischen Tätigkeit des abgelaufenen Jahres ist durch die Auflösung des Reichstags ein vorzeitiges Ende bereitet worden. Das Photographie- und Kunstschutzgesetz hat noch gerade die dritte Lesung passiert, dagegen ist das Gesetz über den Versicherungsvertrag, das Automobilgesetz, das Gesetz über die gewerblichen Berufsvereine, das Gesetz über die Sicherung der Bauforderungen und vor allem das Gesetz zur Abänderung des § 833 BGB. von der Auflösung betroffen, und es erscheint zweifelhaft, welche Stellung der neue Reichstag ihnen gegenüber einnehmen wird. In der Tierschadenfrage hatte der Deutsche Juristentag durch die Wucht seines fast einstimmigen den bereits durch zwei Lesungen gegangenen Gesetzentwurf mißbilligenden Beschlusses den Reichstag bestimmt, die dritte Lesung bis nach dem Erscheinen der Juristentagsverhandlungen zu verschieben; hoffen wir, daß hierdurch dieser fast schon als unabwendbar erachtete, der Gerechtigkeit nicht entsprechende Eingriff von unserem bürgerlichen Rechte ferngehalten werde.

Das Interesse der Juristen für das Verwaltungsrecht hat sich erfreulich und beachtenswert gehoben. Dies zeigt der Beschluß des Juristentags, durch den er sein Arbeitsgebiet satzungsgemäß auf diese Materie erstreckte, und das Erscheinen eines Jahrbuchs des Verwaltungsrechts, das ähnlich wie das Jahrbuch des **Deutschen Rechts** für die Gebiete des Zivilrechts einen umfassenden Überblick über die einschlägigen Erscheinungen gibt. So wird denn auch der Mangel einer ständigen Berührung mit dem öffentlichen Rechte, insbesondere mit der Rechtsprechung der Verwaltungsgerichte, in weiten Kreisen der Rechtsanwaltschaft als Nachteil empfunden; ihm abzuhelfen bezweckt die schon in dieser Nummer neu eingerichtete Rubrik „Vom Oberverwaltungsgericht", in der Herr Kollege Dr. Karl Görres zu Berlin in geeigneten Zwischenräumen über die Rechtsprechung dieses Gerichtshofs unsern Lesern berichten wird.

Im Laufe des vorigen Jahres brachte die JW. auf S. 697 ff. unter der Überschrift „Das Bürgerliche Gesetzbuch und die deutschen Lebensgewohnheiten" eine Umfrage, deren Beantwortung in allen oder wenigstens einzelnen Teilen ohne allzugroße Mühewaltung von einer großen Anzahl unserer Leser hätte bewirkt werden können und sollen. Leider hat sich auch hier wieder gezeigt, daß der Gemeinsinn sehr oft auch in unserem Stande vergeblich angerufen wird. Es sind einige, übrigens recht zweckentsprechende Antworten eingegangen, die indes wegen ihrer zu geringen Anzahl allgemeinere Schlußfolgerungen nicht zulassen. Solche Umfragen können zu einem Erfolge nur führen, wenn die Antworten massenhaft eingehen. Ich bitte deshalb unsere Leser, einen jeden einzelnen, hiermit, die Nummer vom 15. November 1906 nochmals zur Hand zu nehmen und die Beantwortung der Umfrage möglichst während des ersten Monats des neuen Jahres zu bewirken.

Vom Reichsgericht.*)

Berichtet von den Rechtsanwälten beim Reichsgericht Geh. Justizrat Dr. Seelig und Justizrat Scheele zu Leipzig.

Wir berichten über die in der Zeit vom 25. November bis 8. Dezember 1906 ausgefertigten Zivilentscheidungen.

I. Reichsrecht.

Einführungsgesetz zum Bürgerlichen Gesetzbuch und Bürgerliches Gesetzbuch.

1. Art. 198 EGBGB, § 1333 BGB. Nach welchem Recht ist die Gültigkeit einer vor dem 1. Januar 1900 abgeschlossenen Ehe zu beurteilen? Ehebruch in einer früheren Ehe berechtigt den zweiten Ehegatten zur Anfechtung der Ehe.]

Die am 14. März 1890 geschlossene Ehe der Parteien ist von beiden Vorinstanzen, dem LG. und dem OLG. Hamburg gemäß § 1333 BGB. auf Anfechtung des Klägers für nichtig erklärt worden, weil die Beklagte in ihrer früheren bereits 1888 geschiedenen Ehe mit W. sich des Ehebruchs mit einem gewissen C. schuldig gemacht habe. Auf Revision der Beklagten hob das RG. auf und verwies zurück: Die Tatsache, daß die Beklagte während ihrer früheren Ehe die eheliche Treue gebrochen und daß Kläger hiervon erst im September 1904 erfahren habe, ist einwandfrei festgestellt. Es ist ferner lediglich Sache tatsächlicher Beurteilung, wenn die vorigen Richter hieraus übereinstimmend die Schlußfolgerung gezogen haben, die Beklagte sei zur Zeit der Eingehung der zweiten Ehe mit dem Kläger mit einem Makel belastet gewesen, sie habe der Zuverlässigkeit und sittlichen Festigkeit in bezug auf das Halten ehelicher Treue ermangelt. Daß das Vorhandensein eines solchen Makels und eine derartige Charakterschwäche als „persönliche Eigenschaften"

---

*) Nachdruck ohne Angabe der Quelle verboten.

im Sinne des Gesetzes aufgefaßt werden können, hat das RG. in beständiger Rechtsprechung, zuletzt in der Hamburger Sache D. c. D. IV 351/1903 mit Urteil vom 14. März 1904 anerkannt. Da weiter festgestellt ist, daß der Kläger bei Eingehung der Ehe hierüber geirrt hat und sich bei Kenntnis der Sachlage und bei verständiger Würdigung des Wesens der Ehe von deren Eingehung hätte abhalten lassen, so ist die Anwendung des § 1333 BGB. nicht zu beanstanden. Allein die Vorinstanzen haben, wie die Revision mit Recht zur Beschwerde zieht, völlig übersehen, daß gemäß Art. 198 EGBGB. die Gültigkeit der hier in Frage kommenden, bereits vor Inkrafttreten des BGB. geschlossene Ehe sich grundsätzlich nach den bisherigen Gesetzen bestimmt und daß das neue Recht hierneben nur im Rahmen des Abs. 2 des angezogenen Gesetzes zur Anwendung zu bringen ist. Diesem Mangel in der Revisionsinstanz abzuhelfen war das RG. schon deshalb nicht in der Lage, weil gar nicht festgestellt ist, ob in der Tat, wie der Revisionsbeklagte behauptet, das in Hamburg geltende gemeine protestantische Eherecht für die Ehe der Streitparteien maßgebend ist. A. c. A., U. v. 15. Nov. 06, 357/06 IV. — Hamburg.

2. §§ 119, 463 BGB. Zum Begriffe der „Eigenschaft" einer Sache, Irrtum bezüglich der Kalkulation einer Sache?]

Kläger, der Konkursverwalter über das Vermögen des R., verkaufte dem Beklagten ohne Gewähr für Güte und Beschaffenheit die zur Konkursmasse gehörenden Waren usw. zum Preise von 6 300 Mark. Der Preis war vom Käufer acht Tage nach Aufforderung von seiten des Konkursverwalters zu zahlen. Der Beklagte weigerte trotz mehrfacher Aufforderung den Kaufpreis zu zahlen. Durch die im September 1903 erhobene Klage war beantragt, den Beklagten zur Zahlung von 6 300 Mark und 21 Mark für Vorlage des Vertragsstempels zu verurteilen. Der Klage auf Zahlung gegenüber macht Beklagter geltend: Bei den Verkaufsverhandlungen habe sowohl der Konkursverwalter als der Taxator D. im Auftrage des letzteren erklärt, die Sachen seien weit unter dem Einkaufspreise taxiert. Die Taxen seien aber bei verschiedenen Sachen nicht nur nicht weit unter dem Einkaufspreise angesetzt, sondern überstiegen ihn zum Teil. Hätte der Beklagte diese Tatsache gekannt, so würde er sich niemals zum Abschlusse des Vertrags haben bereit finden lassen. Er fechte daher den Vertrag wegen Irrtums an. Das OLG. wies ab, das RG. hob auf: Die Annahme eines Irrtums über den Inhalt der Erklärung nach § 119 Abs. 1 BGB. ist nicht haltbar. Die Erklärung des Beklagten bei Abschluß des Kaufvertrags ging auf Zahlung eines Kaufpreises von 6 300 Mark. Wortlaut und Inhalt der Erklärung fallen äußerlich zusammen. Ferner ist daran festzuhalten, daß Kalkulationsfehler des Verkäufers bei Berechnung des Kaufpreises für den Käufer bei seiner Prüfung des Kaufpreises grundsätzlich nur Irrtum im Beweggrund sind und für sich allein nicht die Annahme eines Irrtums über den Inhalt des Preisangebotes rechtfertigen (RG. 55, 369). Nur dann ist dies anders, wenn diese Kalkulationen zum Gegenstande der für den Vertragsschluß entscheidenden Verhandlungen gemacht wurden, wenn bei den für den Vertragsschluß entscheidenden Verhandlungen dem anderen Teile erkennbar der verlangte oder angebotene Kaufpreis als ein durch näher bezeichnete Kalkulationen zustande gekommener bezeichnet ist. Dann umfaßt der Inhalt der Erklärung bei dem Vertragsschlusse auch diese Kalkulation und ein Irrtum in dieser Kalkulation ist im Zweifel — er kann unter Umständen auch nur zu einer Richtigstellung des Kaufpreises führen — ein Irrtum über den Inhalt der Erklärung, der die Anfechtung aus § 119 Abs. 1 rechtfertigt. Die Erwägungen des Berufungsgerichts reichen indes nicht zu, um die hier verlangten Erfordernisse zu erfüllen; insbesondere genügt es nicht, daß ein mit Wissen und Willen des Verkäufers, aber lediglich als „Vermittler", Handelnder bei Gelegenheit der Verhandlungen Mitteilungen über die Preiskalkulation gemacht oder Kenntnis von der Preiskalkulation des Käufers genommen hat. Eine andere Beurteilung wäre denkbar, wenn D. als Vertreter des Konkursverwalters gehandelt hätte und dem Konkursverwalter oder seinem Vertreter erkennbar der bei dem Kaufabschlusse bestimmte Kaufpreis lediglich das rechnerische Ergebnis der beiderseits zugrunde gelegten Inventarpreise mit einem entsprechenden Zuschlage gewesen wäre. Eine Feststellung dieses Inhaltes kann in den Ausführungen des Berufungsgerichts nicht gefunden werden. Nicht haltbar ist ferner die zweite, fürsorgliche Erwägung, durch die das Urteil gleichfalls getragen würde, daß nämlich auch ein Irrtum über eine Eigenschaft der Sache im Sinne des § 119 Abs. 2 vorliege. Zwar fallen unter den Begriff der Eigenschaften der Sache im Sinne des § 119 Abs. 2 nicht nur die natürlichen (körperlichen) Eigenschaften, sondern auch solche tatsächliche und rechtliche Verhältnisse der Sache, die zufolge ihrer Beschaffenheit und vorausgesetzten Dauer nach den Verkehrsanschauungen einen Einfluß auf die Wertschätzung der Sache auszuüben pflegen. Allerdings werden Verhältnisse solcher Art beim Kauf individuell bestimmter Sachen, um die es sich hier allein handelt, als Eigenschaften der Sache im Sinne des § 119 Abs. 2 grundsätzlich nur dann beachtlich sein, wenn sie für den anderen Teil erkennbar dem Vertragsschlusse zugrunde gelegt wurden, ohne daß sich die Verhandlungen zu einer Zusicherung nach § 463 BGB. verdichtet hätten. Für die Annahme einer Eigenschaft bei solchen tatsächlichen oder rechtlichen Verhältnissen der Sache ist indes wesentliches Erfordernis, daß letztere sich unmittelbar auf die Sache beziehen und für deren Wertbildung maßgebend sind. Verkehrswert, Marktpreis, Einkaufspreis sind grundsätzlich lediglich das Ergebnis der Schätzung aller für die Wertbildung maßgebenden Eigenschaften der Sache auf der Grundlage der allgemeinen Konjunktur oder der besonderen Umstände des einzelnen Kaufgeschäftes. Sie sind aber nicht ein tatsächliches oder rechtliches Verhältnis der Sache, das für deren Wertbildung maßgebend ist; sie sind keine der Sache innewohnende Eigenschaft (vgl. Urteil des I. ZS. vom 18. April 1906, I. 491/05; JW. 06, 378[6]). Gleiches gilt übrigens auch von einer Werttaxe, es sei denn daß sie, was sehr häufig zutreffen wird, eine zusammenfassende Darstellung, der für die Wertschätzung maßgebenden Eigenschaften gibt und mit diesem Inhalt dem anderen Teil erkennbar der Preisfestsetzung beim Kaufabschlusse zugrunde gelegt ist. Darnach rechtfertigt eine irrtümliche Annahme des Käufers, die gekauften Gegenstände hätten solche Einkaufspreise gehabt, daß sich nach entsprechender, bei Konkursmassen üblicher Reduzierung dieser Einkaufspreise die Inventarpreise ergeben hätten, für sich allein

noch nicht die Annahme eines Irrtums über eine Eigenschaft der gekauften Sachen im Sinne des § 119 Abs. 2 BGB. RsKonk. c. B., U. v. 9. Nov. 06, 173/06 II. — Hamm.

3. § 123 Abs. 1 BGB. erfordert widerrechtliche Absicht des Anfechtungsgegners.]

Das Berufungsgericht stellt tatsächlich fest, daß die Einwilligung des Klägers in die Herabsetzung des Kaufpreises für den der Beklagten verkauften Grundbesitz lediglich durch die Drohung des Bevollmächtigten der Beklagten, er nehme die Auflassung nicht entgegen, werde die Anzahlung nicht leisten und den Restkaufpreis nicht eintragen lassen, erzwungen ist. Es stellt ferner fest, daß die Drohung objektiv widerrechtlich gewesen ist, da die Beklagte den vollen bedungenen Kaufpreis habe zahlen müssen und wegen der fehlenden Morgen keinen Abzug habe machen dürfen. Insoweit unterliegt das Berufungsurteil der Anfechtung nicht und ist es auch nicht angegriffen. Wenn aber das Berufungsgericht ausspricht: „Darauf, ob der Bevollmächtigte der Beklagten selbst das Bewußtsein von der objektiven Rechtswidrigkeit seiner Androhung des Vertragsbruchs und der verlangten Herabsetzung des Kaufpreises hatte, kommt es nicht weiter an“ — und es in dieser Richtung an jeder Würdigung des Sachverhalts fehlen läßt und keine Feststellung trifft, so verletzt es den § 123 Abs. 1 BGB., worin die Anfechtung einer Erklärung davon abhängig gemacht ist, daß der Erklärende zu der Erklärung widerrechtlich durch Drohung bestimmt ist, indem es die feststehende Rechtsprechung des RG. übersieht, wonach nicht genügt, daß das Drohungsmittel und der Zweck der Drohung widerrechtlich sind, vielmehr zur Anfechtbarkeit eines Geschäfts wegen Drohung auch eine widerrechtliche Absicht des Anfechtungsgegners erforderlich ist (RG. 59, 351; JW. 1906, S. 82 Nr. 1). D. K. c. U., U. v. 24. Nov. 06, 105/06 V. — Hamm.

4. § 139 BGB. Der von der Nichtigkeit nicht betroffene Teil des Rechtsgeschäfts muß für sich allein gewollt sein, wenn er bestehen bleiben soll.]

Der zur Klagebegründung vorgetragene Vertrag vom 16. Dezember 1904, auf Grund dessen der Kläger Zahlung einer Mäklergebühr fordert, enthält einen Vertrag im Sinne des § 313 BGB. (vgl. RG. 50, 169), welcher der gerichtlichen oder notariellen Beurkundung und wegen der zwei minderjährigen Erben nach § 1821 Ziff. 3 BGB. der Genehmigung des Vormundschaftsgerichts bedurfte und mangels dieser Form und dieser Genehmigung nichtig ist. Da bei einem Preise unter 250 000 Mark der Kläger nach Ziff. 1 seines Bestätigungsschreibens nur mit Zustimmung der Erben verkaufen durfte, meint der Berufungsrichter, es liege insoweit ein Vertrag im Sinne des § 313 BGB. keinesfalls vor, auch für diesen Fall sei der Vertrag gewollt, derselbe sei also insoweit gemäß § 139 BGB. nicht ungültig. Dies ist rechtsirrig. Nach § 139 BGB. ist entscheidend, nicht, daß das Rechtsgeschäft, wie selbstverständlich, in allen seinen Teilen gewollt war, sondern ob der von der Nichtigkeit nicht betroffene Teil des Rechtsgeschäfts für sich allein gewollt wäre. Wer diese Ausnahme von der Einheitlichkeit des Vertrages behauptet, ist dafür darlegungs- und beweispflichtig, wie der Wortlaut des § 139 BGB. („wenn nicht“) anzeigt, vgl. RG. 57, 165; das Recht 1905 S. 616 Nr. 2526. Der Kläger hat aber in beiden Vorinstanzen nie behauptet, daß der Vertrag auch allein für einen Kaufpreis unter 250 000 Mark gewollt ist. Das Gegenteil ergibt sich aus dem Wortlaut des Vertrages und aus der Sachlage: beide Teile hatten das dringendste Interesse, mehr als 250 000 Mark zu erzielen, die Hoffnung auf einen höheren Preis war gerade das treibende Vertragsmotiv. Da die Sache hiernach zur Endentscheidung reif ist, bedarf es keiner Erörterung mehr, ob der klare Sinn des Vertrages, wie der Berufungsrichter meint, dahin geht, es solle der Kläger die Provision bei jedem Verkaufe, auch bei einem von ihm nicht vermittelten, erhalten. Das Gegenteil ergäbe sich, wenn die Vertragsworte „durch einen Dritten“ dritte vom Kläger unterbeauftragte Personen, also „indirekte Personen“ im Sinne der Ziff. 5 des Bestätigungsschreibens bezeichnen. Dann würde Ziff. 6 des Bestätigungsschreibens einen vom Kläger vermittelten, jedoch von den Erben abgeschlossenen Verkauf im Auge haben. B. c. B., U. v. 9. Nov. 06, 79/06 III. — Cöln.

5. §§ 154, 158, 242 BGB. Bedeutung von Treu und Glauben und der Verkehrssitte für Erfüllung eines Kaufvertrages, dessen Preisfestsetzung wegen nachmals eingestellter Börsennotierungen nach letzteren nicht mehr zu ermitteln ist.]

Die Kläger hatten dem Beklagten auf eine Reihe von Jahren ihr Brennprodukt an per Jahr 300 hl reinen Alkohol, zu 1½ Mark über den Berliner Durchschnittspreis verkauft. Im November 1903 wurden an den Beklagten inhaltlich der Klage 47,283 hl geliefert. Schon gegen Ende der Kampagne 1902/03 wurde infolge des Bestehens des Spiritusringes und seiner Zentrale in Berlin der Spirituspreis an der Berliner Börse nur noch selten notiert, seit November 1903 hörten die Notierungen an der Börse auf. Die Kläger stellten jetzt ihre Lieferungen ein, sie nahmen den Standpunkt ein, daß der Lieferungsvertrag gegenstandslos und damit ungültig geworden sei, weil die für die Bestimmung des Kaufpreises vertraglich vorgesehene Preisnotierung an der Börse nicht mehr erfolgt sei und voraussichtlich auch während der für die Vertragsdauer vorgesehenen Zeit nicht mehr erfolgen werde. Da der Beklagte auf Lieferung beharrte, und eine Einigung über den Preis nicht zu erzielen war, erhoben die Kläger Klage und beantragten: festzustellen, daß der zwischen den Parteien getroffene Spiritusabschluß aufgehoben sei, daneben verlangten sie Zahlung des gelieferten Sprits nach. Hinsichtlich des Antrages auf Verurteilung, der sich auf die Bezahlung der Novemberlieferungen bezieht, suchten sie auszuführen, daß der Beklagte einen als angemessen bezeichneten Preis leisten müsse. Der Beklagte beantragte, die Klage abzuweisen, und erhob Widerklage mit dem Antrage, auszusprechen, daß der Vertrag noch zu Recht bestehe. Das OLG. verurteilte zu Zahlung von 2300 Mark 13 Pf. und stellte unter Abweisung der Widerklage fest, daß der Rechtsbestand des zwischen den Streitteilen am 19. Dezember 1902 geschlossenen Vertrages von Ende der Spirituskampagne 1902/03 an aufgehört habe. Das RG. hob insoweit auf, als der Vertrag für erloschen erklärt wurde: Wenn in den Gründen des Berufungsurteils gesagt ist: Auch auf die §§ 157 und 242 BGB. könne der Beklagte sich nicht berufen, weil vertraglich der an der Berliner Börse notierte Durchschnittspreis vereinbart sei, und es nicht angehe, daß der Beklagte jetzt nach Wegfall der Börsennotierungen eine gan

andere, als die vereinbarte Preisbestimmung, die einen unanfechtbaren Börsenpreis würde ergeben haben, den Klägern aufzwingen wolle, zumal die Parteien auch darüber uneins seien, ob der Einkaufs- oder der Verkaufspreis der Berliner Spirituszentrale Maß zu geben habe —, und wenn ferner für das Aufhören des Rechtsbestandes des Vertrages auf die §§ 154 und 158 Abs. 2 BGB. Bezug genommen ist, so erscheint die diesbezügliche Ausführung nicht als bedenkenfrei. Nach ihrem eigenen Vorbringen hatten die Parteien sich über alle Punkte des Vertrages geeinigt, über welche eine Vereinbarung getroffen werden sollte, und es ist nicht festgestellt, daß eine Vereinbarung auch für den Fall des Aufhörens der Preisnotierungen an der Berliner Börse beabsichtigt war; die Schlußfolgerung des OLG. aus dem Umstande, daß der Beklagte selbst unter Beweis gestellt habe, daß davon keine Rede gewesen sei, wie es im Falle der Einstellung der Börsennotierungen gehalten werden solle, nämlich die Annahme, die Börsennotierung habe die stillschweigende Bedingung für den Rechtsbestand des Vertrages gebildet, entbehrt um so mehr der erforderlichen Begründung, als das OLG. selbst ausgesprochen hat, daß, wenn ein Mehreres und Weiteres, als im Vertrage angegeben, hätte vereinbart werden wollen, solches hätte geschehen und in den Vertrag aufgenommen werden sollen. Was aber den § 242 BGB. betrifft, so stellt er eine allgemeine Regel für die Beantwortung der Frage auf, wie das Geschuldete zu leisten, wie zu erfüllen ist, er will der starren Anwendung der Rechtssätze entgegentreten und den Mißbrauch des Rechts verhüten, es soll nicht als Recht durchgesetzt werden, was nach Treu und Glauben im Verkehr nicht gutes Recht ist. Es handelt sich um einen auf längere Zeit gültig abgeschlossenen Vertrag, worin man über die zu liefernde Ware und den zu zahlenden bestimmbaren Preis einig war, als letzterer war der Berliner Börsenpreis zugrunde gelegt, also der Berliner Marktpreis des Spiritus d. h. derjenige Preis, der in Berlin an der den Markt darstellenden Börse für den von den Klägern verkauften Spiritus durchschnittlicher Güte bezahlt wird. Infolge der Bildung des Ringes für den Spiritushandel und der Einrichtung der Zentrale in Berlin für den Verkehr zwischen Brenner und Abnehmer hat der betreffende Handel an der Berliner Börse aufgehört. Bei dieser Sachlage durfte die Berufung des Beklagten auf § 242 BGB. nicht mit dem Hinweise auf die vertragliche Vereinbarung zurückgewiesen werden, sondern war zu erörtern, ob nicht nach Treu und Glauben im Verkehr die Preisfestsetzungen der Berliner Spirituszentrale als ein Ersatz der früher bestandenen Börsennotierungen zu gelten haben. In dieser Richtung fehlt aber in dem Berufungsurteil jede Erörterung. Seine Entscheidung war daher insoweit, als sie das Nichtbestehen des zwischen den Parteien am 19. Dezember 1902 geschlossenen Vertrages von Ende der Spirituskampagne 1902/03 an festgestellt, die Widerklage abgewiesen wegen Verletzung der §§ 242 und 154 BGB. und des § 551 Z. 7 ZPO. aufzuheben und in diesem Umfange die Sache zur anderweiten Verhandlung und Entscheidung an das Berufungsgericht zurückzuverweisen. K. c. K., U. v. 9. Nov. 06, 177/06 II. — Bamberg.

6. §§ 226, 1354, 1632, 1634, 1666 BGB. §§ 139, 148 ZPO. Der Einwand der Schikane hat auch für das Familienrecht Geltung. Unterbringung des Kindes während des Getrenntlebens der Eltern. Fragerecht. Aussetzungsantrag der Beklagten vor der Entscheidung des Prozeßgerichts bis zu der des Vormundschaftsgerichts.]

Die Beklagte blieb, als ihr Ehemann im Jahre 1878 von B. nach H. versetzt wurde und seinen Wohnsitz in A. bei H. nahm, in F. bei B. wohnen und behielt den in der Ehe am 1. Januar 1898 geborenen Sohn bei sich. Seit dieser Zeit leben die Parteien voneinander getrennt. Im Januar 1904 erhob der Ehemann Klage auf Herausgabe des Kindes. Gegen die Klage wandte die Beklagte ein, daß ihr Sohn bei ihr die beste Erziehung genieße, während bei Auslieferung an den Kläger sein Wohl gefährdet sein würde. Auch beantragte sie, den Rechtsstreit bis zur Entscheidung des von ihr auf Grund des § 1666 BGB. angerufenen Vormundschaftsgerichts auszusetzen. Beklagte wurde verurteilt, Berufung und Revision wurden zurückgewiesen: Auch wenn im übrigen die Voraussetzungen des § 148 ZPO. als vorliegend erachtet werden dürfen, kann nicht angenommen werden, daß der Berufungsrichter bei Ablehnung des Aussetzungsantrags von dem ihm nach § 148 ZPO. zustehenden freien Ermessen einen unrichtigen Gebrauch gemacht habe. Der vor dem Prozeßgericht über den Anspruch des Klägers auf Herausgabe des Kindes geführte Rechtsstreit und der bei dem Vormundschaftsgericht anhängig gemachte Erziehungsstreit sind dem Verfahren und dem Ziele nach wesentlich voneinander verschieden. Das Prozeßgericht entscheidet darüber, ob dem Vater nach dem Rechte der elterlichen Gewalt der Anspruch auf Herausgabe des Kindes zusteht, während der Vormundschaftsrichter darüber zu befinden hat, ob im Interesse des Kindes besondere Anordnungen zu treffen sind, durch welche ein von der gesetzlichen Regel abweichender Rechtszustand begründet wird. Bis eine solche Anordnung ergeht, hat das Prozeßgericht das bestehende Recht des Klägers zur Anerkennung zu bringen und es kann daher nicht gemißbilligt werden, wenn das OLG., um den Kläger für die Zwischenzeit nicht schutzlos zu lassen — zumal eine abweichende Anordnung des Vormundschaftsgerichts kaum zu erwarten war — in Betätigung des dem Prozeßgericht eingeräumten freien Ermessens den Antrag auf Aussetzung abgelehnt hat. Eine Rechtsnormverletzung ist hierin nicht zu finden. Die Anführungen der Beklagten laufen darauf hinaus, daß das Kind (infolge seiner rachitischen Anlage) besser bei der Mutter als bei dem Vater aufgehoben sei. Hierüber hat aber, wie der Senat bereits in dem Urteil vom 7. Mai 1903 IV. 16. 03 (JW. 03 Beilage S. 82 Nr. 190) ausgesprochen hat, an welcher Entscheidung grundsätzlich festzuhalten ist, nicht das Prozeßgericht, sondern das Vormundschaftsgericht zu befinden. Nach § 1666 BGB. ist das Vormundschaftsgericht zum Einschreiten berufen, wenn der Vater das geistige oder leibliche Wohl des Kindes dadurch gefährdet, daß er das Recht der Sorge für die Person des Kindes mißbraucht. Ein solcher Mißbrauch kann auch darin gefunden werden, daß der Vater den Anspruch auf Herausgabe des Kindes gegen die Mutter geltend macht, obschon das Kind bei dieser die beste Pflege erhält und es bei anderer Unterbringung einer ernstlichen Gefährdung ausgesetzt sein würde (Staudinger zu § 1666 BGB. unter II B., vergl. auch das Urteil des Senats vom 12. Juli 1906

in JW. 06 S. 599 Nr. 2 am Schlusse). Nach dem in Bd. 55 S. 419 ff. der reichsgerichtlichen Entscheidungen veröffentlichten Urteil des Senats vom 26. Oktober 1903 ist allerdings der Ehefrau gegenüber dem die Herausgabe des Kindes verlangenden Ehemann unter Heranziehung des § 1354 Abs. 2 BGB. der Einwand im Prozesse gestattet, daß die Entscheidung das Mannes sich als Mißbrauch seines Rechts darstelle und deshalb für sie unverbindlich sei. Dieser Einwand ist jedoch nur zugelassen für den Fall, daß der Ehemann die Anordnung in bezug auf das gemeinschaftliche Kind trifft, nicht um für das Kind zu sorgen, sondern um einen unberechtigten Zwang auf die Frau, die die Herstellung der ehelichen Gemeinschaft mit Grund verweigert, auszuüben. Es handelt sich hier also um einen dem Rechtsverhältnis der Ehegatten entnommenen Einwand. Für einen solchen Fall ist die Herausgabeweigerung der Ehefrau berechtigt, auch wenn statt des § 1354 Abs. 2 nur der § 1634 BGB. zur Anwendung gebracht wird, da der Ehemann dann bei der von ihm getroffenen Anordnung gar nicht in Ausübung des Rechts der Sorge für die Person des Kindes handelt, mithin durch § 1634 bei dem aus § 1632 erhobenen Herausgabeverlangen nicht gedeckt wird. Dagegen kann die Ehefrau im Prozesse den Einwand des Mißbrauchs nicht auf Gründe stützen, die dem Gebiete der Fürsorge für die Person des Kindes angehören. Hierzu gibt ihr der § 1634, welcher die maßgebende Norm für die Ausübung des elterlichen Erziehungsrechts enthält und welcher bei einer Meinungsverschiedenheit zwischen den Eltern die Meinung des Vaters vorgehen läßt, kein Recht. Hält die Ehefrau das Wohl des Kindes, wenn es statt bei ihr bei dem die Herausgabe fordernden Ehemann untergebracht wird, für gefährdet, so ist sie darauf angewiesen, die Entscheidung des Vormundschaftsgerichts nach § 1666 BGB. anzurufen. In dem wegen der Herausgabe des Kindes anhängigen Prozeßverfahren ist für einen derartigen Einwand kein Raum. Verfehlt ist endlich die Rüge, daß der Fall des § 226 BGB — welcher Paragraph die Ausübung eines Rechts für unzulässig erklärt, wenn sie nur den Zweck haben kann, einem Anderen Schaden zuzufügen — hier gegeben sei und daß deshalb dieser Paragraph durch Nichtanwendung verletzt sei. Der Revision mag zuzugeben sein, daß die Vorschrift des § 226, wie auch von dem Berufungsgericht angenommen wird, nicht bloß auf dem Gebiete des Vermögensrechts, sondern ebenso für das Familienrecht Geltung hat und demgemäß die auf Herausgabe des Kindes belangte Ehefrau im Prozesse den Einwand der schikanösen Rechtsausübung erheben kann. Das Vorliegen der Voraussetzungen des § 226 ist indes von dem Berufungsrichter unter Hinweis darauf, daß das Verlangen des Vaters, sein Kind bei sich zu haben und sich nicht dauernd entfremden zu lassen, ein durchaus begreifliches und natürliches sei, bedenkenfrei verneint. Wenn hierbei in dem Berufungsurteil hinzugefügt ist, es könne nach Lage der Sache, selbst wenn für das Herausgabeverlangen auch unlautere Motive bestehen sollten, was nicht genügend dargelegt sei, nicht angenommen werden, daß dieses Verlangen nur den Zweck hätte haben können, der Beklagten Schaden zuzufügen oder Schmerz zu bereiten, so kann hieraus die Revision nicht einen Grund zu der Beschwerde entnehmen, daß über die unlauteren Motive durch Ausübung des Fragerechts gemäß § 139 ZPO. Aufklärung hätte geschaffen werden müssen. Da der Kläger das größte Interesse daran hat, die Entfremdung seines jetzt im achten Lebensjahre stehenden Sohnes, den er seit 1900 während seiner Kinderjahre bei der Beklagten belassen hat, nicht weiter greifen zu lassen, so ist es ausgeschlossen, daß die Abforderung des Kindes einzig und allein zur Schädigung und Kränkung der Beklagten geschehen sein kann. Der Berufungsrichter konnte deshalb sehr wohl es dahingestellt sein lassen, ob für die Entschließung des Klägers etwa noch andere Motive mitbestimmend gewesen sein mögen. Zu einer Ausübung des Fragerechts nach der Richtung, ob etwa auch unlautere Motive bestanden haben und wie dieselben bewiesen werden sollen, lag für ihn keine Veranlassung vor. P. c. P., U. v. 15. Nov. 06, 166/06 IV. — Naumburg.

7. §§ 227, 254 BGB. § 304 ZPO. Begriff der Notwehr. Mitwirkung des Verschuldens des Beschädigten. Fassung und Inhalt des Zwischenurteils.]

Der Kläger, Sohn einer Schwester der verstorbenen Frau des Beklagten, schuldete diesem im Jahre 1904 aus Darlehnen eine größere Summe; da er seinen Verpflichtungen nicht nachkam, verklagte ihn der Beklagte und ließ auf Grund des erlangten Urteils eine Quantität Tabak pfänden. Am 14. Oktober 1904 versuchte der Kläger diesen Tabak, der in seinem Gewahrsam verblieben war, unter Verheimlichung des daran bestehenden Pfandrechts einem Dritten zu verkaufen, der Beklagte aber, der hiervon rechtzeitig Kenntnis erlangt hatte, hinderte durch seinen Widerspruch die Auszahlung des Kaufpreises seitens des Käufers an den Kläger. Erbittert hierüber begab sich dieser in die Behausung des Beklagten und machte diesem heftige Vorwürfe. Der dabei entstandene Streit hat schließlich damit geendet, daß der Beklagte durch einen Säbelhieb den Kläger am Kopfe verletzt hat. Dieser fordert Schadenersatz, und zwar 278 Mark 50 Pf. Kurkosten, 2500 Mark „Verdienstentgang pro Jahr", 3000 Mark für Geschäftsstillstand und Rückgang, sowie 6000 Mark Schmerzensgeld, eventuell eine einmalige Entschädigung von 15000 Mark. Der Beklagte hat vorgeschützt, daß er in Notwehr gehandelt habe, und Klagabweisung beantragt. Diesem Antrage gemäß hat das LG. erkannt, das OLG. entschied auf die Berufung des Klägers unter deren Zurückweisung im übrigen dahin, der Beklagte werde verurteilt, dem Kläger den aus der Körperverletzung vom 14. Oktober 1904 erwachsenen Schaden zu zwei Dritteilen zu ersetzen, und die Sache zur weiteren Verhandlung an das LG. zurückverwiesen. Das RG. hob auf: Das angefochtene Urteil ist schon aus prozessualen Gründen zu beanstanden. Es ist, wie keinem Zweifel unterliegen kann, gemeint als eine Vorabentscheidung im Sinne von § 304 ZPO. Dem entspricht aber die gewählte Urteilsformel nicht, insofern darin nicht der Klaganspruch dem Grunde nach für gerechtfertigt erklärt, sondern bereits eine Verurteilung des Beklagten ausgesprochen ist. Dabei ist diese Verurteilung allgemein dahin gefaßt worden, daß der Beklagte dem Kläger den aus der Körperverletzung vom 14. Oktober 1904 erwachsenen Schaden zu zwei Dritteln zu ersetzen habe, während, wie selbstverständlich ist, auch ein Zwischenurteil nach § 304 ZPO. immer nur über den vom Kläger erhobenen Anspruch in seiner durch den Klagantrag gegebenen Begrenzung entscheiden darf. (Vgl. RG. 60, 314.) Weiter hat der Kläger eine Reihe

einzelner Ansprüche erhoben, es mußte deshalb schon in dem Verfahren über den Grund des Klaganspruchs für jede der einzelnen von ihm umfaßten selbständigen Forderungen geprüft werden, ob sie als dem Grunde nach berechtigt erscheine. Einer besonderen Erörterung nach dieser Richtung bedurfte es jedenfalls bezüglich des Anspruchs unter Nr. 4 des Klagantrags. Der Kläger verlangt außer Heilungskosten und Schmerzensgeld eine Entschädigung wegen Geschäftsstillstand und Rückgang in Höhe von 3000 Mark sowie „den jährlichen Verdienstentgang" im landwirtschaftlichen Betriebe mit 2500 Mark. Dieser letztere Antrag muß nach seiner Fassung und im Hinblick auf die Behauptung des Klägers, daß er „zum Krüppel geworden sei", dahin verstanden werden, daß er wegen des Verlusts, den er in seinem landwirtschaftlichen Betriebe erleide, eine Rente von 2500 Mark jährlich fordere. Ein solcher Anspruch würde voraussetzen, daß der Kläger, auch nach Beendigung des Heilungsprozesses, für immer oder wenigstens für längere Zeit in seiner Erwerbsfähigkeit als Landwirt beschränkt sei. Daß dies der Fall sei, ist nicht festgestellt, es fehlt also für diesen Teil des Klaganspruchs an einem Anhalt, daß insoweit dem Kläger überhaupt ein Schaden entstanden sei. Aber auch in der Sache selbst sind die Ausführungen der Vorinstanz nicht einwandfrei. Das, was der Beklagte über den Verlauf des in Frage stehenden Vorfalls angeführt hat, ergibt sich aus den Tatbeständen I. und II. Instanz in Verbindung mit dem Beweisbeschlusse vom 9. März 1905, sowie aus dem Protokoll vom 4. November 1904, das in dem wider den Beklagten eingeleiteten Strafverfahren aufgenommen und in der Berufungsverhandlung zum Vortrag gebracht worden ist. Das Vorbringen des Beklagten ging dahin: Zunächst seien ihm in dem Vorderzimmer seines Hauses von dem Kläger in ehrverletzender Weise Vorwürfe gemacht worden; deshalb und weil der Kläger der mehrfach an ihn gerichteten Aufforderung, sich zu entfernen, keine Folge geleistet habe, sei der Beklagte, um sich weiteren Insulten zu entziehen, über den Hausflur nach einem an der Hinterseite des Hauses gelegenen Zimmer gegangen, an das ein ihm als Schlafraum dienender Alkoven anstoße, wobei er den Kläger, der ihm den Weg zu vertreten gesucht habe, beiseite geschoben habe. Obgleich er auch in dem Hausflur den Befehl, daß der Kläger sofort das Haus verlassen solle, mehrfach und in der bestimmtesten Weise wiederholt habe, sei ihm dieser in das Hinterzimmer nachgefolgt und habe ihm dort fortgesetzt durch Schmähreden zugesetzt und bis an den nur durch einen Vorhang abgeschlossenen Alkoven zurückgedrängt, auch die weiteren Aufforderungen, sich zu entfernen, unbeachtet gelassen. Infolgedessen habe Beklagter den in dem Alkoven stehenden Säbel ergriffen und dem Kläger gedroht, er werde diesen, wenn er ihm nicht vom Leibe bleibe und weggehe, durch und durch stechen. Natürlich habe er gar nicht die Absicht gehabt, das zu tun, sondern den Kläger nur in Angst versetzen und dadurch bestimmen wollen, wegzugehen. Das habe der Kläger aber nicht getan, sondern nur mehrmals gerufen: stech einmal und nach dem Beklagten „gelangt", auch eine Bewegung nach seiner Hosentasche gemacht, als wolle er nach seinem Messer greifen. Da sei die in dem Zimmer anwesende G. dazwischen gesprungen mit dem Rufe: ach Gott, er hats Messer. Diesen Ruf habe er allerdings nicht gehört, dagegen seien ihm die verdächtigen Handbewegungen des Klägers nach seiner Hosentasche nicht entgangen. Mit Unrecht hat das Berufungsgericht eine nähere Feststellung der Vorgänge in dem Hinterzimmer, insbesondere eine Aussprache darüber, ob den insoweit von der Zeugin G. eidlich erstatteten Aussagen Glauben beizumessen sei, für entbehrlich erachtet. Der dafür angegebene Grund: der Beklagte sei nicht in der Lage gewesen, ein Tun seines Gegners zu bezeichnen, aus welchem er den Beginn oder das Bevorstehen eines Angriffs auf seine Person hätte schließen dürfen, ist gegenüber dem vorstehend wiedergegebenen Vorbringen des Beklagten nicht zutreffend, und die Bemerkung, der Beklagte habe nach seiner eigenen Darstellung davon, daß der Kläger eine verdächtige Bewegung nach seiner Hosentasche mache, nichts wahrgenommen, steht mit dem Inhalte des zweitinstanzlichen Tatbestandes in direktem Widerspruche. Bei der Würdigung des Vorbringens kommt es aber auch darauf allein, ob der Beklagte wegen eines ihm drohenden persönlichen Angriffs oder gegenüber der offenbaren Verletzung seines Hausrechts von dem Säbel so, wie geschehen nach § 227 BGB., hat Gebrauch machen dürfen, nicht an, die Entscheidung der Vorinstanz würde vielmehr auch abgesehen von der Frage der Notwehr dann, wenn die Aussage der G. der Wahrheit entspricht, nicht gebilligt werden können, weil dann dem Kläger ein so großes eigenes Verschulden beizumessen wäre, daß ihn, wenn überhaupt irgend ein Anspruch auf Schadenersatz, keinesfalls ein solcher nach der vom Berufungsgericht gewählten Quote zugesprochen werden könnte. Schon nach den bisher vorliegenden Feststellungen des OLG. hat, wie von diesem auch nicht verkannt wird, der Kläger in weitgehendem Maße durch eigenes rechtswidriges Verhalten den Vorgang, aus dem er seinen Schadenersatzanspruch herleitet, mit herbeigeführt. Er war aus ihm gewährten Darlehnen der Schuldner des Beklagten und hatte versucht, die für diesen gepfändeten Tabakvorräte durch Verkauf zu verwerten und den Erlös für sich zu verwenden, also eine gegenüber dem Beklagten unredliche, im Strafgesetz mit Gefängnis bis zu einem Jahre bedrohte Handlung zu begehen. Wenn er nun, nachdem er hieran durch den Beklagten gehindert worden war, sich herausnahm, diesem auch noch in seinem eigenen Hause heftige Vorwürfe zu machen und ihn zu beschimpfen, und dessen wiederholten Befehlen, das Haus zu verlassen, nicht nur nicht nachkam, sondern sich erdreistete dem hochbetagten Beklagten, als er sich weiteren Auseinandersetzungen zu entziehen versuchte, über den Hausgang hinweg in ein weiteres Zimmer zu verfolgen, und dort seine Vorwürfe und Schmähungen fortzusetzen, so war dieses durchaus rechtswidrige Verhalten in hohem Grade geeignet, den berechtigten Zorn des Beklagten zu erregen und ihn in hochgradige Aufregung zu versetzen, und es erscheint nach diesen Vorgängen menschlich nicht unverständlich, daß der Beklagte nach dem Eindringen des Klägers in das Hinterzimmer zu einer Waffe griff, um seinen die Wahrung seines Hausrechts bezweckenden Befehlen Nachdruck zu geben. Daß ihm dabei eine mindergefährliche Waffe als der Kavalleriesäbel zu Gebote gestanden hätte, ist nicht festgestellt, auch gar nicht behauptet. Würde nun weiter auch nur festgestellt, daß der Beklagte nicht, wie in dem strafgerichtlichen Urteil vom 24. Januar 1905 angenommen ist, sofort, nachdem er den Säbel herzugeholt hatte, damit auf den Kläger losgeschlagen, sondern, wie die G. bezeugt

hat, zunächst unter der Androhung der Anwendung der Waffe den Kläger von neuem zum sofortigen Verlassen des Zimmers und des Hauses aufgefordert hat, daß aber der Kläger dem nicht gehorcht, sondern den Beklagten durch den mehrmaligen Zuruf: stech einmal! verhöhnt und weiter gereizt hat, so würde der schließliche Ausgang des Streites vornehmlich auf das eigene schuldhafte Verhalten des Klägers zurückzuführen und sein Verschulden das des Beklagten, auch wenn dessen Verhalten nicht als ein nach § 227 BGB. erlaubtes anzusehen wäre, erheblich übersteigen. Wie das RG. bereits öfter ausgesprochen hat, liegt ein zur Entstehung des Schadens mitwirkendes Verschulden des Beschädigten im Sinne von § 254 BGB. auch dann vor, wenn er schuldhafter Weise den Beschädiger zu der schadenbringenden Handlung gereizt hat. Die Vorinstanz ist an sich von der gleichen Meinung ausgegangen, sie hat aber bei der Verteilung des Schadens maßgebendes Gewicht zuungunsten des Beklagten darauf legen zu müssen geglaubt, daß die Verletzung, welche der Kläger erlitten, unmittelbar nur durch eine Handlung des Beklagten verursacht worden sei. Zu einer solchen Unterscheidung zwischen mittelbarer und unmittelbarer Verursachung des erwachsenen Schadens bietet aber das Gesetz keinen Anhalt. Nach § 254 BGB. soll die Verpflichtung zum Ersatze sowie der Umfang des zu leistenden Ersatzes von den Umständen, insbesondere davon abhängen, inwieweit der Schaden vorwiegend von dem einen oder dem anderen Teile verursacht worden ist. Weder aus dem Wortlaut des Gesetzes noch aus allgemeinen Grundsätzen kann aber der Satz abgeleitet werden, daß immer diejenige Handlung, welche zuletzt und unmittelbar den schädlichen Erfolg herbeigeführt hat, verglichen mit den ihr vorhergegangenen Handlungen als die im Sinne des Gesetzes vorwiegende Ursache des Schadens anzusehen sei, es würde das auch namentlich bei Körperverletzungen mit dem allgemeinen Rechts- und Billigkeitsgefühl dann nicht im Einklang stehen, wenn die den Schaden unmittelbar verursachende Handlung des Beschädigers durch grobes Unrecht, das ihm vorher von dem Beschädigten zugefügt worden war, veranlaßt war. In solchen Fällen muß deshalb auf die sonstigen Umstände des Falles Gewicht gelegt und dabei besonders die Schwere des Verschuldens, das dem einen oder anderen Teile zur Last fällt, berücksichtigt werden. Vgl. Oertmann, das Recht der Schuldverhältnisse, II. Aufl. Anm. 2 a, γ zu § 254 BGB. Von diesem Standpunkte aus muß es zweifelhaft erscheinen, ob nicht schon nach dem, was bisher festgestellt ist, die dem Kläger von der Vorinstanz zugebilligte Quote zu hoch gegriffen ist, unbedingt aber würde dies dann der Fall sein, wenn die Angabe der Zeugin G. nach der oben hervorgehobenen Richtung der Wahrheit entsprechen sollte, und es würde dann sogar die Frage entstehen, ob nicht dem Kläger schon aus § 254 BGB. jeder Schadenersatzanspruch abzusprechen sei. Unter diesen Umständen kann es jetzt dahingestellt bleiben, ob die rechtlichen Erwägungen, von denen die Vorinstanz bei Beurteilung der Einrede der Notwehr geleitet worden ist, überall gebilligt werden könnten, insbesondere bezüglich der Annahme, daß der Beklagte, ehe er von seiner Waffe überhaupt Gebrauch machen durfte, hätte versuchen müssen, durch Hilferufe den Beistand von Straßenpassanten oder Nachbarn zu erlangen oder auch den Kläger ohne Anwendung der Waffe aus der Wohnung gewaltsam zu entfernen, daß er es also insoweit auf einen Ringkampf mit diesem hätte ankommen lassen sollen. In der letzteren Beziehung mag indes auf folgendes hingewiesen werden. In dem Berufungsurteil ist bemerkt: nach dem Ergebnis der Beweisaufnahme schienen trotz dem großen Altersunterschiede die Körperkräfte der Beteiligten ziemlich gleich gewesen zu sein, insbesondere mache das Verhalten des achtzigjährigen Beklagten, der im Verlaufe des Wortstreits einmal den ihm den Weg vertretenden Kläger durch einen Fauststoß auf die Seite geschleudert habe, den Eindruck, daß ein noch rüstiger und temperamentvoller Mann in der Wahrung seines Hausrechts begriffen gewesen sei. Dieser Satz enthält schon an sich keine tatsächliche Feststellung, aus welcher rechtliche Folgerungen zuungunsten des Beklagten hätten abgeleitet werden dürfen, der Ausspruch über die annähernde Gleichheit der Körperkräfte der Parteien stellt sich vielmehr nach der gewählten Wortfassung als eine bloße Vermutung des Berufungsgerichts dar. Sie wird gestützt auf ein in den Strafakten befindliches Schriftstück, eine Gendarmerieanzeige, die über den Vorfall erstattet worden ist und auch Mitteilungen über Äußerungen enthält, die der jetzige Beklagte gegenüber dem Gendarmen gemacht haben soll. Dieses Schriftstück ist aber nach dem Protokoll vom 19. Dezember 1905, das allein Auskunft über die dem Berufungsgerichte vorgetragenen Schriftstücke gibt, nicht Gegenstand der Verhandlung gewesen, es dürfte also bei der Entscheidung nicht berücksichtigt werden; übrigens hat der Kläger selbst eine Behauptung, daß ihn der Beklagte im Verlaufe des Streits durch einen Stoß beiseite geschleudert habe, gar nicht aufgestellt, und, was seine eigenen Kräfte anlangt, nach dem erstinstanzlichen Tatbestande angegeben, er sei bis zu der ihm vom Beklagten zugefügten Verletzung ein gesunder und robuster Mann gewesen. R. c. G., U. v. 5. Nov. 06, 109/06 VI. — Zweibrücken.

8. § 254 BGB. verb. mit § 1 HaftpflG. Verschulden beim Aufspringen auf einen Straßeneisenbahnzug.]

Der Kläger kam an einen in Bewegung befindlichen Straßeneisenbahnzug heran und versuchte auf den Hinterperron des Motorwagens aufzuspringen, es gelang ihm aber nicht, auf dem Trittbrett festen Fuß zu fassen, er fiel zu Boden und geriet unter das Trittbrett des Anhängewagens. Sein Schadensersatzanspruch wurde abgewiesen und die Revision blieb erfolglos: Zuzugeben ist, daß für den vom Kläger erlittenen Unfall, für seine Entstehung und für die Schwere der Verletzung, die mit dem Straßeneisenbahnbetriebe verbundene Gefährlichkeit mit Ursache gewesen ist. Auf der andern Seite erscheint es ebenso zweifellos, daß der Kläger durch eigenes Verschulden den Unfall herbeigeführt hat. Allerdings muß nach der ganzen Sachlage angenommen werden, daß der Bahnzug, auf den der Kläger aufzuspringen versucht hat, in nur langsamer Vorwärtsbewegung begriffen war. Ist dieser Umstand an sich geeignet, sein Verhalten in milderem Lichte erscheinen zu lassen, so kommt auf der andern Seite in Betracht, daß der Kläger bei seinem Alter von 66 Jahren und seiner Korpulenz, wie ihm bei vernünftiger Überlegung nicht entgehen konnte, besonders wenig befähigt war, beim Aufspringen auf das Trittbrett eines fahrenden Straßenbahnwagens alsbald festen Halt zu gewinnen, und dies dadurch, daß der Perron, zu dem er gelangen wollte, durch eine Tür abgeschlossen war, noch wesentlich erschwert war. Dem Berufungs-

gericht kann daher nur beigetreten werden, wenn es in seinem Versuche eine grobe Außerachtlassung der erforderlichen Vorsicht erblickt hat. Der Umstand, daß dem Wagen, auf den er zu springen unternahm, ein Anhängewagen angeschlossen war, kann ihm nicht zustatten kommen, da er wußte, daß dies der Fall sei, also sich sagen mußte, daß ein Mißlingen seines Unternehmens für ihn besonders verhängnisvoll werden könne. Bei dieser Sachlage kann es nicht als rechtsirrtümlich angesehen werden, wenn die Vorinstanz bei Anwendung der Vorschriften in § 254 BGB. und in § 1 HaftpflG. dazu gelangt ist, dem Kläger jeden Schadenersatzanspruch abzusprechen. G. c. Akt.-Ges. St., U. v. 8. Nov. 06, 84/06 VI. — Hamburg.

9. § 254 BGB. Verteilung des Schadens seitens des RG. bei Berücksichtigung des Verschuldens des Verletzten.]

Der Kläger ist bei geringfügigem Schneefall am Abend des 18. Januar 1904 auf einer Treppe gestürzt, bezüglich deren feststeht, daß deren Gefährlichkeit durch zusammengetretene und dadurch glatt gewordene Schneeauflagerung dem Beklagten nicht entgangen sein kann, daß durch einmalige Säuberung der Treppe vom Schnee seitens des dazu verpflichteten Beklagten die Gefahr beseitigt worden wäre, und daß diese Säuberung ohne erhebliche Schwierigkeiten möglich war. Während in II. Instanz eine Verurteilung in weiterem Umfange ausgesprochen war, hat das RG. den Beklagten nur zu ⅓ des dem Kläger erwachsenen Schadens verurteilt. Begründet erscheint der Revisionsangriff in betreff des § 254 BGB. Der Unfall ist zum größeren Teile durch die Unvorsichtigkeit des Klägers verursacht. Der Kläger passierte die, wie er wußte, dem gelinden Schneefall und dem gelinden Frost ausgesetzte Treppe Nachts zwischen 11 und 12 Uhr, also zu einer Zeit, zu welcher fortgesetzte Säuberung der Treppe nicht mehr zu erwarten war. Er mußte demnach besonders aufmerken und beim Licht der in der Nähe hell brennenden Gaslaterne die Schneeauflagerung und deren Glätte in acht nehmen und mit besonderer Vorsicht passieren. Er hat jedoch keinerlei Vorsicht angewendet. Es erscheint angemessen, dem Kläger ⅔ des entstandenen Schadens aufzubürden, also die ihm zugesprochenen Beträge um die Hälfte zu kürzen. B. c. A., U. v. 13. Nov. 06, 117/06 III. — Jena.

10. § 254 BGB. Voraussetzung und Umfang des Mitverschuldens.]

Das OLG. hat die Frage, ob es dem Beklagten nach den konkreten Umständen des Falls zum Verschulden anzurechnen sei, daß er nicht für Beseitigung der durch Glatteis erzeugten Glätte im Hofe, in welchem die Klägerin gefallen war, gesorgt habe, unerörtert gelassen, da bei der Entstehung des Schadens ein Verschulden der Klägerin mitgewirkt habe und die ursächliche Wirkung dieses Verschuldens so erheblich sei, daß das Verschulden des Beklagten daneben nicht in Betracht kommen könne. Die Revision der Klägerin macht geltend, eine Abwägung des schuldvollen Verhaltens beider Teile sei prinzipiell zu mißbilligen, bevor die Art und der Umfang des Verschuldens des Beklagten und dessen ursächliche Bedeutung für den Unfall festgestellt worden sei. Dieser Auffassung kann jedoch nicht beigetreten werden. Es ist nicht unzulässig, mit nicht erwiesenen und als wahr unterstellten Tatsachen zu rechnen, wenn sich diese wegen anderer, festgestellter Tatsachen als unerheblich herausstellen, und so kann es auch nicht als prinzipiell unzulässig bezeichnet werden, bei der Vergleichung und Abwägung der Wirkung zweier Ursachen nach ihrer Tragweite und dem Verschulden ihrer Urheber als wahr zu unterstellen, daß dem einen Teil eine bestimmte schuldhafte, für den Unfall ursächliche Unterlassung zur Last falle, wenn dies auch nach Lage des Einzelfalles nicht empfehlenswert sein kann. Voraussetzung hierfür ist allerdings, daß der Sachverhalt im übrigen eine vollständige Aufklärung erfahren hat; diese Voraussetzung, an der es in dem Falle, der dem von der Revision angezogenen Urteile des erkennenden Senats vom 28. November 1904 Rep. VI 43/04 (abgedruckt in der JW. 05, 44[8]) zugrunde lag, fehlte, ist aber im vorliegenden Falle gegeben. Dagegen ist der Revision darin beizutreten, daß das Berufungsgericht zu weit geht, wenn es dem von ihm angenommenen schuldvollen Verhalten der Klägerin die Bedeutung beimißt, daß der Beklagte von jeder Schadenersatzpflicht auch dann frei sein soll, wenn er die durch Glatteis erzeugte Glätte im Hofe zu beseitigen verpflichtet gewesen sein und die Erfüllung dieser Verpflichtung schuldhaft unterlassen haben sollte; hiervon könnte umsoweniger die Rede sein, wenn die von der Klägerin aufgestellten Behauptungen, die dazu dienen sollen, das Verschulden des Beklagten als ein besonders schweres erscheinen zu lassen, in Wahrheit beruhen sollten. Andererseits würde zugunsten des Beklagten in Betracht zu kommen haben, nicht nur, daß die Mieter in seinem Hausgrundstück, besonders deren Dienstboten selbst zu streuen pflegten, sondern auch, daß dies — wie er behauptet — in S. überhaupt üblich gewesen sei. Nach diesen Richtungen sind Erörterungen und Feststellungen noch erforderlich, auf Grund deren eine anderweite Abwägung gemäß § 254 BGB. zu erfolgen haben wird. J. c. K., U. v. 15. Nov. 06, 116/06 VI. — Dresden.

11. §§ 276, 823, 845 BGB. Haftung des Bauunternehmers für gefahrloses Passieren der Straße während des Baues. Anspruch des Ehemannes für Verletzung der Ehefrau wegen Schaden in seinem Gewerbebetrieb.]

Die beklagte Gesellschaft führte einen Bau aus. Während dies geschah, wurde die Ehefrau des Klägers, als sie an dem nach der Straße zu angebrachten Gerüst vorüber ging, von einem Brandstein verletzt, der einem bei dem Bau beschäftigten Maurerlehrling beim Tragen von Steinen entfallen war. Der Ehemann will die Beklagte für den hierdurch enstandenen Schaden verantwortlich machen, weil sie schuldhaft unterlassen habe, die zum Schutze des Straßenverkehrs erforderlichen Vorkehrungen zu treffen. Das LG. hat den Klageanspruch für dem Grunde nach berechtigt erklärt. Das OLG. wies die Klage ab, das RG. hob auf: Der Vorinstanz kann in der Annahme nicht beigepflichtet werden, daß die Beklagte die besonderen durch die gegebenen Verhältnisse gebotenen Vorkehrungen in ausreichender Weise getroffen habe, bezw. daß, soweit dies etwa verneint werden könnte, der Unfall durch die Unterlassung nicht verursacht worden sei. Die Straße, in welcher der Bau stattfand, hat eine Breite von nur 4,28 m und ist, wie als unstreitig angesehen werden darf, auf beiden Seiten mit bewohnten Gebäuden bestanden. Die Enge der Straße, die in der Ausdehnung des Bauplatzes ungefähr bis zur Hälfte von dem Baugerüst überdeckt wurde, hatte es unmöglich gemacht,

längs des Gerüstes, wie sonst zu geschehen pflegt, einen Bauzaun zu errichten. Bei dieser Sachlage war entlang dem Gerüste außer dem von diesem selbst überdeckten Landstreifen überhaupt kein Raum vorhanden, für den nicht ohne besondere Vorkehrungen die naheliegende Gefahr bestanden hätte, daß von höheren Teilen des Gerüsts herabfallende schwere Gegenstände dahin gelangen und dort befindliche Personen verletzen könnten; denn die an den beiden untersten Bretterlagen des Gerüsts angebrachten Schutzdächer und die darauf befestigten aufwärts gerichteten Schutzbretter boten gegen diese Gefahr keinen ausreichenden Schutz, weil bei der Höhe des über das oberste Schutzdach hinausragenden Gerüstteiles die Möglichkeit keineswegs fern lag, daß ein von dort herabfallender Gegenstand auf einen in der Fallinie liegenden Gerüstteil aufschlagen und dadurch über den Bereich der Schutzdächer hinaus bis an die andere Straßenseite geschleudert werden konnte. Dies aber mußte verhindert werden, auch wenn der Weg unter dem Schutzdach selbst stets in gangbarem Zustande erhalten wurde, da ein gefahrloser Zugang zu den gegenüberliegenden Häusern vorhanden sein mußte. Unter diesen Umständen kann der ersten Instanz nur beigetreten werden, wenn sie ausgesprochen hat, es hätten bei dem Baue ungewöhnliche Verhältnisse vorgelegen, die ungewöhnliche Sicherungsmaßregeln erfordert hätten, nämlich solche, durch welche ein Herabfallen schwerer Gegenstände auf den Raum längs des Gerüstes überhaupt ausgeschlossen wurde. Daß solche Maßregeln möglich gewesen wären, wird von der Vorinstanz nicht in Zweifel gezogen und ist auch ganz unbestreitbar. Die dabei in Betracht kommende Anbringung eines Bretter- oder Lattenverschlags längs des ganzen Gerüsts ist übrigens keineswegs eine ganz ungewöhnliche Maßnahme, sie wird vielmehr, wie die tägliche Erfahrung lehrt, nicht selten angewendet. Nun sind ja im vorliegenden Falle an einem Teil des Gerüsts höhere Brüstungen angebracht worden, die geeignet waren, zu verhindern, daß Gegenstände, welche von den dort beschäftigten Arbeitern verwendet wurden, nach der Straße herabfielen. Allein der Teil des Gerüsts, wo sich der vom zweiten Stockwerk des Gerüsts aufwärts führende Leitergang befand, ist völlig unverwahrt geblieben, so daß Gegenstände, die einem den Leitergang benutzenden Arbeiter entfielen, lediglich durch das Gerüst selbst und die darin befindlichen Schutzdächer aufgefangen werden konnten. Das aber war, wie oben erwähnt, bei der Höhe des Leitergangs ungenügend. Darin, daß das Gerüst dort, wo sich der Leitergang befand, nicht besser verwahrt worden ist, muß ein Verschulden dessen, der für eine den Verhältnissen entsprechende Gestaltung des Gerüsts einzustehen hatte, und ein Verstoß gegen die Schutzvorschrift des § 367[14] StGB. erblickt werden. Hierbei ist es ohne jede Bedeutung, ob von den insoweit verantwortlichen Personen vorausgesehen werden konnte, daß sich vielleicht einer der beim Bau beschäftigten Lehrlinge ohne besondern Auftrag damit befassen werde, unter Benutzung des Leitergangs Steine hinauf oder hinab zu tragen. Denn mit der Möglichkeit, daß beim Transport von Baumaterialien oder Gerätschaften auf einer Gerüstleiter einmal, ohne oder mit Verschulden des Tragenden, diesem ein Gegenstand entfallen werde, muß immer als mit einer sehr naheliegenden gerechnet werden, auch wenn zu dem Transport nur geübte und kräftige Personen verwendet werden. Die hiernach vorliegende Außerachtlassung der im Verkehr erforderlichen Sorgfalt und der Verstoß gegen das erwähnte Schutzgesetz ist aber den Inhabern der beklagten Gesellschaft zur Last zu legen, auch wenn der von ihnen mit der Leitung des Baues beauftragte Maurerpolier ein an sich tüchtiger und zuverlässiger Polier sein sollte. Denn es handelte sich, wie oben dargelegt ist, um außergewöhnliche Verhältnisse, die besondere Schutzmaßregeln erforderten, und dies mußte den Teilhabern der Gesellschaft bekannt sein und war ihnen, wie sie nicht in Abrede gestellt haben, bekannt. Mit Rücksicht hierauf hätten sie dem Polier besondere, der ungewöhnlichen Sachlage entsprechende Anordnungen erteilen müssen, sie haben aber selbst gar nicht behauptet, dies getan zu haben. Danach erscheint die Haftung der Beklagten für den durch den Unfall erwachsenen Schaden an sich begründet. Eine Wiederherstellung der erstinstanzlichen Entscheidung erschien indes für das Revisionsgericht untunlich. Denn einmal hat die Vorinstanz die Frage, ob der Ehefrau des Klägers eigenes Verschulden zur Last zu legen sei oder nicht, bisher nicht entschieden, und für die Beurteilung dieser Frage kann es von Bedeutung sein, ob, wie der Kläger behauptet, der Landstreifen unter dem Gerüst und dem Schutzdach wegen dort befindlicher Baumaterialien und Gerätschaften ungangbar gewesen ist, oder ob die gegenteilige Behauptung der Beklagten der Wahrheit entspricht, worüber es an einer Feststellung fehlt. Das gleiche gilt, insoweit es sich darum handelt, ob dem Kläger durch die Verletzung, welche seine Frau erlitten hat, ein Schaden in seinem Gewerbebetrieb überhaupt erwachsen ist und annehmbar in Zukunft entstehen wird. BGB. § 845. Die Sache mußte deshalb an die Vorinstanz zur anderweiten Verhandlung und Entscheidung zurückverwiesen werden, wobei ihr auch die Beurteilung der Frage, ob der Kläger zur Geltendmachung des seiner Frau angeblich zustehenden Anspruchs auf Schmerzensgeld befugt erscheine, zu überlassen war. R. c. B., U. v. 12. Nov. 06, 66/06 VI. — Naumburg.

12. §§ 340 343 BGB. Freie richterliche Würdigung für Herabsetzung einer Vertragsstrafe.]

Das OLG. hat die Frage geprüft, ob Anlaß zur Herabsetzung der eingeklagten Vertragsstrafe vorliege, und sie in Übereinstimmung mit dem LG. bejaht. Es erwägt: Nach § 343 BGB. finde eine Herabsetzung der Vertragsstrafe statt, wenn sie unverhältnismäßig hoch sei. Da hierbei jedes Interesse des Gläubigers in Betracht zu ziehen sei, habe das LG. zutreffend berücksichtigt, inwieweit der Klägerin durch den Vertragsbruch ein Schaden erwachsen sei. Denn wenn die Strafe auch nicht lediglich Schadensersatz bilde, so diene sie doch auch als Ausgleichung von erlittenem Schaden (§ 340 Abs. 2 BGB.). Hier müsse das Interesse, das die Klägerin an der Erfüllung des Vertrages hätte, in Betracht kommen. Für die Bemessung des entgangenen Gewinns, worauf dieses Interesse gehe, sei aber nicht der Bierverbrauch in den früheren Jahren, sondern der mutmaßliche Bierverbrauch in der Zeit bis zum 1. Januar 1907 maßgebend. Hiergegen wendet sich die Revision der Klägerin mit der Rüge der Verletzung der §§ 340 und 343 BGB., indem sie geltend macht: Da das OLG. der Klägerin lediglich den ihr durch den Vertragsbruch des Beklagten entstandenen Schaden zuspreche, dessen Ersatz sie auch ohne die Klausel der Vertragsstrafe hätte beanspruchen können, so werde die rechtliche

Natur dieser Strafe verkannt, die nicht bloß den Gläubiger des Beweises des Schadens entheben, sondern auch den Schuldner zur redlichen Erfüllung des Vertrages antreiben solle. Es wäre zu entscheiden gewesen, ob unter diesen Gesichtspunkten die Vertragsstrafe nach den Verhältnissen zur Zeit des Vertragsschlusses als unverhältnismäßig hoch anzusehen sei. Allein es fehlt jeder Anhalt für den Vorwurf, daß das OLG. die rechtliche Natur der Vertragsstrafe verkannt habe. Es nimmt nicht an, daß bei der Beurteilung der Angemessenheit der Strafe nur der Betrag des dem Gläubiger erwachsenen Schadens zu berücksichtigen sei, sondern es erkennt im Einklang mit dem § 343 BGB. die Zulässigkeit der Verwertung jedes (berechtigten) Interesses des Gläubigers an. Es durfte daher auch den entgangenen Gewinn als Maßstab im vorliegenden Fall in Betracht ziehen. Die von der Klägerin vertretene Ansicht — die Angemessenheit der Strafe richte sich nach den Verhältnissen zur Zeit des Vertragsschlusses — findet in dem Wortlaut jenes Paragraphen keine Stütze. Gegen sie spricht die Entstehungsgeschichte desselben. Bei den Beratungen der Kommission für die zweite Lesung des Entwurfs des BGB. wurden Anträge gestellt, die bezweckten, den Zeitpunkt, der für die Beurteilung der Angemessenheit der Strafe maßgebend sein solle, im Gesetze festzulegen. Dabei war auch der Zeitpunkt der Vereinbarung der Strafe vorgeschlagen. Die Kommission beschloß unter Ablehnung der abweichenden Anträge, ein richterliches Ermäßigungsrecht zuzulassen und es an die alleinige gesetzliche Voraussetzung zu knüpfen, daß die Strafe eine unverhältnismäßig hohe sei. Die Kommission überließ es dem Richter, auf Grund der Würdigung des Einzelfalls den richtigen Weg zu finden (vgl. Protokolle der Kommission Bd. I S. 782—785). Dem richterlichen Ermessen ist hiernach bei der Beurteilung der Angemessenheit der Strafe der weiteste Spielraum für die Würdigung der in Betracht zu ziehenden Umstände eingeräumt. Es ist insbesondere nicht an die Verhältnisse zur Zeit der Vereinbarung der Strafe gebunden, sondern es kann ebensowohl — nach Lage des Falls sogar ausschließlich — die Verhältnisse der Folgezeit berücksichtigen. Das OLG. hat daher nicht das Gesetz verletzt, wenn es bei Schätzung des der Klägerin entgangenen Gewinns nicht den Bierverbrauch in den früheren Jahren, sondern den Bierverbrauch, den der Beklagte mutmaßlich in der Zeit bis zum 1. Januar 1907 gehabt haben würde, in Betracht gezogen und nach dem Ergebnis die Vertragsstrafe entsprechend herabgesetzt hat. Die Berechnung des entgangenen Gewinns liegt im übrigen auf tatsächlichem, dem Angriffe der Revision entzogenem Gebiete. Das Berufungsurteil erscheint hiernach begründet. A. Rh. B. c. Sch., U. v. 16. Nov. 06, 77/06 VII. — Cöln.

13. § 343 BGB. Ob eine verwirkte Vertragsstrafe zu ermäßigen sei, ist Tatfrage.]

Die Revision des Beklagten richtet sich dagegen, daß seinem Antrage auf Ermäßigung der verwirkten Vertragsstrafe nicht stattgegeben ist. Die Frage, ob eine Vertragsstrafe zu ermäßigen, ist nach den konkreten tatsächlichen Verhältnissen zu entscheiden und daher der Revision entzogen, soweit nicht ersichtlich von falschen Rechtsgrundsätzen ausgegangen ist. Letzteres ist aber im vorliegenden Falle in keiner Weise erkennbar. Das Berufungsgericht berücksichtigt die gesamte Sachlage unter Abwägung der gegenseitigen Interessen des Gläubigers und des Schuldners und legt dabei namentlich Gewicht auf das außerordentliche Interesse der Klägerin an der Innehaltung des Vertrages, auf die hohen dem Beklagten gewährten Bezüge und darauf, daß der Beklagte lediglich aus Eigennutz den Vertrag gebrochen hat. F. c. J., U. v. 13. Nov. 06, 184/06 III. — Berlin.

14. §§ 387, 1117 Abs. 2, 1152, 1154 BGB. in Verb. mit § 118 ZVG. Keine Aufrechnung von Ansprüchen des Erstehers gegen Ansprüche des Realgläubigers; die Vereinbarung des Abs. 2 § 1117 fordert zur Gültigkeit eine wenn nicht tatsächliche Aushändigung des Briefes an den neuen Gläubiger, so doch Einreichung des Hypothekenbriefes beim Grundbuchamt.

Als die Grundstücke des F. G. in Kohlstädt am 23. Dezember 1904 zur notwendigen Zwangsversteigerung kamen, worin sie der Paderborner Bank zugeschlagen wurden, waren von der erststelligen Hypothek 4999,50 Mark zurückgezahlt und Eigentümergrundschuld des G. geworden. Sie sollten bar zur Hebung kommen. Im Verteilungstermine am 20. Januar 1905 beanspruchte der beteiligte Gläubiger A. P., daß ihm davon 4 900 Mark überwiesen würden, auf Grund eines Pfändungs- und Überweisungsbeschlusses des LG. Detmold vom 7. Januar 1905, der als gepfändet und überwiesen bezeichnete den Anspruch des G. aus der Eigentümergrundschuld auf Auszahlung des Betrages von 4 900 Mark aus dem Versteigerungserlöse. Dem widersprach die Paderborner Bank, Ersteherin und zugleich beträchtlich ausfallende, zweitstellige Hypothekengläubigerin. Sie legte eine notariell beglaubigte Urkunde vom 28. April 1904 vor, worin G. erklärt hat, daß er die von der ersten Hypothek zurückgezahlten und künftig zurückzuzahlenden Beträge der Paderborner Bank abtrete, die Eintragung dessen im Grundbuch, und ferner die Bildung eines Zweigdokuments und die Aushändigung an die Paderborner Bank bewillige und beantrage. Sie nahm auf Grund dieser Zession den Anspruch G.s auf Auszahlung der Eigentümergrundschuld in voller Höhe in Anspruch und erklärte ferner, sie rechne mit diesem ihr abgetretenen Betrage gegen den Anspruch G.s auf Zahlung des Versteigerungserlöses auf. — Die 4 999,50 Mark wurden nun als Streitmasse hinterlegt und im vorliegenden Rechtsstreit klagt die Paderborner Bank gegen P. auf Einwilligung in die Auszahlung der Streitmasse an sie. Die Klägerin wiederholt zur Begründung der Klage die schon im Verteilungstermin abgegebene Aufrechnungserklärung, die sie jetzt auch auf die Forderungen erstreckt, mit denen sie ausgefallen ist (in einem Betrage von 45 369,66 Mark). Außerdem beruft sie sich auf die Abtretung der G.schen Grundschuld vom 28. April 1904 (§§ 1154, 1117 Abs. 2 BGB.), die sich auch auf das etwaige Recht G.s auf den Erlös in einer Zwangsversteigerung bezogen haben soll — was der Beklagte bestreitet. Sie behauptet, bei Auszahlung der Versteigerungssumme den Vorbehalt gemacht zu haben, daß der streitige Betrag ihr selbst zurückzuzahlen sei. Daß der Hypothekenbrief nicht zwecks Bildung eines Teilbriefs beim Grundbuchamt eingereicht und die Bildung eines Teilbriefs nicht beantragt worden ist, gibt sie zu, macht aber geltend, daß die Abtretung den G. jedenfalls obligatorisch verpflichtet habe und der Beklagte sich eben so wenig wie G. diesen Verpflichtungen entziehen könne, ohne arglistig zu handeln.

Der Beklagte bestreitet, daß die Abtretung vom 28. April 1904 rechtswirksam und eine Aufrechnung überhaupt statthaft sei: die jedenfalls erforderliche Ausfertigung eines Teilhypothekenbriefs sei nicht erfolgt und gegen persönliche Ansprüche der Klägerin sei Beklagter durch § 892 BGB. geschützt, eine Aufrechnung sei aber nur möglich zwischen Gläubiger und Schuldner, und der Schuldner G. sei nicht Gläubiger der Versteigerungssumme. Klage, Berufung und Revision ist zurückgewiesen: Die Klägerin hat den von ihr erhobenen Anspruch auf den Teil des — von ihr selbst als Ersteherin erlegten — Versteigerungserlöses, der auf die Eigentümergrundschuld des Versteigerungsschuldners G. entfallen ist, in doppelter Weise zu begründen versucht: einmal durch eine Aufrechnung, die sie mit diesem Teilbetrage ihrer Ersteherschuld gegen ihrerseitige Forderungen an G. vornehmen will, und zweitens durch Berufung auf die in der Urkunde vom 28. April 1904 von G. erklärte Abtretung der von ihm auf die erststellige Hypothek zurückgezahlten Beträge an sie. Der Berufungsrichter hat in Übereinstimmung mit dem I. Richter beide Klagebegründungen verworfen. Für die Aufrechnung wollte die Klägerin zwei Forderungen an G. verwerten: erstens die erwähnten ihr in der Urkunde vom 28. April 1904 von G. abgetretenen Beträge, und zweitens einen entsprechenden Teil der Forderungen, mit denen sie in der Zwangsversteigerung ausgefallen ist. Die erste Aufrechnung hält der Berufungsrichter schon deshalb für hinfällig, weil die Abtretung vom 28. April 1904 unwirksam geblieben sei, und wenn dies richtig ist — worauf später zurückzukommen sein wird —, ist damit in der Tat die erste Aufrechnung erledigt. Die zweite Aufrechnung ist mit der Begründung vom Berufungsrichter für unstatthaft erklärt worden — die übrigens auch auf die erste Aufrechnung gepaßt haben würde —, daß G. gar keinen Anspruch gegen die Klägerin auf Zahlung der Schuld, welche diese aufrechnen will, gehabt habe, somit die Voraussetzung für eine Aufrechnung fehle, daß zwei Personen einander dem Gegenstande nach gleichartige Leistungen schulden müssen (§ 387 BGB.). Der Berufungsrichter führt aus: G. sei mit den auf die erste Hypothek zurückgezahlten Beträgen, denen seitdem keine persönliche Forderung mehr zugrunde gelegen habe, Grundschuldgläubiger an seinem eigenen Grundstück geworden und als solcher, als Realgläubiger, an der Zwangsversteigerung des Grundstücks mit dem Anspruch auf Befriedigung aus dem Grundstück oder dem Erlöse, beteiligt gewesen. Aber weder in dieser noch in seiner Eigenschaft als Eigentümer des Grundstücks habe er gegen den Ersteher einen Anspruch auf Zahlung gehabt. Zwischen dem Realgläubiger als solchem und dem Ersteher bestehe überhaupt kein Schuldverhältnis — solange nicht etwa nach § 118 ZVG. dem Realgläubiger ein Anspruch gegen den Ersteher gerichtsseitig überwiesen werde. — Und der Eigentümer des Grundstücks, der Versteigerungsschuldner, sei zwar nach wie vor Inhaber des in der Versteigerung begriffenen Vermögens, aber infolge der Beschlagnahme nicht verfügungsberechtigt. Diesen Ausführungen mußte beigetreten werden. Darüber kann kein Zweifel bestehen, daß die an der Zwangsversteigerung beteiligten Gläubiger, von dem erwähnten Fall des § 118 abgesehen, keinen Anspruch auf Zahlung gegen den Ersteher, mit dem sie in gar keinem Vertragsverhältnisse stehen, sondern nur ein Recht darauf haben, nach den für das Zwangsverfahren gegebenen Vorschriften wegen ihrer Forderungen befriedigt zu werden. (Vgl. Jaeckel, ZVG. 2. Aufl. S. 384, Anm. 2 zu § 107; RG. 5, 310.) Es könnte höchstens in Frage kommen, ob dadurch etwas geändert werde, daß G. nicht bloß beteiligter Gläubiger, sondern auch Versteigerungsschuldner und Eigentümer des versteigerten Grundstücks war; aber auch das muß mit dem Berufungsrichter verneint werden. Zwar war die Versteigerungsmasse im Vermögen des G. geblieben und er mag daher als Gläubiger der durch Meistgebot und Zuschlag für den Ersteher entstandenen Schuld bezeichnet werden (vgl. Jaeckel a. a. O.), aber seiner Verfügung war diese Forderung entzogen, er konnte sie nicht durch Einziehung oder Aufrechnung oder sonstwie zum Erlöschen bringen, sie konnte daher auch nicht ihm gegenüber aufgerechnet werden. Er konnte vielmehr nur verlangen, daß mit dem Erlöse nach Vorschrift des ZVG. verfahren werde. Zu seiner eigenen Verfügung zurückerhielt er nur den auf seine Eigentümergrundschuld entfallenen Betrag, dies also auch nur in seiner Eigenschaft als beteiligter Gläubiger, nicht als Inhaber der Versteigerungsmasse, und erst durch die Zuteilung im Verteilungstermin, auch nur als ein Stück der Versteigerungsmasse, nicht als eine Teilschuld der Ersteherin. Damals war überdies bereits der Betrag von dem Beklagten gültig, wie der Berufungsrichter weiter zutreffend dargelegt hat, gepfändet und ihm überwiesen werden, wodurch also der Anspruch des G. auf diese Hebung einer Aufrechnung durch den Ersteher selbst dann entrückt worden wäre, wenn man nach der erwähnten Verteilung ein unmittelbares Schuldverhältnis zwischen der Klägerin als Ersteherin und G. bezüglich dieses Postens annehmen könnte. Die zweite Klagebegründung stützte die Klägerin darauf, daß G. ihr die ihm infolge der Abzahlungen auf die erste Hypothek zustehenden Beträge durch die notariell beglaubigte Urkunde vom 28. April 1904, also vor Einleitung der Zwangsversteigerung und vor der vom Beklagten erwirkten Pfändung und Überweisung, abgetreten habe. Durch die Abzahlungen war die Hypothek in dem abgezahlten Betrage von 4 999,50 Mark auf G. als Eigentümergrundschuld übergegangen und zwar, da eine Briefhypothek in Frage stand, als Briefgrundschuld, deren Abtretung nach § 1154 BGB., neben der schriftlichen Abtretungserklärung, die in jener Urkunde vorliegt, noch die Übergabe des Hypothekenbriefs (§ 1192) oder eines Teilbriefs (§ 1152), oder doch als Ersatz dafür, die Vereinbarung erforderte, daß Klägerin berechtigt sein solle, sich den Brief vom Grundbuchamt aushändigen zu lassen (§§ 1154, 1117 Abs. 2). Nun hat zwar G. in der mehrerwähnten Urkunde erklärt, daß er die Bildung eines Zweigdokuments und dessen Aushändigung an die Klägerin bewillige und beantrage, aber unstreitig ist weder der Klägerin der Hypothekenbrief oder ein Teilgrundschuldbrief übergeben noch auch nur der Hypothekenbrief beim Grundbuchamt zur Bildung eines Teilbriefs eingereicht worden. Der Berufungsrichter hat aus diesem Grunde der Abtretung die Wirksamkeit abgesprochen und vergebens wird diese Entscheidung von der Revision angegriffen. Der Berufungsrichter faßt die Bestimmung in §§ 1154, 1117 Abs. 2 dahin auf, daß zum Übergang einer Briefhypothek nicht die bloße dort bezeichnete Vereinbarung genüge, sondern eine tatsächliche Aushändigung des Briefes an den neuen Gläubiger hinzukommen — oder

wenn man nicht so weit, mit Turnau-Förster, Liegenschaftsrecht 3. Aufl. Bd. 1 S. 758 Anm. zu § 1117, S. 888 Anm. II 6 zu § 1154, gehen wolle, doch zum mindesten, mit Planck BGB. 2. Aufl. Bd. 3 S. 539 Anm. 3 zu § 1117 und S. 612 Anm. 3a Abs. 2 zu § 1154, eine Einreichung des Briefes beim Grundbuchamt gefordert werden müsse. Er begründet diese Auffassung damit, daß auch im Fall einer solchen Vereinbarung das geschehen müsse, was erforderlich sei, um den Übergang des Rechts nach außen erkennbar zu machen, nämlich die Übergabe des Hypothekenbriefs, und daß dann nur eine Zurückbeziehung des Übergangs auf den Zeitpunkt der erwähnten Vereinbarung stattfinden solle. Das muß für richtig erachtet werden. Wollte man die in Frage stehenden Vorschriften so verstehen, wie es die Klägerin will: daß neben jener Vereinbarung nichts weiter erforderlich sei, um den Übergang der Hypothek zu bewirken, so ständen sie in vollem Widerspruch mit der erklärten Absicht des Gesetzgebers, die Schwierigkeiten zu beseitigen, die in dem früheren preußischen Recht daraus entstanden waren, daß eine Aushändigung des Hypothekenbriefs damals nicht zum Erwerb der Hypothek durch Abtretung erforderlich war. Aus diesem Grunde ist jetzt vorgeschrieben worden, daß zur Abtretung oder Verpfändung einer Briefhypothek die Übergabe des Hypothekenbriefs erforderlich ist (§§ 1154, 1274, 1291 BGB., § 130 ZPO.). Wenn nun aber daneben schon die bloße Vereinbarung, daß der Gläubiger berechtigt sein solle, sich den Brief vom Grundbuchamt aushändigen zu lassen, zum Erwerb der Hypothek ausreichte, so wäre damit wieder die Möglichkeit einer mehrmaligen Abtretung der Hypothek mit und ohne Übergabe des Hypothekenbriefs geschaffen, die gerade verhütet werden sollte. So kann darum der § 1117 Abs. 2 nicht verstanden werden. Diese Bestimmung bezweckte, dem Übelstand zu begegnen, daß durch eine Verzögerung der Ausfertigung des Hypothekenbriefs der Erwerb der Hypothek verzögert werden könnte, und wurde juristisch damit gerechtfertigt, daß durch Erteilung der Befugnis, sich vom Grundbuchamt den Brief aushändigen zu lassen, der mittelbare Besitz des Briefes im voraus auf den Gläubiger übertragen werde (Prot. 3, 729). Daraus ergibt sich klar, daß die Existenz eines Hypothekenbriefs oder Teilbriefs, jetzige oder künftige, vorausgesetzt wurde, weil an einer nicht zur Entstehung gelangenden Sache ein Besitz überhaupt nicht denkbar ist, daß also mindestens das Grundbuchamt den unmittelbaren Besitz an dem Brief erlangen muß, an welchem jene Vereinbarung den mittelbaren Besitz verschaffen soll. Da es vorliegendenfalls selbst an dieser Voraussetzung gebricht, braucht nicht entschieden zu werden, ob mit der oben erwähnten weitergehenden Meinung auch noch eine nachfolgende tatsächliche Aushändigung des Briefs an den neuen Gläubiger als Erfordernis für den Übergang der Hypothek verlangt werden müsse. Die Eigentümergrundschuld des G. ist demnach von Klägerin durch die Abtretung vom 28. April 1904 nicht erworben worden. Endlich erwägt noch der Berufungsrichter, ob dem Beklagten, wie die Klägerin behauptet hatte, ein arglistiges Verhalten um deswillen vorgeworfen werden könne, weil er nur ein durch Pfändung und Überweisung erworbenes Recht des G. geltend mache, G. aber, wie der Berufungsrichter auch zugibt, arglistig gehandelt haben würde, wenn er einem Verlangen der Klägerin, die zur Ausführung der vereinbarten Abtretung der Grundschuld erforderlichen Schritte zu tun, entgegengetreten wäre, oder wenn er, nachdem solche Schritte inzwischen durch Erlöschen der Grundschuld unmöglich geworden sind, der Klägerin den Zugriff auf den an die Stelle getretenen Erlös streitig machen wollte. Mit Recht gelangt aber der Berufungsrichter zu einer Verneinung dieser Frage. Der Beklagte verfolgt ein Recht, das er gutgläubig durch eine gültige Pfändung und Überweisung erworben hat und das er deshalb zwar nur in dem Bestande, aber doch auch in dem vollen Bestande ausüben darf, den es zur Zeit seines Erwerbes hatte. Durch die bloße obligatorische, jedoch noch nicht erfüllte Verpflichtung des G., über dieses Recht zugunsten eines anderen zu verfügen, hatte das Recht an sich keinen Abbruch erlitten. P. B. c. P., U. v. 22. Nov. 06, 117/06 V. — Celle.

15. § 549 Abs. 1 Satz 2 BGB. Auslegung dieser Kündigungsvorschrift.]

Die Klägerin — Ortskrankenkasse zu L. — hat durch Vertrag vom 20. Februar 1904 von der Beklagten das dieser gehörige, in Leipzig belegene Hausgrundstück auf die Zeit vom 1. April 1904 bis zum 31. März 1907 gemietet. Im § 4 des Vertrages verpflichtete sie sich, ohne Zustimmung der Vermieterin die ermieteten Lokalitäten weder ganz noch teilweise unterzuvermieten, noch auch den Mietsvertrag an andere zu zedieren. Über das bei Verweigerung der Zustimmung dem Mieter nach § 549 Abs. 1 Satz 2 BGB. zustehende Kündigungsrecht ist im Vertrage nichts bestimmt worden. Es entsteht daher die Frage, ob dieses Kündigungsrecht durch den Vertrag ausgeschlossen ist oder nicht. Die Klägerin ist der letzteren Ansicht, hat den Mietvertrag, nachdem die Beklagte ihre Zustimmung zur Untervermietung verweigert hatte, am 15. Juni 1905 für den 30. September 1905 gekündigt und auf Feststellung geklagt, daß der Vertrag mit dem 30. September 1905 erlischt. Die Beklagte ist dagegen der ersteren Ansicht und hat Abweisung der Klage beantragt. Das LG. erkannte nach dem Klageantrag. Das Berufungsgericht hat das erste Urteil abgeändert und die Klage abgewiesen. Revision ist zurückgewiesen. Das Berufungsurteil ist zunächst in folgender Weise begründet: Durch die Aufnahme besonderer Bestimmungen wegen des Untervermietens in den Mietvertrag sei im Zweifel als Wille der Vertragsteile erklärt worden, daß diese Bestimmungen für das Mietsverhältnis der Parteien ausschließlich gelten und an Stelle der Vorschriften treten sollten, die ohnedem nach dem Gesetz Platz zu greifen haben würden, daß also die Anwendung dieser letzteren dispositiven Vorschriften im vollen Umfange ausgeschlossen sein solle. Die hiergegen gerichtete Revisionsbeschwerde ist begründet. Der § 549 Abs. 1 BGB. enthält eine dispositive Vorschrift, welche durch Vereinbarung der Parteien abgeändert werden kann. Ob und inwieweit die Parteien eine Abänderung gewollt haben, kann nur unter Berücksichtigung aller Umstände des einzelnen Falles festgestellt werden. Eine Auslegungsregel, wie sie in anderen Bestimmungen des BGB. durch die Worte „im Zweifel“ aufgestellt wird (vgl. §§ 125, 154, 262, 270, 271, 315 bis 317 u. a.) ist im § 549 BGB. nicht vorgesehen. Es ist deshalb rechtsirrig, wenn das Berufungsgericht im Zweifel

als Willen der Parteien annimmt, daß der § 549 Abs. 1 BGB. im vollen Umfange ausgeschlossen sein solle. Für diese Ansicht läßt sich auch nicht geltend machen, daß sie dem nach allgemeiner Erfahrung zu vermutenden Willen der beim Vertragsschluß Beteiligten entspreche; denn erfahrungsmäßig werden häufig in die Mietsverträge Bestimmungen des Gesetzes aufgenommen, ohne daß die Parteien beabsichtigen, hierdurch eine vom Gesetz abweichende Vereinbarung zu treffen. Es läßt sich daher in Fällen der vorliegenden Art mit dem gleichen Rechte sagen, daß es bei den gesetzlichen Bestimmungen verbleibt, sofern nicht aus dem Inhalt des Vertrages oder den sonstigen Umständen des Falles eine andere Absicht der Kontrahenten zu entnehmen ist, wie umgekehrt das Berufungsgericht erwägt, daß der Ausschluß der gesetzlichen Bestimmung, auch wenn er im Vertrag nicht ausgesprochen werde, als selbstverständlich zu betrachten sei. — Der Auffassung des Berufungsgerichts steht auch die Entstehungsgeschichte des § 549 BGB. entgegen. Der erste Entwurf stand auf dem Standpunkt des gemeinen Rechts, daß dem Mieter das Recht der Untervermietung zustehe, sofern nicht ein anderes vereinbart sei (vgl. § 516 des I. Entw. und Mot. 2, 395 ff.). Später wurde dieser Standpunkt verlassen und im Anschluß an die Bestimmungen des PrALR. (Tl. I Tit. 21 §§ 309 bis 312) die jetzige Fassung — § 549 — beschlossen (vgl. Prot. der II. Komm. (Guttentagsche Ausg.) Bd II S. 178 bis 185). Das Obertribunal hat in einem dem vorliegenden ganz gleichen Falle, in welchem der Vertrag bestimmte, daß der Mieter seine Rechte aus dem Vertrag nur mit Einwilligung des Vermieters übertragen dürfe, ausgesprochen: diese Abrede setze noch ausdrücklich dasjenige fest, was schon im Gesetz vorgeschrieben sei. Der Vertrag habe aber in der Bestimmung des Gesetzes, welche dem Mieter bei einer unmotivierten Versagung des Konsenses die Befugnis zur Kündigung einräume, nicht geändert. Es könne nicht vermutet werden, daß der Verklagte sich dieses Rechtes habe begeben wollen (vgl. Entsch. des OTr. 34 S. 161 ff., 165, 166; Striethorst A. 24, 18 ff.). Der von Koch (ALR. Tl. I Tit. 21 § 312 Anm. 13) gegen diese Entscheidung erhobene Widerspruch war nicht begründet (vgl. Dernburg, Preuß. Privatrecht 5. Aufl. Bd. II § 171 Anm. 16; Rehbein, die Entsch. des OTr. 3, S. 838). Auch der § 549 BGB. läßt eine andere Auffassung nicht zu. Eine Auslegungsregel und im Zusammenhang hiermit eine für die Beweislast erhebliche Vermutung kann weder nach der einen noch nach der anderen Seite aufgestellt werden. Das Berufungsgericht hat aber für seine Entscheidung noch eine weitere Begründung gegeben. Es führt aus, daß ein auf den Ausschluß der Kündigungsbefugnis gerichteter Wille der Vertragsteile auch nach der besonderen Lage des Falles anzunehmen sei. Hierfür spreche die Bestimmung des Mietsvertrages, daß das ganze Haus auf einen langjährigen Zeitraum an die Klägerin vermietet werde und die Klägerin es zu einem ganz bestimmten Zwecke — als ärztliche Beratungsanstalt für die kranken Angehörigen der Ortskrankenkasse — benutzen wollte. Diese Ausführung enthält eine rechtlich nicht zu beanstandende Auslegung des Vertrages. Die prozessualen Angriffe der Revision, daß es an einer konkreten Begründung fehle, und daß, soweit ersichtlich, über die Frage der Auslegung des Vertrages nicht verhandelt sei, sind unbegründet. O. K. K. c. G., U. v. 16. Nov. 06, 115/06 III. — Dresden.

16. §§ 564, 565, 622 BGB. Unterschied zwischen monatlicher Mietzinszahlung und Bemessung des Mietzinses nach Monaten in Ansehung der Kündigung.]

Am 4. September 1901 wurde zwischen dem Kläger und dem später, am 2. Juli 1905, verstorbenen Ehemann und Erblasser der Beklagten mündlich ein Mietvertrag dahin abgeschlossen, daß letzterer in seinem Hause dem ersteren eine Wohnung mit Geschäftslokal vermietete, der Mietzins auf 1 300 Mark jährlich, in Vierteljahrsraten vorauszahlbar, festgesetzt wurde, die Mietzeit zunächst vom 1. Januar 1902 bis zum 31. Dezember 1904 laufen, von da ab aber stillschweigend bis zum 1. Januar 1907 sich um je 1 Jahr weiter erstrecken sollte, wenn nicht ein halbes Jahr vorher von einem der beiden Kontrahenten die Kündigung für den Schluß des laufenden Jahres erfolgen würde und daß der diesem Vertrag zuwiderhandelnde Kontrahent dem anderen eine Vertragsstrafe von 3000 Mark zu bezahlen haben sollte. Bald nach diesem Vertragsabschluß wurde von den Parteien anstatt der vierteljährlichen eine monatliche Vorauszahlung des Mietzinses vereinbart. Dieses Vertragsverhältnis wurde von seiten des Ehemannes der Beklagten am 10. Mai 1903 für den 1. Juni 1903 gekündigt und am 4. Juni 1903 die Räumung des Mietlokales gegenüber dem Kläger im Wege der einstweiligen Verfügung erzwungen. Die wegen Verletzung des Vertrages vom 4. September 1901 erhobene Klage auf Zahlung der Vertragsstrafe von 3000 Mark wurde von beiden Vorinstanzen abgewiesen und dabei insbesondere vom Berufungsgericht die vom ursprünglichen Beklagten am 10. Mai für den 1. Juni 1903 ausgesprochene Kündigung für ordnungsmäßig erklärt. Die Revision hat geltend gemacht, daß durch die nachträgliche Veränderung des Mietzahlungstermins — monatliche, anstatt vierteljährlicher Vorauszahlung — nicht ohne weiteres auch die Kündigungsfrist habe verkürzt werden können. Dieser Angriff findet aber dadurch seine Erledigung, daß, wie die Revision zutreffend weiter geltend macht, die vom Berufungsgericht für maßgebend erachtete monatliche Zahlung des Mietzinses im vorliegenden Falle die kurze Kündigungsfrist — am fünfzehnten für den Schluß des Kalendermonats — überhaupt nicht begründen kann. Denn nach § 565 Abs. 1 S. 2 BGB. ist diese Kündigung — entsprechend der Vorschrift in § 622 Abs. 3 BGB. — nur dann zulässig, wenn der Mietzins nach Monaten bemessen, also die Wohnung „monatweise", wie die bekannte Preußische Verordnung vom 9. Januar 1812 betr. die Aufkündigungsfrist bei monatweise gemieteten Wohnungen sich ausdrückt (z. B. für 50 Mark monatlich) gemietet ist. In solchen Fällen, wo es sich regelmäßig um kleinere, für mäßigen Mietzins vermietete Räume handelt, soll auch die Aufhebung des Vertragsverhältnisses binnen kürzerer Frist erfolgen können. Dagegen ist es nach dem angeführten § 565 in dem Falle, wenn der Mietzins nach anderen Zeiträumen, namentlich Jahren, bemessen ist, auf die Dauer der Kündigungsfrist ohne Einfluß, daß dieser Mietzins in monatlichen Raten zu entrichten ist. Diese monatliche Zahlung steht der Bemessung des Mietzinses nach Monaten nicht gleich; es ergibt sich im Gegenteil aus § 551 Abs. 2 BGB., daß das Gesetz zwischen der

Bemessung und der Entrichtung nach Monaten wohl unterscheidet. Nach dieser Auffassung, für welche sich z. B. auch Neumann, Handausgabe des BGB. 4. Aufl. I § 564 Bem. 2, § 565 Bem. 1 und Niendorff, Mietrecht 7. Aufl. § 42 S. 278 Z. 5 aussprechen, kann im vorliegenden Falle von der in § 565 Abs. 1 S. 2 zugelassenen Kündigung — spätestens am fünfzehnten für den Schluß des Kalendermonats (Mai 1903) — keine Rede sein. Denn nach der oben erwähnten Feststellung des Berufungsgerichts war der Mietzins für die in Frage stehenden Räumlichkeiten nicht nach Monaten, sondern auf 1300 Mark jährlich bemessen, somit aber gemäß § 565 Abs. 1 S. 1 BGB. die Kündigung nur für den Schluß eines Kalendervierteljahres zulässig. P. c. B., U. v. 9. Nov. 06, 127/06 III. — München.

17. § 634 BGB. Fristsetzung kann beim Bestreiten der behaupteten Mängel unnötig sein.]

Der Berufungsrichter verwirft die auf die Mängel des Werkes gestützte Einrede der Preisminderung, weil der Beklagte dem Kläger keine Frist gemäß § 634 BGB. zur Beseitigung der Mängel gesetzt habe. Es ist richtig, daß in Abs. 1 des § 634 BGB. der Preisminderungsanspruch von dem fruchtlosen Ablauf einer von dem Besteller dem Unternehmer zur Beseitigung des Mangels zu setzenden angemessenen Frist abhängig gemacht worden ist. Allein der Abs. 2 läßt Ausnahmen zu; insbesondere bedarf es der Bestimmung einer Frist nicht, wenn die Beseitigung des Mangels von dem Unternehmer verweigert wird. Läßt dessen ablehnendes Verhalten gegenüber dem Begehren des Bestellers, das fehlerhafte Werk auszubessern, zweifelsfrei erkennen, daß die Setzung einer Frist doch erfolglos bleiben würde, so erscheint diese als nutzlose Formalität und erübrigt sich deshalb. Nun weist die Revision mit Recht darauf hin, daß der Kläger, wie der Berufungsrichter selbst anführt, das Vorhandensein der Mängel bestritten habe und daß hiernach zu prüfen gewesen sei, ob nicht der § 634 Abs. 2 BGB. zur Anwendung komme. Daß in dem Bestreiten der die Nachbesserungspflicht begründenden Tatsachen die Erklärung des Bestellers gefunden werden kann, er lehne unter allen Umständen eine nähere Prüfung der Sache und die weitere Entwickelung einer das Werk betreffenden Tätigkeit ab, er lasse sich auf nichts ein, ist unbedenklich. Ob die verneinende Einlassung des Klägers in diesem Sinne ausgelegt werden darf, ist jedoch Tatfrage und daher in dieser Instanz nicht zu erörtern. Daß anscheinend erst im Laufe des Prozesses der Beklagte mit dem Verlangen der Preisminderung unter Berufung auf das Gutachten des Ingenieurs P. hervorgetreten ist, hat auf die materielle Beurteilung der Sache keinen Einfluß. Es genügt, wenn der Kläger die Beseitigung der Mängel auch erst während des Rechtsstreits verweigert hat. v. B. c. G., U. v. 16. Nov. 06, 49/06 VII. — Posen.

18. § 831 BGB. Haftung des Eigentümers eines Motorrades für den durch einen Lehrling bei der Benutzung verursachten Schaden. Nachweis für die Entschuldigung des Geschäftsherrn.]

Der Beklagte hat seinem Lehrling T. den Auftrag erteilt, für ihn eine Geschäftsreise auszuführen, und ihn ermächtigt, sich dabei eines der Motorfahrräder des Geschäfts zu bedienen. Auf dieser Reise hat T. fahrlässig den Kläger überfahren und verletzt. Die Annahme des Berufungsgerichts, daß der Beklagte für den dadurch verursachten Schaden dem Kläger nach § 831 BGB. ersatzpflichtig sei, sofern er sich nicht entlaste, ist zutreffend. Die Revision erhebt nur darüber Beschwerde, daß der vom Beklagten versuchte Beweis, daß er T. für die erwähnte Verrichtung mit der im Verkehr erforderlichen Sorgfalt ausgewählt habe, als mißlungen angesehen ist. Die Beschwerde konnte Erfolg nicht haben. Das Berufungsgericht gibt für seine Entscheidung zwei selbständige Gründe, die beide zutreffend sind. Einmal wird dargelegt, daß der Beklagte nach den bestehenden örtlichen Polizeivorschriften dem noch nicht achtzehn Jahre alten T. gar nicht den Auftrag habe geben dürfen, auf der Landstraße mit einem Motorfahrrad zu fahren, und es wird festgestellt, daß dem Beklagten dieses Verbot bekannt gewesen sei. Die Revision wendet hiergegen ein, daß der Beklagte dem ungeachtet wegen des von D. ausgestellten Zeugnisses den T. für befähigt zur Führung eines Motorfahrrades habe halten dürfen. Allein abgesehen davon, ob letzteres nach den Feststellungen des Berufungsgerichts tatsächlich zutrifft, so kann doch die Vermutung des § 831 vom Beklagten nicht durch den Beweis widerlegt werden, daß er sich für berechtigt hielt, das Verbot der Verwendung jugendlicher Personen für die Führung von Motorrädern nicht zu beachten. Es kommt hinzu, was das Berufungsgericht als zweiten Grund hinstellt, daß nämlich die technische Ausbildung T.s noch nicht beweist, daß er eine für die Führung eines Motorrades geeignete Person war, sobald es sich um die Fahrt auf einer belebten Landstraße handelte. Dazu bedarf es der Umsicht und Vorsicht, die zumal bei jugendlichen Personen nicht ohne weiteres vorauszusetzen ist. Nach dieser Richtung hat der Beklagte einen Beweis überhaupt nicht angetreten, es ist also mit Recht angenommen, daß es ihm nicht gelungen ist, sich nach Maßgabe des § 831 zu entlasten. L. c. T., U. v. 12. Nov. 06, 68/06 VI. — Hamm.

19. § 836 Abs. 1 Satz 1 BGB. Der Bestimmung liegt das Prinzip der Verschuldung zugrunde, aber Beweislast abweichend von den allgemeinen Grundsätzen geregelt.]

Die Beklagten sind Eigentümer und Besitzer eines zu Ch. gelegenen Hausgrundstücks. Wie die Kläger behaupten, hat sich am 2. September 1902 von dem Gebäude ein Stück Putz losgelöst und ist der Klägerin, Ehefrau U., auf den Kopf gefallen. Die Kläger verlangen Ersatz des der Verletzten entstandenen Schadens. Das LG. erklärte den Klageanspruch dem Grunde nach für gerechtfertigt. Das KG. wies auf Berufung der Beklagten die Klage ab. RG. hob auf. — Mit Recht rügt die Revision Verletzung der Bestimmung des § 836 BGB. Das Berufungsgericht hat im Eingang seiner Begründung angeführt, eine Mangelhaftigkeit der Unterhaltung des Gebäudes könne darin gefunden werden, daß das Stück Putz offenbar schon lange vor dem Unfall lose gewesen und der Fehler nicht rechtzeitig beseitigt worden sei, es treffe aber die Beklagten kein Verschulden. Am Schlusse der Begründung ist gesagt, die Kläger hätten den Beweis, daß die Ablösung des Stückes Putz die Folge mangelhafter Unterhaltung des Gebäudes gewesen sei, nicht geführt. Der Berufungsrichter scheint demnach angenommen zu haben, der Beschädigte habe nicht allein nachzuweisen, daß die Ablösung die Folge objektiv mangelhafter Unterhaltung sei, sondern auch, daß den Grundstücksbesitzer

hinsichtlich der mangelhaften Unterhaltung ein Verschulden treffe. § 836 regelt aber die Beweislast anders. Wohl liegt der Bestimmung des § 836 das Prinzip der Verschuldung zugrunde; die bloße Tatsache, daß jemand ein Bauwerk hält, genügt nicht, ihn für entstehenden Schaden haftbar zu machen, auch ist ein objektiver Mangel des Werks dem Besitzer, der den Mangel nicht gekannt hat und bei Anwendung der im Verkehr erforderlichen Sorgfalt nicht hat erkennen können, nicht zuzurechnen. Aber in Ansehung des Verschuldens ist die Beweislast abweichend von den allgemeinen Grundsätzen gestaltet, und zwar so, daß der Besitzer des Grundstücks haften muß, wenn er nicht die Beobachtung der im Verkehr erforderlichen Sorgfalt nachweist (vgl. Kom.-Prot. 2 S. 655). Nach § 836 Abs. 1 Satz 1 ist Voraussetzung der Ersatzpflicht, daß der Einsturz oder die Ablösung die Folge fehlerhafter Errichtung oder mangelhafter Unterhaltung ist. Darauf, ob die fehlerhafte Errichtung oder die mangelhafte Unterhaltung von jemand verschuldet ist, kommt es dabei nicht an; der Beschädigte hat nur nachzuweisen, daß Einsturz oder Ablösung die Folge einer objektiv fehlerhaften Errichtung oder einer objektiv mangelhaften Unterhaltung des Gebäudes ist. Ist dieser Beweis erbracht, so ist es Sache des Besitzers, darzutun, daß er zum Zwecke der Abwendung der Gefahr die im Verkehr erforderliche Sorgfalt beobachtet habe (§ 836 Abs. 1 Satz 2). War, wie das Berufungsgericht angenommen hat, an dem Gebäude in der Zinkabdeckung ein Riß, durch den das Wasser eindringen konnte, so erforderte die ordnungsmäßige Unterhaltung des Gebäudes die Beseitigung des Risses. Wurde durch das eindringende Wasser das Mauerwerk feucht und löste sich der Putz ab, so war die Ablösung die Folge mangelhafter Unterhaltung des Gebäudes. Die Klage durfte danach nicht aus dem Grunde abgewiesen werden, weil die Kläger einen ihnen obliegenden Beweis nicht geführt hätten, vielmehr wäre zu prüfen gewesen, ob die Beklagten den von ihnen zu führenden Beweis, daß sie zum Zwecke der Abwendung der Gefahr die im Verkehr erforderliche Sorgfalt beobachteten, zu erbringen vermöchten. Diese Frage kann verneint werden, sollte auch eine allgemeine Revision und Erneuerung des Putzes vor dem 2. September 1902 nicht veranlaßt gewesen sein. Wenn der Putz auch nur an einzelnen Stellen schadhaft war, die Stücke aber, die herabzufallen drohten, Beschädigungen verursachen konnten, die Grundstücksbesitzer auch bei Anwendung der im Verkehr erforderlichen Sorgfalt dies erkennen konnten, so wird der den Beklagten obliegende Beweis wohl nicht erbringbar sein. U. c. B. und Gen., U. v. 22. Nov. 06, 191/06 IV. — Berlin.

20. §§ 906, 1084 BGB. in Verbindung mit § 304 ZPO. Ortsüblichkeit lästiger Zuführungen muß zur Zeit der Klageerhebung und Prozeßführung vorhanden sein, Unanwendbarkeit des § 304 ZPO. bei Anspruch eines durch Sachverständige zu ermittelnden Schadensbetrages.]

Auf die Klage hin hat der erste Richter die Beklagte trotz ihres Widerspruches verurteilt, die Zuführung von Rauch und Ruß auf das in C. gelegene klägerische Grundstück insoweit, als die Einwirkung die Benutzung des klägerischen Grundstücks nicht unwesentlich beeinträchtigt, zu unterlassen und insoweit die zur Vermeidung der Zuführung erforderlichen Maßnahmen zu treffen. Der Beklagten wurde eine Strafe von 300 Mark für den Zuwiderhandlungsfall auferlegt. Im übrigen (soweit auf Schadensersatz gerichtet) wurde die Klage abgewiesen, die Beklagte aber in alle Streitskosten verurteilt. Sie legte Berufung ein, der sich der Kläger wegen Abweisung seines Schadensersatzanspruches anschloß. Durch Urteil des I. ZS. des Kgl. OLG. zu Cöln vom 10. Januar 1906 wurde einerseits aus dem landgerichtlichen Urteil die Verurteilung zum Treffen von Maßnahmen gestrichen, andererseits der Schadensersatzanspruch des Klägers als dem Grunde nach für gerechtfertigt erklärt und die Sache wegen des bis dahin aber ziffermäßig nie geltend gemachten Schadensbetrages und wegen der Kosten der Berufungsinstanz an das LG. zurückverwiesen. Gegen dieses Urteil ist von der Beklagten Revision eingelegt. Das RG. erkannte dahin: Das Urteil des I. ZS. des Königl. Preuß. OLG. zu Cöln vom 10. Januar 1906 wird, insoweit es den Schadensersatzanspruch des Klägers dem Grunde nach feststellt und die Verhandlung über den Betrag des Schadens und die Entscheidung über die Kosten an das Königl. LG. zu Cöln zurückverweist, aufgehoben und die Sache in diesem Umfange an das Berufungsgericht zurückverwiesen. Im übrigen wird die Revision zurückgewiesen. Von den Kosten der Revisionsinstanz hat die Revisionsklägerin ²/₃ zu tragen; die Entscheidung über das weitere Drittel bleibt dem künftigen Endurteil vorbehalten: Die Revision bekämpft an sich nicht die Feststellung des Berufungsrichters, daß der fragliche Stadtteil von C. reines Villenviertel sei und daß dort eine Benutzungsart und Zuführungen, wie sie Beklagte betätige, nicht ortsüblich seien. Ist aber jene Feststellung unangefochten und daher nach § 561 ZPO. maßgebend, so ergibt sich daraus, daß dadurch die Einrede der Ortsüblichkeit aus § 906 BGB. widerlegt wird. Zugleich wird aber damit auch der Revisionsangriff beseitigt, der dahin geht, daß, weil die Gegend erst seit 3 Jahren Villenviertel, früher aber Fabrikgegend nach der Beklagten Behausung gewesen sei, aus Billigkeitsgründen und nach richtiger Auslegung des § 906 die Beklagte das Recht auf ungestörten Fortbetrieb ihrer Brauerei, der Kläger kein Recht zur Klage nach §§ 1004, 906 habe. Dem kann, wenn man auch die erwähnten Tatsachen der Veränderung der Gegend aus einem Fabrik- in ein Villenviertel unterstellt, nicht beigepflichtet werden. Allerdings ist der Revision soviel zuzugeben, daß die bisher von der Rechtsprechung behandelten Fälle, in denen ein älteres Recht auf übermäßige Zuführungen (nach der sogenannten Präventionstheorie) behauptet wurde, sich mit der gegenwärtigen Sachlage nicht decken. In jenen Fällen bestand der die Zuführungen aussendende Betrieb, ohne sich auf Ortsüblichkeit stützen zu können, früher, als das Gebäude oder die Anlage, deren Eigentümer später aus §§ 1004 und 906 BGB. klagte. Im vorliegenden Falle dagegen soll die Brauerei zu einer Zeit angelegt worden sein, da wegen Ortsüblichkeit solcher Betriebe ihre Errichtung und Benützung durchaus berechtigt und unanfechtbar war. Erst später — angeblich erst seit 3 Jahren — soll sich die Gegend allmählich in ein Villenviertel umgewandelt haben und es wird nun von dem Neuerwerber oder Errichter einer dortigen Villa wegen übermäßiger und nicht ortsüblicher Zuführungen geklagt. Es kann der Revisionsklägerin auch das zugestanden werden, daß in Fällen der letzteren Art Billigkeitsrücksichten auf ein wohlerworbenes Recht des alten Betriebes

auf lästige Zuführungen hinweisen könnten, allein gleichwohl muß nach Wortlaut und Sinn des Gesetzes auch bei solcher Sachlage ganz das Gleiche gelten, wie für Fälle des Zuvorkommens mit einer Anlage (der Prävention) überhaupt. Wenn der § 906 BGB. von Zulässigkeit jener Zuführungen spricht, die durch eine Benutzung des anderen Grundstücks herbeigeführt werden, die nach den örtlichen Verhältnissen bei Grundstücken dieser Lage gewöhnlich ist, so kann er keine andere Zeit im Auge haben, als die der Klageerhebung, nicht etwa eine frühere Zeit, z. B. die der Errichtung des die Zuführungen aussendenden Betriebs. Es hätte dies letzte besonders ausgedrückt werden müssen und unschwer ausgedrückt werden können. Indem aber der Gesetzgeber — wie sich auch aus Mot. III S. 267 Prot. 3530 ff. ergibt — absichtlich das Zeitwort der Gegenwart statt der Vergangenheitsform gewählt hat, zog er zugleich nur eine richtige Folgerung aus seinen Grundsätzen über den Inhalt des Eigentumsrechtes überhaupt. Leitsatz ist der des § 903 BGB., wonach der Eigentümer einen anderen von jeder Einwirkung auf die Sache ausschließen kann. Nur aus Rücksichten auf das wirtschaftliche Zusammenleben der Menschen und zum Ausgleiche der sich dabei widerstreitenden Interessen sind die Ausnahmen des § 906 zu erwähntem Grundsatze gemacht. Sie beruhen, was die Gemeinüblichkeit der Zuführungen und deren Zulassung betrifft, auf der Billigkeitserwägung, daß die Anschauung und der zu vermutende Wille der Mehrheit der Bewohner und Grundeigentümer einer bestimmten Gegend dafür entscheidend sein soll, ob und inwieweit auch lästigere Zuführungen zu ertragen sind. Auf diesen zu vermutenden Mehrheitswillen kommt alles an, er kann sich, wie das Reichsgericht ebenfalls schon ausgesprochen hat, im Laufe der Zeit, sei es im milderen, sei es im strengeren Sinne, ändern und er bleibt nicht für eine bestimmte Normalzeit festgelegt. Jeder wegen lästiger Zuführungen Verklagte muß daher beweisen, daß gerade zur Zeit der Klageerhebung und Prozeßführung solche Zuführungen ortsüblich seien, diesen Einredebeweis hat die Beklagte aber nicht nur nicht erbracht, sondern, wie angegeben, hat der Vorderrichter die Einrede sogar für widerlegt erklärt. Allerdings konnten nach altem Rechte und können nach neuem Rechte durch Verträge Dienstbarkeiten auf Ertragung lästigerer Zuführungen begründet werden, nach altem Rechte war unter Umständen auch die Ersitzung einer solchen Dienstbarkeit möglich. Daß aber eine solche Dienstbarkeit ihr dem Kläger gegenüber zustehe, behauptete die Revisionsklägerin selbst niemals. Wenn sie sich aber auf ein „servitutähnliches" wohlerworbenes Recht, etwa ähnlich dem der preußischen Straßenanlieger gegen die Stadtgemeinde stützt, so fehlt es hierfür an jedem gesetzlichen Anhalt. Es könnte hierbei nur entweder eine nachbarrechtliche Bestimmung des BGB. oder eine solche des früheren französischen Rechtes in Frage kommen. Aber in erster Richtung ist eben nur der § 906 BGB. der Sitz dieses nachbarrechtlichen Stoffes und können andere Bestimmungen zugunsten der Beklagten nicht angeführt werden, und dies ist ebenso wenig nach französischem Rechte möglich, von der Revision übrigens auch gar nicht versucht. Vgl. RG. 11, 342. Muß nach alledem der erste Revisionsangriff versagen, so ist doch der zweite auf § 304 ZPO. gestützte wohl berechtigt. Im ersten und zweiten Rechtszug hat der Kläger auch auf Ersatz des aus den Zuführungen entstandenen und noch entstehenden Schadens ohne Angabe eines Betrages geklagt, und vor dem OLG. hat er sogar ausdrücklich beigefügt, daß dieser Schadensbetrag nach Sachverständigengutachten festzusetzen sei. Daß unter diesen Umständen, da eben über den nicht angegebenen Betrag kein Streit bestehen konnte, der § 304 nicht anwendbar war, versteht sich von selbst und ist vom RG. wiederholt ausgesprochen worden. Vgl. JW. 06, S. 313/21, 204/26 ff. Da schon hiernach die im Berufungsurteil enthaltene Feststellung des Schadensersatzanspruches dem Grunde nach, als gegen § 304 ZPO. verstoßend, zur Aufhebung des Berufungsurteils und zur Zurückverweisung der Sache in diesem beschränkten Umfange führen muß, so kommt es auf die weiteren sachlichen Revisionsangriffe gegen den Schadensersatzanspruch des Klägers nicht mehr an. Rh. B. G. c. D., U. v. 24. Nov. 06, 120/06 V. — Cöln.

Zivilprozeßordnung.

21. §§ 62, 63 ZPO. Annahme einer notwendigen Streitgenossenschaft bei sonst widersprechenden Urteilen.]

Aus dem Grundstücksverkaufe vom 8. Mai 1901 hatte der Beklagte zu 1. von dem Mitverklagten zu 3., Bäckermeister W., Kaufgelder zu fordern. Nach Vereinbarung der Gütertrennung mit seiner Frau, der Beklagten zu 2, übertrug er an diese mittels notariell beglaubigter Urkunde vom 7. Juni 1901 jene Kaufgelder im Betrag von 17 600 Mark unter Hinweis auf künftigen hypothekarischen Eintrag eines Teilbetrags davon, dessen Einschreibung für seine Ehefrau im Grundbuch er im voraus bewilligte und beantragte. Erst am 22. Juli 1901 erfolgte die Auflassung an W. und wurden dabei 2 Kaufpreisteilbeträge zu 6 000 Mark und 7 100 Mark auf den Grundbuchblättern Gransee III 156 c und XXI 907 eingetragen. Die Hypothekenbriefe darüber erhielt der Beklagte zu 1., für den auch die Hypothekeinträge erfolgt waren, ausgehändigt. Durch notariell beglaubigte Urkunde vom 11. September 1901 bekannte sodann der Beklagte zu 1., dem Vorschußverein zu Z. ein Darlehn zu 4 500 Mark nebst 5 Prozent Zinsen von diesem Tage an zu schulden, und verpfändete ihm dafür die beiden vorbezeichneten Hypotheken unter Übergabe der beiden Hypothekenbriefe. Die Beklagten zu 1. und 2. haben dann unter andern die 6 000 Mark nebst 3 000 Mark von den 7 100 M. gegen W. eingeklagt. Während des Laufes dieses Prozesses, im Juni 1904, erhob der Vorschußverein zu Z. die jetzige, als „Hauptintervention" bezeichnete Klage gegen die Beklagten zu 1. und 2. und W. mit dem Antrag, die drei Beklagten zur Anerkennung seiner Pfandrechte an fraglichen Kaufgeldforderungen, und den Beklagten zu 3. zu verurteilen, die in dem einen Prozesse 3090/02 des LG. Neu-Ruppin eingeklagten 9 000 Mark nebst Zinsen an den Kläger und die Beklagten zu 1. und 2. gemeinsam zu zahlen oder doch in zweiter Reihe 6 000 Mark zur Deckung zu hinterlegen. Diese Klage war auf § 1281 BGB. und darauf gestützt, daß die Zession an die Beklagte zu 2. ungültig sei. Auch wurden Arglist der Beklagten Frau K. und Anfechtung der Übertragung an sie geltend gemacht und behauptet, daß die Verpfändung an die Klägerin mit Wissen und Willen der Beklagten zu 2. erfolgt sei. Obschon die Beklagten zu 1. und 2. — der Beklagte W. wurde nicht vertreten — der Klage widersprachen, sind sie vom ersten Richter nebst W. zur Anerkennung des Pfandrechtes des

klagenden Vereins und ist W. zur Zahlung der 9 000 Mark nebst Zinsen gemeinsam an Beklagten zu 1. und Kläger (nicht auch an die Beklagte zu 2) verurteilt worden. Die Beklagten zu 1. und 2. legten Berufung ein mit dem Erfolge, daß durch Urteil des II. ZS. des KG. vom 28. November 1905 die Klage gegen sie abgewiesen und der Kläger in ⅔ der gerichtlichen Kosten und in sämtliche außergerichtliche Kosten der Beklagten zu 1. und 2. verurteilt wurde. RG. hob auf: Das Berufungsgericht irrt darin, daß es die notwendige Streitgenossenschaft zwischen den Beklagten zu 1. und 2. einerseits und dem Beklagten zu 3. andererseits verneint. Der erste Richter hat sie ohne weiteres angenommen, wie daraus hervorgeht, daß er gegen den vor ihm nicht vertreten gewesenen Beklagten zu 3. kein Versäumnisurteil erlassen hat. Es liegt Hauptintervention vor und es mag ja zugegeben werden, daß nicht in jedem Falle einer solchen notwendige Streitgenossenschaft zwischen den betreffenden Parteien gegeben sein muß. Vgl. RG. 17, 339. Aber in einer Sache, wie sie nunmehr vorliegt, läßt sich nicht denken, daß die Frage, ob die 9 000 Mark dem Kläger gültig verpfändet sind, dem Schuldner K. und seiner Ehefrau gegenüber anders entschieden werden kann als gegenüber dem Drittschuldner W., und daß dieser durch das eine Urteil verurteilt wird, die 9 000 Mark an die Eheleute K. zu zahlen, durch das andere ebenso gültige Urteil dagegen, die 9 000 Mark nur an Ehemann K. und den Vorschußverein gemeinschaftlich zu zahlen. So läge aber die Sache, wenn das jetzt angegriffene Berufungsurteil aufrecht erhalten bliebe. Das erstinstanzliche Urteil in gegenwärtiger Sache verurteilt den Beklagten zu 3. zur Anerkennung der Gültigkeit der fraglichen Verpfändung, das Berufungsurteil spricht die Beklagten zu 1. und 2. von dieser Anerkennungspflicht frei. In dem Vorprozesse ist W. von den K.schen Eheleuten auf Zahlung von 9 000 Mark an sie ohne Einschränkung verklagt und soll er so auch schon rechtskräftig verurteilt sein. Hierzu würde zwar das jetzt angefochtene Berufungsurteil stimmen, nicht aber das landgerichtliche Urteil vom 10. Februar 1905, das den W. verurteilt, nur an Ehemann K. und den jetzigen Klägern gemeinschaftlich zu zahlen. Derartige kaum lösbare Widersprüche kann das Gesetz unmöglich gewollt haben, vielmehr liegt hier unzweifelhaft der Fall des § 62 ZPO. vor, wonach das Rechtsverhältnis allen Streitgenossen — hier den drei Beklagten — gegenüber nur einheitlich festgestellt werden kann. Dadurch, daß das Berufungsgericht dies nicht berücksichtigt, den Beklagten zu 3., soviel ersichtlich, zum Verfahren des zweiten Rechtszuges nicht beigezogen und nicht als vertreten angesehen und daß es nicht, einheitlich entscheidend, entweder die ganze Berufung zurückgewiesen oder die Klage gegen alle drei Streitgenossen abgewiesen hat, sind von ihm die §§ 62, 63 ZPO. verletzt worden, was beiden jetzigen Parteien zur Beschwerde gereicht. V. Z. c. K. und Gen., U. v. 24. Nov. 06, 91/06 V. — Berlin.

22. §§ 308, 462 Abs. 1, 537, 717 ZPO. in Verb. mit § 249 BGB. Form der Trennung eines Berufungsurteils bei Ersatz des bedingungslosen Urteils I. Instanz durch bedingtes Endurteil; eine blos formelle Aufhebung des vollstreckbaren I. Urteils bedingt die Anwendung des § 717 Abs. 2.]

Wie das RG. bereits wiederholt ausgesprochen hat (RG. 4, 421; 12, 358), folgt aus § 537 (früher § 499) ZPO., daß das Berufungsgericht, wenn es die bedingungslos auf Zusprechung oder Abweisung der Klage gerichtete Entscheidung der I. Instanz durch ein von einem Eide bedingtes Endurteil ersetzen will, das Urteil der I. Instanz bedingungslos aufheben und die Eidesfolgen (§ 462 Abs. 1 ZPO.) auf die Zusprechung oder Abweisnng der Klage stellen muß, nicht aber auf den Erfolg oder Nichterfolg der Berufung. Gegen diesen Rechtssatz verstößt die Formel des hier angefochtenen Berufungsurteils. Zwar wird unter I dieses Urteils schlechthin die Aufhebung des landgerichtlichen Urteils ausgesprochen, für den Schwörungsfall aber wird unter III nicht etwa die Verurteilung des Beklagten nach dem Klagantrag — oder, was wegen der bereits erfolgten Zahlung der Urteilssumme vielleicht im Sinne des Berufungsgerichts gelegen haben könnte, der Ausspruch, daß der Klaganspruch erledigt sei — angekündigt, sondern es wird nur gesagt, daß der Beklagte mit seinem Berufungsantrage zurückgewiesen werden solle. Dies ist an sich schon eine unrichtige Formulierung. Sie wird aber doppelt fehlerhaft durch den weiteren Zusatz: „soweit ihm (nämlich dem Berufungsantrage) nicht zu I stattgegeben ist.“ Der Berufungsantrag des Beklagten enthielt dreierlei: Aufhebung des Urteils der I. Instanz, Abweisung der Klage und Verurteilung des Klägers zur Rückzahlung der Urteilssumme. Demnach ergibt sich, daß das Berufungsgericht im Schwörungsfalle zwar den Antrag des Beklagten auf Abweisung der Klage und den auf Rückzahlung abweisen will; wie es aber über die Klage selbst erkennen will, ergibt sich aus der Formel überhaupt nicht. Das Urteil der I. Instanz bleibt aufgehoben, und die Entscheidung über die Klage schwebt im Schwörungsfalle in der Luft. Dieser Fehler würde jedoch noch nicht zur Aufhebung des Urteils führen können, weil es in der schriftlichen Revisionsbegründung nicht gerügt ist (§ 559 ZPO.) Trotzdem war darauf einzugehen, weil der Fehler die weiteren von der Revision gerügten Verstöße veranlaßt hat und mit ihnen in Zusammenhang steht. Aus dem Gesagten folgt, daß, wenn das bedingungslose Urteil der I. Instanz, daß der Berufungsrichter durch ein eidbedingtes Endurteil ersetzen will, für vorläufig vollstreckbar erklärt ist, schon mit der Verkündung dieses bedingten Endurteils der Fall des § 717 (früher § 655) gegeben ist: Das für vorläufig vollstreckbar erklärte Urteil ist aufgehoben oder abgeändert. Wenn auch noch nicht endgültig über den Klagantrag erkannt wird und es möglich bleibt, daß er schließlich wieder zuerkannt wird, so genügt doch die formale Aufhebung oder Abänderung des erstinstanzlichen Urteils, um die Zwangsvollstreckung mindestens als verfrüht erscheinen zu lassen. Es ist daher, wenn ein entsprechender Antrag gestellt war, bereits mit dem Erlaß des bedingten Endurteils auf Erstattung des auf Grund des aufgehobenen Urteils Beigetriebenen oder Gezahlten zu erkennen, und es darf dies nicht auf das Läuterungsurteil (§ 462 Abs. 2 ZPO.) verschoben werden. Dies ist für den früheren § 655 Abs. 2 vom RG. in ständiger Rechtsprechung angenommen worden (RG. 12, 359; 25, 426; Bolze, Bd. 12 Nr. 761b, Bd. 22 Nr. 817; JW. 96 S. 249 Nr. 15; 98 S. 48 Nr. 15, S. 603 Nr. 24). Der jetzt geltende durch die Novelle von 1898 eingeführte § 717 hat den bloßen Erstattungsanspruch des § 655 ersetzt durch einen Schadensersatzanspruch, der nicht nur das beigetriebene Judikat

selbst, sondern auch Zinsen davon und etwaige sonstige Schäden, die durch die Zwangsvollstreckung herbeigeführt sind, umfaßt. Damit ist aber in dem soeben erörterten Punkte nichts geändert, und es ist daher auch für das Recht der Novelle daran festzuhalten, daß schon eine bloß formale Aufhebung des vorläufig vollstreckbaren Urteils genügt, um den in § 717 Abs. 2 bezeichneten Anspruch des Vollstreckungsschuldners auszulösen. Augenscheinlich ist dies auch die Meinung des V. ZS. des RG., wie aus dessen Urteile JW. 05 S. 295 Nr. 26 — wo die Frage freilich nicht näher untersucht ist — hervorgeht. Unbestritten ist es nicht. Einige Schriftsteller (Seuffert, Struckmann-Koch, Peterson-Anger) wollen jetzt zwischen dem Abs. 1 und dem Abs. 2 des § 717 einen Unterschied aufstellen. Die Regel des Abs. 1 vom Außerkrafttreten der vorläufigen Vollstreckbarkeit wollen sie zwar nach wie vor anwenden, wenn auch nur eine formelle Aufhebung des ersten Urteils vorliegt: also in dem hier vorliegenden Falle oder wenn etwa aufgehoben und in die Vorinstanz zurückverwiesen ist. Anders aber wollen sie die Regel des Abs. 2 beurteilt wissen: der Schadensersatzanspruch soll erst bei einem materiell den Klaganspruch aberkennenden Urteile eintreten. Gestützt wird diese Ansicht darauf, daß in den Materialien zur Novelle von 1898, insbesondere im Berichte der Reichstagskommission, bei den Erörterungen über den Ersatz des Erstattungsanspruchs durch den Schadensersatzanspruch einige Male Redewendungen gebraucht werden, die die Vermutung nahe legen, der Verfasser habe nur Entscheidungen im Auge gehabt, die eine materielle und wenigstens für die Instanz endgültige Abänderung enthielten. Vgl. Hahn-Mugdan, Materialien 8, 393. Gegenüber dem einfachen und klaren Texte des Gesetzes im Beihalte mit der konstanten älteren Rechtsprechung kann hierauf indes kein Gewicht gelegt werden. Die aufgestellte Unterscheidung ist daher — im Einklange mit Gaupp-Stein, Falkmann und dem OLG. zu Marienwerder (OLGRspr. 6, 411) — zurückzuweisen. Da die Tatsache nicht streitig ist, daß der Beklagte die Urteilssumme am 5. Januar 1906 zur Abwendung der Zwangsvollstreckung bezahlt hat, ist demnach nunmehr auszusprechen, was das OLG. bei richtiger prozessualer Behandlung der Sache schon im angefochtenen Urteile hätte aussprechen sollen: Der Kläger ist unbedingt zur Rückzahlung des beigetriebenen Geldbetrages nebst Zinsen zu verurteilen. N. c. K., U. v. 14. Nov. 06, 167/06 I. — Braunschweig.

Handelsrecht.

23. Sinn des Begriffes „Beteiligung an dem Geschäfte eines andern" in Konkurrenzklauseln.]

Das RG. hat wiederholt Gelegenheit gehabt, sich über den in Konkurrenzklauseln häufig verwerteten Begriff der Beteiligung an dem Geschäfte eines andern auszusprechen: so in der Sache I 241/97 (SächsA. 1898 S. 117) und in der Sache I 392/97 (RG. 40, 97). Gegenüber den Grundsätzen, die in diesen Entscheidungen aufgestellt sind, hätte es im vorliegenden Falle einer näheren, aus der konkreten Sachlage geschöpften Begründung seitens des Berufungsrichters bedurft, wenn die Forderung auf die Vertragsstrafe lediglich deshalb abgelehnt werden sollte, weil der Kläger für die von ihm entfaltete Tätigkeit ein Entgelt nicht bezogen habe. Gleichwohl kann dies Bedenken nicht zur Aufhebung des Urteils führen. Wie sich aus den angeführten Urteilen ergibt, ist man davon ausgegangen und hieran ist auch jetzt festzuhalten, daß der Begriff der Beteiligung an einem Geschäfte zwar auch eine persönliche, selbst unentgeltliche Tätigkeit mitumfaßt, aber doch nur eine fortgesetzte, auf die Dauer berechnete Tätigkeit. Davon aber kann in der vorliegenden Sache keine Rede sein. Aus den vom Beklagten aufgestellten Behauptungen erhellt, daß es sich nur um einzelne Fälle handelt, in denen der Kläger bei persönlichen Bekannten oder bei Geschäftsfreunden gelegentlich das Geschäft seines Bruders empfohlen hat. Das ist keine „Beteiligung" im Sinne des Vertrages. Sch. c. D., U. v. 19. Nov. 06, 144/06 I. — Breslau.

Handelsvertrag zwischen den Staaten des deutschen Zoll- und Handelsvereins und Frankreich vom 2. August 1862.

24. Fortdauernde Gültigkeit des Art. 28.]

Für die Firma Les fils de Cartier-Bresson in Paris, die Rechtsvorgängerin der Beklagten, sind am 18. Juli 1896 in die Zeichenrolle des PatA. für Stickbaumwolle drei Warenzeichen unter Nr. 18051 C. 922 Klasse 14 eingetragen worden. Das Wesentliche an dem Zeichen der Beklagten, daß auf allen Etiketten wiederkehrt, ist ein Kreuz mit allerlei Beiwerk. Der Kläger hat am 4. Juli 1895 in die Zeichenrolle des PatA. ebenfalls ein ein Kreuz darstellendes Zeichen für baumwollene Häkelgarne, Stick- und Stopfgarne unter Nr. 7959 H. 888 Klasse 14 eintragen lassen. Durch rechtskräftiges Urteil des LG. Hamburg am 21. September 1901 ist auf Verlangen des Klägers der Beklagten die Löschung ihres Eintrags wegen Täuschungsgefahr gemäß § 9 Abs. 1 Nr. 3 WarenZG. aufgegeben worden. Die Löschung hat am 19. Januar 1904 stattgefunden. Trotzdem versieht Beklagte ihre Waren nach wie vor mit diesem Zeichen und zwar, wie sie behauptet, mit Recht. Das Zeichen des Klägers war nämlich bereits am 29. September 1884 in das Zeichenregister des AG. Elberfeld eingetragen und ist am 4. Juli 1895 nur in die Zeichenrolle des PatA. übertragen worden. Die Beklagte stützt ihr Recht nun auf die Behauptung, daß sie das Kreuzzeichen bereits vor dem 29. September 1884 in Frankreich geführt habe; deshalb sei sie durch Art. 28 des Handelsvertrages geschützt, der zwischen den Staaten des deutschen Zoll- und Handelsvereins und Frankreich am 2. August 1862 abgeschlossen, durch Art. 11 der zusätzlichen Übereinkunft zu dem Friedensvertrage zwischen Deutschland und Frankreich vom 12. Oktober 1871 wieder in Kraft gesetzt und durch die Deklaration dieses Art. 11 vom 8. Oktober 1873 authentisch interpretiert worden ist. Abs. 2 des gedachten Art. 23 lautet: „Wegen des Gebrauchs der Fabrikzeichen des einen Landes in dem anderen soll eine Verfolgung nicht stattfinden, wenn die erste Anwendung dieser Fabrikzeichen in dem Lande, aus welchem die Ausfuhr der Erzeugnisse erfolgt, in eine frühere Zeit fällt, als die durch Niederlegung oder auf andere Weise bewirkte Aneignung dieser Zeichen in dem Lande der Einfuhr." Der Kläger hat, weil die Verwechselungsfähigkeit beider Zeichen feststehe, beim LG. Hamburg, Kammer 7 für Handelssachen, die Beklagte verklagt, sie habe es zu unterlassen, baumwollene Häkelgarne, Stickgarne und Stopfgarne mit dem früher eingetragenen Warenzeichen Nr 18051 C. 922 Klasse 14 zu versehen. In II. Instanz ist die Klage abgewiesen.

Die Revision ist zurückgewiesen. Es ist von Amts wegen zu prüfen, ob der gedachte Handelsvertrag noch fortdauernd besteht. Art. 28 des Handelsvertrages vom 2. August 1862 (Preuß. Gesetzsamml. 1865 S. 333) ist durch Art. 11 der zusätzlichen Übereinkunft zu dem Friedensvertrag vom 10. Mai 1871 wieder in Kraft gesetzt worden (RGB. 1871 S. 363). Dieser Art. 11 ist durch Deklaration beider Staaten vom 8. Oktober 1873 (RGBl. 1873 S. 365) dahin erläutert worden, daß alle Bestimmungen, welche in den vor dem Kriege zwischen einem oder mehreren deutschen Staaten einerseits und Frankreich andererseits abgeschlossenen Verträgen über den Schutz der Fabrik- und Handelszeichen getroffen sind, durch Art. 11 wieder in Kraft gesetzt worden sind. Diese Staatsverträge sind weder in dem Markenschutzgesetz von 1874 noch in dem Gesetz zum Schutz der Warenbezeichnungen vom 12. Mai 1894 aufgehoben, noch auch sind sie etwa durch andere Bestimmungen dieser Gesetze hinfällig geworden. Der Umstand, daß diese Staatsverträge ihre Entstehung dem Fehlen einer deutschen Markenschutzgesetzgebung zu verdanken haben, benimmt denselben ihre Bedeutung nicht schon dadurch, daß in der Folge eine deutsche Markenschutzgesetzgebung zu stande gekommen ist. Mit dieser Gesetzgebung steht der Art. 28 des gedachten Handelsvertrages auch nicht im Widerspruch. Der § 23 WarenZG. versagt dem Ausländer allerdings die Eintragung und deren Schutz, wenn das Zeichen den Anforderungen des WarenZG. nicht entspricht. Deshalb wurde auch das Kreuzzeichen der Beklagten wegen Verwechselungsfähigkeit mit dem früher eingetragenen Kreuzzeichen des Klägers gemäß § 9 des Gesetzes infolge rechtskräftigen Urteils des LG. Hamburg vom 21. September 1901 gelöscht; vgl. RG. 3, 75. Hier handelt es sich aber nicht um Rechte, welche die Beklagte aus dem Warenzeichenrecht oder einer Eintragung herleiten könnte oder wollte, sondern nur noch darum, daß eine *Verfolgung gegen sie nicht stattfinde*, weil sie ihr Zeichen nach Art. 28 gedachten Vertrages früher in Frankreich führte, als der Kläger sein Zeichen in Deutschland. Die fortdauernde Geltung dieses Art. 28 unterstellt auch das Urteil des erkennenden Senats vom 15. März 1898 II. 369/97 i. S. der Firma R. M. c. W. H. S. In der Literatur wird dieselbe Ansicht vertreten von Kohler, das Recht des Markenschutzes, S. 474, und von Kant, das Reichsgesetz zum Schutze der Warenbezeichnungen vom 12. Mai 1894 Nr. 940. Die Beklagte darf also ihr Kreuzzeichen trotz der Löschung ihrer Eintragung weiterführen, wenn sie dasselbe als *Fabrikzeichen* im Sinne des Art. 28 des Handelsvertrages vor dem 29. September 1884 in Frankreich für ihre Stickbaumwolle geführt hat. Diese Tatsache stellt das Berufungsgericht aber einwandsfrei fest. (Wird dargelegt.) H. c. S. F. de C., U. v. 20. Nov. 06, 168/06 II. — Hamburg.

Versicherungsrecht.

25. Bedeutung der falschen Angaben im Versicherungsantrage und schon vorhandenen Krankheitszustandes. Kann die Versicherungsgesellschaft im Prozesse eine Anstaltsbehandlung des Verletzten verlangen? Verhältnis der Rente zur sog. Zwischenrente.]

Die Klägerin war bei der Beklagten mit täglich 10 Mark für vorübergehende Arbeitsunfähigkeit und mit einer Versicherungssumme in Höhe bis 25 000 Mark für den Fall bleibender Invalidität gegen Unfall versichert. Sie behauptet, in ihrem Laden von einer Leiter gestürzt und durch diesen Unfall dauernd völlig erwerbsunfähig geworden zu sein. Die Beklagte hat ihr für vorübergehende Arbeitsunfähigkeit und als sogenannte Zwischenrente im ganzen 1 937 Mark 86 Pf. bezahlt, verweigert aber weitere Leistungen. Mit der Ende Oktober 1902 erhobenen Klage fordert die Klägerin die ihr nach der Police zustehenden Rente für gänzliche Invalidität vom 1. Januar 1903 an, außerdem an bis dahin verfallenen Beträgen einen Rest von 674 Mark 19 Pf. Diesem Antrage entspricht das Urteil des LG. Die Beklagte legte Berufung ein. Die Klägerin erweiterte den Klagantrag dahin, daß sie nunmehr forderte: vom 10. Februar 1906 ab eine Jahresrente von 1 487 Mark 50 Pf., ferner an Rückständen 314 Mark 64 Pf. und die vier Jahresrenten vom Tage des Unfalls (10. Februar 1902) bis zum 10. Februar 1906. Durch das Urteil des KG. in Berlin vom 2. März 1906 wurde die Beklagte verurteilt, an die Klägerin 6 012 Mark 14 Pf. abzüglich der beigetriebenen 950 Mark zu zahlen, und ihr vom 11. Februar 1906 ab eine in Vierteljahresraten vorauszahlbare Jahresrente von 1 487 Mark 50 Pf. zu entrichten. Mit der Mehrforderung (von 252 Mark 50 Pf.) wurde die Klägerin abgewiesen. Das RG. hob zum Teil auf, wies die Klägerin auf 815 Mark 7 Pf. ab und wies im übrigen die Revision zurück: Die Beklagte bestreitet sowohl ihre Entschädigungspflicht überhaupt als auch die von der Klägerin behaupteten Folgen des Unfalls, nach denen sich die Höhe der Entschädigung richtet. In ersterer Beziehung macht die Beklagte die in § 24 der allgemeinen Versicherungsbedingungen festgesetzte Vertragsbestimmung geltend, daß „falsche Angaben im Antrage" den Vertrag ungültig machen. Die Klägerin hat im Versicherungsantrage die unter 4 gestellten Fragen: a, ob sie an irgend einer *Krankheit*, b, ob sie *insbesondere an* . . Schwindel- und Ohnmachtsanfällen *leide oder gelitten habe?* verneint. Nach dem Zeugnisse ihres Hausarztes hat sie an leichter Hysterie und Blutarmut gelitten und öfter über Neigung zu Schwindel- und Ohnmachtsanfällen geklagt. Daß die Antwort auf die Frage 4 objektiv unrichtig war, nimmt das Berufungsgericht an, legt aber den § 24 der Bedingungen dahin aus, daß nicht schon dies, sondern nur eine dem Antragsteller bewußte Unwahrheit die Ungültigkeit des Vertrags bewirke. Gegen diese Vertragsauslegung ist rechtlich nichts zu erinnern. Wenn das Berufungsurteil dann an anderer Stelle noch ausführt, daß eine Absicht zur Täuschung auf seiten der Klägerin für ausgeschlossen gelten müsse, so bedarf es keiner Erörterung, ob der Begriff der „falschen Angaben" nicht zu eng begrenzt werde, wenn man die Absicht der Täuschung verlange; denn das Berufungsgericht stellt ersichtlich dieses Erfordernis gar nicht auf, sondern führt die mangelnde Täuschungsabsicht nur als Beweisgrund dafür an, daß der Klägerin die objektive Unrichtigkeit ihrer Angaben nicht zum Bewußtsein gekommen ist. Zur näheren Begründung dieser letzteren Annahme führt das Berufungsgericht aus: Die früher zeitweilig auftretende, geringfügige Hysterie der Klägerin sei als wirkliche Krankheit nicht anzusehen, zumal ihre Erwerbstätigkeit dadurch nicht beeinträchtigt worden sei. Auch die Blutarmut habe sie als Krankheit anzusehen keine Veranlassung

gehabt, weil sie von ärztlicher Seite belehrt worden war, daß es sich dabei um keine irgendwie erhebliche Gesundheitsstörung handle. Vereinzelte Schwindel- und Ohnmachtsanfälle möge die Klägerin gehabt haben; da aber derartige Erscheinungen, sofern sie nicht öfters wiederkehren, insbesondere für Frauen nichts Überraschendes und Ängstliches an sich haben, so habe sich die Klägerin in gutem Glauben für gesund halten und von der Annahme aus, daß auch nach dieser Richtung ein krankhafter Zustand bei ihr nicht vorliege, die Frage 4 verneinen können. — Einen Rechtsirrtum vermag der Senat in diesen Ausführungen nicht zu finden; auch ist ein Verstoß gegen § 286 ZPO. nicht zu erkennen. Es kommt hier wesentlich auf das Verständnis der Frage 4 an. Die Revision geht davon aus, die Frage verlange die Angabe eines jeden Schwindel- oder Ohnmachtsanfalls, den der Antragsteller gehabt habe; das Berufungsgericht legt das Gewicht darauf, ob die Anfälle Ausfluß eines krankhaften Zustandes und als solcher dem Antragsteller bekannt waren. Wenn die Fassung der Frage 4 erwogen wird, in der unter a zunächst nach Krankheiten im allgemeinen gefragt ist, während unter b als wissens- und beachtenswerte Krankheiten insbesondere genannt werden: Gicht, Gelenk- oder Muskelrheumatismus, Epilepsie, Schlag-, Schwindel- und Ohnmachtsanfälle, Nierenkrankheit usw., so läßt sich der Auffassung des Berufungsgerichts nicht entgegentreten. Dabei mag immerhin zuzugeben sein, daß auch von dieser Auffassung aus der vorliegende Fall auf der Grenze liegt, und daß das mit der Feststellung der Tatsachen befaßte Gericht vielleicht auch ohne Rechtsirrtum den guten Glauben der Klägerin hätte verneinen können; da aber das Berufungsgericht in diesem Punkte zu der entgegengesetzten Ansicht gelangt ist, ohne daß ihm Nichtberücksichtigung des Verhandlungs- und Beweisergebnisses (§ 286 ZPO.) vorgeworfen werden könnte, so ist diese tatsächliche Annahme für das Revisionsgericht maßgebend. Einen weiteren Beschwerdepunkt findet die Revision in der angeblichen Nichtberücksichtigung der §§ 2 und 3 der Allgemeinen Versicherungsbedingungen. Die Gesellschaft entschädigt nach § 2 für die unmittelbar und ohne Mitwirkung anderer Ursachen durch den Unfall allein herbeigeführten Folgen; nach § 3 auch in Fällen, in denen die Beschränkung der Arbeitsfähigkeit nicht die unmittelbare und alleinige Folge des Unfalls ist, jedoch nur für den Schaden, welcher nach ärztlichem Ermessen ohne Komplikation mit anderen Ursachen eingetreten sein würde. Dieser Angriff erledigt sich durch die auf das Gutachten der Sachverständigen gegründete Feststellung, daß für den jetzigen Zustand der Klägerin allein der Unfall verantwortlich zu machen ist, da ohne dessen Dazwischentreten die vorhandene Veranlagung der Klägerin zu dem jetzt bestehenden Krankheitsbilde sich in absehbarer Zeit nicht zum gegenwärtigen Zustand entwickelt haben würde. Die Klägerin war vor dem Unfall vollkommen arbeitsfähig, jetzt ist sie vollkommen arbeitsunfähig. Es handelt sich also nicht bloß um eine Verschlimmerung einer schon vorhandenen Erwerbsbeschränkung. Zugegeben ist von den Sachverständigen, daß eine blutarme und nervöse Person nach einem Unfall in höherem Grade zu schweren Nervenerkrankungen geneigt ist, als jemand mit ganz intaktem Nervensystem; sie setzen aber bei, daß auch bei ganz gesunden Personen ein Unfall derartige Folgen verursachen kann. Ohne den erlittenen Sturz konnte die Klägerin zeitlebens in ihrem früheren Zustande verbleiben, der sie in ihrer Gewerbeausübung nicht behinderte. Hiervon ausgehend konnte das Berufungsgericht den Unfall als die alleinige Ursache der jetzt vorhandenen Folgen erklären. Die Beklagte hat im Laufe des Verfahrens verlangt, daß die Klägerin, die schon mehrere Wochen in der Heilanstalt des Dr. W. erfolglos behandelt worden war, sich nochmals in die Anstaltsbehandlung der Professoren Fl. oder St. begebe und hat, da die Klägerin dies ablehnte, den Entschädigungsanspruch nach § 12 Abs. 2 der Allgemeinen Bedingungen für verwirkt erklärt. Nach dem Gutachten der Sachverständigen Dr. L. und Dr. St., denen das Berufungsgericht folgt, würde die Unterbringung in einer Anstalt der Klägerin nicht nur keine Besserung bringen, sondern voraussichtlich ihren Zustand verschlimmern. Die Annahme des Berufungsgerichts, daß unter diesen Umständen das ablehnende Verhalten der Klägerin gerechtfertigt sei, ist nicht zu beanstanden. Hiervon abgesehen läßt die erwähnte Bestimmung erkennen, daß sie sich nur auf den Heilungsprozeß und auf die Zeit, bevor sich die endgültigen Folgen des Unfalls erkennen lassen, bezieht, nicht auch auf die Zeit nach Ablehnung der Entschädigung seitens der Gesellschaft. Zum Zwecke der Beweiserhebung im Prozesse kann von der Bestimmung des § 12 kein Gebrauch gemacht werden. Begründet ist die Revisionsbeschwerde darüber, daß das Berufungsgericht der Klägerin die Entschädigung für vorübergehende Arbeitsunfähigkeit auf 200 Tage mit 2000 Mark, und zugleich für dieselben 200 Tage die Rente für dauernde Arbeitsunfähigkeit zugesprochen hat. Eine derartige, allen verständigen Versicherungsgrundsätzen widersprechende Auslegung des § 20 der Versicherungsbedingungen, auf die übrigens die Klägerin selbst erst in II. Instanz verfallen ist, wäre nur zulässig, wenn die doppelte Entschädigung daselbst klar und unzweideutig zugesichert wäre. Das nimmt aber das Berufungsgericht selbst nicht an; es meint nur, die Bestimmung sei unklar gefaßt, es sei die Auslegung im einen wie im anderen Sinne möglich, und ein Zweifel sei zugunsten des Versicherten zu entscheiden. Das mag richtig sein, wenn es sich um ein nicht unbilliges Verlangen handelt, duldet aber keine Anwendung auf die Forderung gleichzeitiger Entschädigung für vorübergehende und dauernde Erwerbsunfähigkeit. Übrigens legt der Wortlaut der betreffenden Bestimmung die Auffassung des Berufungsgerichts nicht einmal nahe. Der Titel des § 20 „Kumulierung der Entschädigungen", auf den das Berufungsgericht entscheidendes Gewicht legt, trifft zu für den Todesfall und den Verlust von Gliedmaßen, in welchen Fällen nach § 16 und § 17a der Bedingungen als Entschädigung ein Kapital gezahlt wird. Er trifft in gewissem Sinne auch bei der Rentenzahlung zu. So berechnet das Berufungsgericht vorliegend den Jahresbetrag der Rente auf 1487 Mark 50 Pf., die 2000 Mark für vorübergehende Arbeitsunfähigkeit würden also, wenn auf die Rente angerechnet, diese für etwa 16 Monate decken. Solche Anrechnung soll nicht stattfinden, sondern die Rente von Ablauf der Tagesentschädigung an bezahlt werden. Der Sinn des § 20 Lit. b ist demnach der, daß die für vorübergehende Arbeitsunfähigkeit bezahlte höhere Entschädigung dem Verletzten auch verbleiben soll, wenn sich nachträglich eine dauernde

Arbeitsunfähigkeit, die dann natürlich vom Tage des Unfalls an vorhanden gewesen sein wird, herausstellt, eine Entschädigung für vorübergehende Arbeitsunfähigkeit also an sich nicht verlangt werden könnte. Insoweit das Berufungsurteil beide Entschädigungen für den gleichen Zeitraum gewährt, unterliegt es demnach der Aufhebung. Da der Klägerin nur der auf 200 Tage treffende Teil der Jahresrente von 1 487 Mark 50 Pf. zuviel zugesprochen ist, und die Berechnung dieses Teiles, die den Betrag von 815 Mark 7 Pf. ergibt, vom Revisionsgerichte selbst vorgenommen werden kann, so war zugleich in der Sache selbst auf Abweisung der Klägerin mit dem ihr vom Berufungsgerichte zuviel zugesprochenen Betrage von 815 Mark 7 Pf. zu erkennen. S. c. K., U. v. 16. Nov. 06, 152/06 VII. — Berlin.

Haftpflichtgesetz vom 7. Juni 1871.

26. §§ 1, 3, 4 verb. mit §§ 843, 844, 1389, 1418, 1468, 1495 BGB. **Sind Pensionsansprüche und Einnahmen aus dem gütergemeinschaftlichen Vermögen der Ehegatten auf den Anspruch der Witwe aus dem Haftpflichtgesetze wegen Tötung des Ehemannes anzurechnen? Ansprüche der Kinder des Getödteten.]**

[Der Hauptlehrer V. ist am 9. April 1902 auf einer Fahrt in einem elektrischen Straßenbahnwagen der beklagten Stadtgemeinde verunglückt und am 19. April 1902 infolge der erlittenen Verletzungen gestorben; er war zur Zeit des Unfalls 57 Jahre alt, hat als Hauptlehrer ein Diensteinkommen von 4057 Mark jährlich bezogen und besaß mit seiner Ehefrau ein gütergemeinschaftliches Vermögen von gegen 100 000 Mark. Diese Gütergemeinschaft wird von dem Vertreter mit den Kindern fortgesetzt und die Klägerin bezieht als Witwe Pensionen 990 Mark und 700 Mark. Die Witwe (Klägerin zu 1) und seine Kinder (Kläger zu 2—7) haben auf Grund des Haftpflichtgesetzes Schadensersatz gefordert. Das RG. hat infolge einer Revision der Beklagten sich über die einschlagenden Fragen in den Entscheidungsgründen in folgender Weise ausgesprochen. 1. Das HaftpflG. hat in § 4 eine besondere Bestimmung über Einrechnung gewisser Versicherungsleistungen auf die Entschädigung getroffen, die aber eine analoge Anwendung über die dort geregelten Fälle hinaus nicht zuläßt. Das BGB. hat von einer Entscheidung der Frage, ob und inwieweit auf die Entschädigung aus § 843 bezw. § 844 BGB. Vermögensvorteile, welche infolge der Verletzung oder Tötung dem Verletzten bezw. Ersatzberechtigten zukommen, anzurechnen seien, Umgang genommen, da es für untunlich erachtet wurde, die allgemeine Frage der Vorteilsausgleichung nur für diese Fälle zu entscheiden (vergl. Motive zum BGB. Bd. II S. 783). Bei den Verhandlungen der II. Kommission (Prot. S. 1817, 2825 flg., Mugdan, Materialien II S. 1108, 1110 flg.) war ein Zusatz zu § 724, jetzt § 844 BGB. beantragt, wonach dann, wenn infolge der widerrechtlichen Tötung einem Unterhaltsberechtigten Vermögen zugekommen ist, dieses Vermögen auf den zu leistenden Ersatz insoweit angerechnet werden sollte, als der Getötete es, wenn er am Leben geblieben wäre, zur Erfüllung der Unterhaltspflicht verwendet haben würde. Die Mehrheit beschloß jedoch, von Aufnahme einer solchen Vorschrift Abstand zu nehmen und die Entscheidung der Frage der Rechtsprechung zu überlassen. Es handle sich bei dem beantragten Zusatze nicht darum, inwieweit Vorteile, die dem Unterhaltsberechtigten als Folge der Tötung zugekommen seien, auf die Rente anzurechnen seien, vielmehr um eine positive Bestimmung über die Ermittelung des Schadens; die hierbei in Betracht kommenden Fälle seien aber verschiedenartig gestaltet und ließen eine gleichmäßige Entscheidung nicht zu. In Ermangelung einer gesetzlichen Regelung ist daher die Frage aus den allgemeinen Rechtsgrundsätzen über Schadensersatz, BGB. §§ 249 ff. und über Kausalzusammenhang zu beurteilen, soweit nicht positive Vorschriften wie § 843 Abs. 4 in Verbindung mit § 844 Abs. 2 BGB. eingreifen. — Was nun insbesondere die Pensionen betrifft, so ist in der bisherigen Rechtsprechung des RG. unterschieden worden zwischen Bezügen, welche dem Verletzten oder den Hinterbliebenen des Getöteten auf Grund eines privaten Vertrages, Versicherungsvertrages, zukommen und gesetzlichen Pensionen, gesetzlichen Witwen- und Waisengeldern. Bei den ersteren wurde die Anrechnung (der Witwenpension) auf die Haftpflichtrente für unzulässig erklärt: es sei hier zwischen der Entstehung des Vorteils und dem schädigenden Ereignisse nur im natürlichen, nicht im rechtlichen Sinne ein Kausalzusammenhang vorhanden, da das Recht auf solche Pension in erster Linie durch den Abschluß des Versicherungsvertrages und durch Zahlung der Versicherungsprämie, also durch selbständige Entstehungsursachen mitbedingt gewesen sei (Urteil des V. ZS. vom 11. Juli 1883, RG. Bd. 10 Nr. 13 S. 50 f. — Urteil des VI. ZS. vom 18. Oktober 1886. SeuffA. Bd. 42 Nr. 120 S. 172). Dagegen sollen gesetzliche Pensionen, Witwen- und Waisengelder der Anrechnung unterliegen, weil der Anspruch hierwegen nicht auf einem Versicherungsvertrage, sondern lediglich auf Gesetz beruhe, der pensionierte Beamte nicht um seine volle Besoldung, vielmehr nur um sein Gehalt abzüglich der Pension geschädigt sei, beziehungsweise weil das Gesetz durch Gewährung von Pensionen an die Hinterbliebenen des Beamten für deren Unterhalt Fürsorge treffe und ihr Anspruch nicht ein neben dem Entschädigungsanspruch erworbenes selbständiges Vermögensobjekt bilde. Urteil des II. ZS. vom 19. Januar 1886. RG. Bd. 15 Nr. 24 S. 114, Urteil des III. ZS. vom 14. Dezember 1886 Bd. 17 Nr. 11 S. 45 ff. Die Rechtslehre steht vorwiegend auf demselben Standpunkte. Zu vergl. Laß & Maier, Haftpflichtrecht 2. Aufl. S. 106 Not. 49; Reindl, HaftpflG. § 3 S. 151; Crome, System des B. Rechts Bd. II. 1. § 151 S. 77, S. 78 Not. 57, 62; Staudinger, Kommentar zum BGB. Bd. II 2. Aufl. Vorbemerk zu § 249 S. 28 f.; Walsmann, compensatio lucri cum domno § 5 S. 93 ff., 98 ff., und namentlich Oertmann, die Vorteilsausgleichung beim Schadensersatzanspruch § 14 S. 111 ff., § 15 S. 123 ff. Andere allerdings verwerfen die Unterscheidung zwischen Vermögenserwerb aus Versicherungsvertrag und gesetzlicher Pension als unbegründet oder irrelevant. v. Weinrich, die Haftpflicht wegen Körperverletzung und Tötung eines Menschen 2. Aufl. § 21 S. 69 ff.; auch Linckelmann, die Schadensersatzpflicht aus unerlaubten Handlungen S. 65; und insbesondere Eger, Reichshaftpflichtgesetz, 6. Aufl. S. 453 f., 458 f. S. 423. Allein die von den letzteren erhobenen Einwände geben keinen Anlaß, von der seitherigen Rechtsprechung abzugehen; vielmehr ist an dieser auch für das jetzt geltende Recht festzuhalten. Die

Nichtanrechnung der Versicherungsgelder, der auf Grund privaten Versicherungsvertrages bezahlten Renten p. rechtfertigt sich daraus, daß es hier für eine Vorteilsausgleichung an der Identität der rechtserzeugenden Tatsache fehlt, sofern das die Haftpflicht begründende Ereignis, die Verletzung, zwar die Bedingung für den Anspruch des Beschädigten auf die Versicherungsgelder auslöst, aber hierfür nicht im Rechtssinne den Entstehungsgrund bildet, und aus der weiteren Erwägung, daß der Beschädigte das fragliche lucrum nicht unentgeltlich gewinnt, sondern durch erhebliche Gegenleistungen in Gestalt der bezahlten Prämien oder Beiträge hat erkaufen müssen. Diese Gesichtspunkte treffen nicht ebenso zu auf die Pension, welche der Beamte zufolge gesetzlicher oder statutarischer Regelung vom Staat beziehungsweise der Gemeinde p. erhält. Solche Bezüge wurzeln nicht in einem besonderen, außerhalb der Amtsstellung des Geschädigten gelegenen Rechtsgrund, vielmehr gleichermaßen wie der Gehaltsanspruch unmittelbar in den gesetzlichen oder organisatorischen Anstellungsbedingungen. Die Amtspension ist nicht das Erwerbsergebnis einer Ersparungstätigkeit des Beamten, sondern nur eine Form des Diensteinkommens, welches kraft Gesetzes oder auch Anstellungsvertrages in gemindertem Betrag dem dienstunfähig gewordenen Beamten fortgewährt wird. Und selbst in dem Falle, wenn der Beamte bestimmte Beiträge zu der Pensionskasse zu leisten hat oder ihm solche Beiträge von vornherein am Gehalte gekürzt werden, beruht der Pensionsanspruch nicht auf einem Versicherungsverhältnisse, sondern auf der entsprechenden Normierung der Amts- und Gehaltsverhältnisse. Mag man mit Laband, d. Staatsrecht des D. Reichs Bd. I § 49, 4. Aufl. S. 469 ff. der Besoldung und Pension des Beamten die Bedeutung einer dem Staat auf Grund der Anstellung gesetzlich obliegenden standesgemäßen Alimentierung des Beamten beilegen oder in Gehalt und Pension die Vergütung für die von dem Beamten geleisteten Dienste erblicken (vergl. aber RG. Bd. 38 Nr. 86 S. 322 f.), so stellt doch die Pension nicht ein Äquivalent für Leistungen dar, die nach Art von Versicherungsprämien oder Beiträgen zu Privatpensionskassen einen selbständigen Vermögenserwerb begründen. Die Einbuße für den Beschädigten, gesetzlich pensionsberechtigten Beamten besteht also nicht in völliger Entziehung, sondern nur einer Verringerung (wie Oertmann a. a. O. S. 142 es ausdrückt einer „Verkümmerung") des Amtseinkommens. Und es handelt sich hierbei nicht eigentlich um eine Vorteilsausgleichung, compensatio lucri, vielmehr ist eben die Schadensfolge von vornherein eine (um den Betrag der Pension) geringere. Dieser Gesichtspunkt trifft nun zwar bei den gesetzlichen Witwen- und Waisenpensionen vielleicht nicht unmittelbar zu, ist doch aber wenigstens analog auch auf diese anwendbar. Auch die Witwen- und Waisengelder bilden einen Bestandteil der dem Beamten auf Grund des öffentlichrechtlichen Anstellungsverhältnisses für sein Amt ausgesetzten Rente, sofern der Staat oder die Gemeinde hierdurch in dem gesetzlich bestimmten Umfange auch für den Unterhalt der Hinterbliebenen des Beamten Fürsorge trifft. (Vergl. RG. 15, 115; 38, 323). Soweit also den Hinterbliebenen des Beamten derartige Pensionsansprüche zustehen, ist ihnen der bisher in dem Amtseinkommen des Ernährers gewährleistete Unterhalt nicht im ganzen Umfang entzogen, sondern nur geschmälert, ihr Schaden daher ein entsprechend geringerer. Insoweit steht einer Anrechnung der Witwen- und Waisengelder auf die Entschädigung auch die Vorschrift in § 843 Abs. 4 (§ 844 Abs. 2 BGB.) nicht im Wege, da der Unterhaltsanspruch der Angehörigen gegenüber dem Getöteten bis zum Betrage der fortdauernden Bezüge nicht beseitigt, sondern gedeckt ist (s. auch Oertmann a. a. O. S. 145 Anm. 1). Das Urteil des RG., IV. ZS. vom 14. Juni 1906 IV. 554/05 JW. 06, 482[48] steht der vorstehenden Beurteilung nicht entgegen, da dasselbe nur einen Fall der reichsgesetzlichen Beamtenfürsorge (§ 10 des Gesetzes vom 15. März 1886, § 12 des Gesetzes vom 18. Juni 1901) entscheidet. Der in dem Urteile des erkennenden Senats vom 25. September 1905, RG. 61, 295 f. ausgesprochene Satz ist in dieser Allgemeinheit nicht aufrecht zu halten. 2. Anlangend die Einkünfte aus dem gütergemeinschaftlichen Vermögen, so ist darüber wohl kein Streit, daß der Getötete neben seinem Amtseinkommen auch die Einkünfte des gütergemeinschaftlichen Vermögens zum Unterhalte seiner Familie mitverwendet hatte. Es entfiel von dem Gesamteinkommen, wie zu unterstellen ist, je eine gewisse Quote auf den Unterhalt auch von Frau und Kindern. Insoweit als die Mittel zum Unterhalt aus dem Kapitalvermögen der Eheleute geschöpft wurden, ist diese Quelle infolge des Todes des Ehemanns tatsächlich nicht versiegt, da der Vermögensstand im wesentlichen derselbe geblieben ist. Aber auch rechtlich liegt hier die Sache nicht so, daß gesagt werden könnte, es werde die Unterhaltspflicht und der Ersatz für das Unterhaltsrecht von dem Vermögensbesitze der Ersatzberechtigten gar nicht berührt. Den Hinterbliebenen ist von dem Haftpflichtigen nach § 3 Abs. 2 HaftpflG. und § 844 BGB. insoweit Schadensersatz zu leisten, als der Getötete während der mutmaßlichen Dauer seines Lebens zur Gewährung des Unterhalts verpflichtet gewesen wäre. Gegenstand des zu leistenden Ersatzes ist nicht ein abstraktes Unterhaltsrecht, sondern der Unterhalt, welchen unter den konkreten Verhältnissen der Getötete nach Maßgabe der gesetzlichen Vorschriften aus seinen Mitteln dem Berechtigten zu leisten hatte und der dem letzteren nunmehr abgeht. a) der Ehefrau ist von dem Manne nach § 1360 Abs. 1 BGB. nach Maßgabe seiner Lebensstellung, seines Vermögens und seiner Erwerbsfähigkeit Unterhalt zu gewähren; diese Verpflichtung ist darnach unabhängig von der Bedürftigkeit der Frau; vergl. Planck Kom. zu § 1360 Anm. 1, Dernburg, D. bürgerl. Recht Bd. IV § 35 Z. I und II. Aber bei bestehender allgemeiner Gütergemeinschaft umfaßt während der Dauer der Ehe der eheliche Aufwand sachlich auch den Unterhalt der Frau und fällt dieser insofern zunächst dem den beiden Eheleuten gemeinschaftlich gehörigen Gesamtgute zur Last (BGB, § 1458, § 1389), obwohl auch bei diesem Güterstande der eheliche Aufwand von dem Ehemann zu tragen ist (vergl. Planck, Vorbemerkungen zu Buch IV Tit. V Nr. 1. 2. Aufl. S. 80). Die Ehefrau hat dem Manne zur Tragung des ehelichen Aufwandes ihren Beitrag in der Form geleistet, daß ihr Vermögen Gesamtgut wurde, welches dem Manne zur freien Verfügung überlassen war. Die insofern auch aus dem eigenen Vermögen der Ehefrau entnommenen Mittel zu ihrem Unterhalt können, wenn es sich um Schadensersatz für das ihr entzogene Unterhaltsrecht

handelt, nicht schlechthin als Leistungen gelten, die der Ehemann für den Unterhalt der Frau zu machen hatte und welche jetzt zu ersetzen wären. Bei Auflösung der Ehe durch den Tod des Ehemannes hat die Klägerin zu 1 das gesamte gemeinschaftliche Vermögen in Besitz und Nießbrauch erhalten, — nach § 7 des Gesetzes, betreffend das eheliche Güterrecht in Westfalen p. vom 16. April 1860 „behielt sie die eine Hälfte des gemeinschaftlichen Vermögens als ihr Eigentum," — und es stehen ihr bei der mit den Kindern fortgesetzten Gütergemeinschaft in den Erträgnissen des Gesamtvermögens auch diejenigen Mittel nach wie vor für ihren Unterhalt zu Gebot, welche zu diesem Zwecke bei Lebzeiten des Ehemannes von beiden Ehegatten zusammen aufgebracht worden sind. Wenngleich es also für den Unterhaltsanspruch der Witwe auf die tatsächlich bestehende Bedürftigkeit an sich nicht ankommt, so wird doch bei Bemessung des Umfanges der Schädigung zu beachten sein, daß hier diejenige Quote der Einkünfte des gütergemeinschaftlichen Vermögens, welche zu Lebzeiten des Ehemannes etwa (neben dem entsprechenden Teile des Amtseinkommens) zum Unterhalte der Ehefrau mitzuverwenden war, keinenfalls im ganzen Betrag in Rechnung zu stellen wäre. b) Bezüglich der Ansprüche der Kinder kommt in Betracht, daß das gütergemeinschaftliche Vermögen, dessen Einkünfte bei Lebzeiten des Vaters zweifellos teilweise auch zum Unterhalte der Kinder gedient haben, dieser Bestimmung dadurch, daß jetzt an demselben Nießbrauch, Verwaltung und Verfügung der überlebenden Ehegattin zukommen, noch nicht entzogen ist. Und der Substanz nach ist dieses Vermögen zum Anteil des verstorbenen Vaters auch den Kindern angefallen, sei es gemäß § 7 des Gesetzes vom 16. April 1860 im Wege des Erbganges, sei es ohne solchen vermöge Eintrittes der Abkömmlinge in die Stelle des Verstorbenen (BGB. § 1483 Abs. 1 Satz 2). Allerdings hat das BGB. ebensowenig wie das Gesetz über die westfälische Gütergemeinschaft eine besondere Bestimmung dahin getroffen, daß bei fortgesetzter Gütergemeinschaft der überlebende Ehegatte die Kinder aus dem Gesamtgute zu unterhalten habe, und es ist daher anzunehmen, daß der Unterhalt der Abkömmlinge (formell rechtlich) keine Last des Gesamtgutes bildet, daß es vielmehr in Ansehung der Unterhaltspflicht bei den Vorschriften der §§ 1601 ff. BGB. bewenden soll (wie vom Berufungsrichter hinsichtlich jenes Provinzialgesetzes besonders betont wird). Motive zu § 1487 (1391) BGB. Bd. IV S. 461 f. — Prot. II Bd. IV S. 317, 328 ff. Vergl. Planck Kom. zu § 1487 Anm. 3; Dernburg, bürgerl. R. IV § 61 S. 201; Schröder, das eheliche Güterrecht § 4 S. 71 Not. 1. Allein immerhin besteht auch rechtlich eine Beziehung des Unterhaltsanspruches der Abkömmlinge zu dem Gesamtgute der fortgesetzten Gütergemeinschaft. Nach § 1495 Nr. 3 BGB. und § 14 Nr. 7 des Gesetzes vom 16. April 1860 in der Fassung des Art. 48 § 6 PrAGBGB. kann ein anteilsberechtigter Abkömmling gegen den überlebenden Ehegatten auf Schichtung klagen, wenn der überlebende Ehegatte seine Verpflichtung, dem Abkömmling Unterhalt zu gewähren, verletzt hat und für die Zukunft eine erhebliche Gefährdung des Unterhalts zu besorgen ist (entsprechend dem in § 1468 Nr. 3 vgl. § 1418 Abs. 1 Nr. 2 BGB. der Ehefrau eingeräumten Klagerecht auf Aufhebung der Gütergemeinschaft —). Die unterhaltsberechtigten Abkömmlinge sind also unter der angeführten Voraussetzung, die freilich im gegenwärtigen Falle bisher nicht eingetreten ist, in die Lage gesetzt, ihren Anteil an dem Gesamtgut zum Zwecke ihres Unterhalts frei zu machen. Wirtschaftlich betrachtet ist entweder das Unterhaltsrecht der Kinder insoweit, als zu dessen Erfüllung das gütergemeinschaftliche Vermögen zu dienen hat, ihnen durch den Tod des Vaters nicht entzogen, oder aber es trifft insoweit die Voraussetzung des Unterhaltsbedürfnisses nicht zu, indem die Kinder aus den Einkünften ihres eigenen Vermögens unterhalten werden. Die Vorschrift in § 843 Abs. 4, wonach der Ersatzanspruch nicht dadurch ausgeschlossen wird, daß ein „anderer" dem Verletzten Unterhalt zu gewähren hat, würde seinem Wortlaute nach auf einen Fall der vorliegenden Art zutreffen, wenn man nur auf die nunmehr der Mutter obliegende Unterhaltspflicht zu sehen hätte. Allein nach Sinn und Zweck des Gesetzes (Mot. II S. 782) kann jene Vorschrift nicht dazu führen, daß für den Schadensersatzanspruch der Kinder des Getöteten die zu ihrem Unterhalt nach wie vor verwendbaren Einkünfte des gütergemeinschaftlichen Vermögens ganz außer Betracht bleiben und auf diese Weise dem nur schadensersatzberechtigten Kind tatsächlich eine Bereicherung zuteil würde. Es ist hier eben sachlich nicht ein „anderer", der dem Verletzten Unterhalt zu gewähren hat.

Bezüglich einer Anschlußrevision der Klägerin zu Ziffer 1 hat diese zur Begründung folgendes ausgeführt: Wenn entgegen der Rechtsansicht des Berufungsrichters und mit dem ersten Richter für die Kinder ein Unterhaltsanspruch gegen den verstorbenen Vater und damit ein Rentenanspruch gegen die Beklagte verneint werden sollte, so würde der durch den Tod des Ehemannes der Witwe entstandene Schaden insofern ein größerer, von dem Berufungsgericht nicht berücksichtigter geworden sein, als der Mutter durch den Unfall der sonst dem Vater obliegende Unterhaltsanspruch zugewälzt und ihr dessen Befriedigung aus ihrem Vermögen auferlegt wäre. In diesem Falle sei bei richtiger Anwendung des § 844 BGB. und der §§ 286, 287 ZPO. die Rente auch für den so vergrößerten Schaden zu gewähren. Dieser Standpunkt kann nicht als richtig angesehen werden. Die Witwe hat nach § 3 Abs. 2 HaftpflG. und § 844 BGB. aus eigenem Recht nur Ersatz wegen des ihr durch den Tod des Mannes entzogenen Unterhalts, nicht wegen aller ihr aus Anlaß des Unfalles erwachsenen Vermögensnachteile zu beanspruchen. Im allgemeinen steht ein Schadensersatzanspruch nur dem Verletzten selbst und nach Maßgabe der erwähnten Gesetzesbestimmungen den Unterhaltsberechtigten zu. Der Grundsatz des § 844 BGB. aber läßt sich nicht dahin anwenden, daß in dem Falle, wenn durch die Tötung die Unterhaltspflicht eines Angehörigen gegen Dritte zur Aktualität gebracht wird, hierfür dem Unterhaltspflichtigen Ersatz zu leisten wäre. (Vgl. Oertmann, Recht der Schuldverhältnisse § 844 Anm. 8, 2. Aufl. S. 996. Die dort erörterte Entscheidung des RG. I. ZS. vom 12. Februar 1902, SeuffA. Bd. 57 Nr 217 S. 406 betrifft einen Fall der Haftung eines Reeders nach § 451, § 452 Nr. 3 Art. 777 HGB. ä. F. aus der Zeit vor dem 1. Januar 1900.) Übrigens würde der von der Anschlußrevision geltend gemachte Gesichtspunkt weder insoweit, als den Klägern zu Ziff. 3 und 6

ein Ersatzanspruch gegen die Beklagte zuerkannt wird, zutreffen, noch insofern als den Söhnen etwa aus dem gütergemeinschaftlichen Samtgut Unterstützungen zu gewähren sind, eine Erhöhung des Ersatzanspruches der Klägerin zu Ziff. 1 rechtfertigen. Stadtgemeinde M. c. V., U. v. 5. Nov. 06, 603/05 VI. — Hamm.

27. § 1. Alle Unfälle, die sich unmittelbar beim Betriebe ereignen, fallen unter das Haftpflichtgesetz.]

Das Berufungsgericht hat in bedenkenfreier Weise tatsächlich festgestellt, daß der Kläger nicht beim Aufsteigen auf den Wagen der Straßenbahn zu Fall gekommen ist, sondern schon, ehe er den letzteren erreicht hatte, beim Hineilen zu demselben auf der Straße. Es kann sich also nur noch darum handeln, ob dieser Unfall sich im Sinne des § 1 HaftpflG. beim Betriebe der Straßenbahn ereignet hat, so daß die Beklagte aus diesem Grunde haften würde. Das Berufungsgericht hat dies mit Recht verneint, wenn auch unter Anführung eines nicht ganz zutreffenden Grundes. Es ist nämlich nicht richtig, daß unter jenen § 1 überhaupt nur solche Unfälle fallen, die in den dem Eisenbahnbetrieb eigentümlichen Gefahren ihren Grund haben. Vielmehr fallen, wie das RG. schon öfters ausgesprochen hat (vgl. z. B. RG. 50, 93), alle Unfälle, die sich unmittelbar beim Betriebe im natürlichen Sinne des Wortes, d. h. bei der Fortbewegung der Menschen und Güter befördernden Fahrzeuge auf der Bahn zutragen, ohne weiteres unter das Gesetz; jene Beschränkung ist in der Rechtsprechung des ROHG. und des RG. nur aufgestellt worden als Merkmal für die Abgrenzung von Haftpflichtfällen, die schon außerhalb jenes engsten Kreises liegen, wo der Unfall nur in mittelbarem Zusammenhange mit dem Betriebe steht. Nun sind übrigens freilich bisweilen in Ansehung der großen, einen eignen Bahnkörper benutzenden Eisenbahnen dem vorliegenden ähnliche Fälle unter dem § 1 gebracht worden, wenn etwa ein Fahrgast infolge der dem Eisenbahnbetriebe eigentümlichen Eile, ehe er den Zug erreicht hatte, zu Fall gekommen war; aber dann handelte es sich doch immer um Vorfälle, die sich innerhalb des besonderen Bereiches der Eisenbahnbetriebseinrichtungen, namentlich auf einem Bahnhofe, ereignet hatten. Hier, wo der Kläger auf der öffentlichen Straße verunglückt ist, ehe er überhaupt mit den Betriebsmitteln der Bahn in Berührung gekommen war, kann von einer Anwendung des § 1 HaftpflG. gar nicht die Rede sein. K. c. St. St., U. v. 19. Nov. 04, 118/06 VI. — Colmar.

Warenzeichengesetz vom 12. Mai 1894.

28. §§ 1, 9, 12, 14, 20 WarenZG. Schadensersatzanspruch gegen den Inhaber eines zu Unrecht eingetragenen Inhabers eines Warenzeichens seitens des Berechtigten beginnt erst mit der Löschung, nicht schon mit dem Vorhandensein eines Rechtsgrundes für die Löschung.]

Der Klägerin, Inhaberin eines in der Zeichenrolle des PatA. eingetragenen Warenzeichens, klagte auf Löschung des für die beklagte Firma in der Zeichenrolle eingetragenen Zeichens wegen Verwechselung und Gleichheit sowie auf Zahlung von 1 000 Mark. Das LG. verurteilte, das KG. wies die Berufung wegen der verordneten Löschung sowie wegen der weitergehenden Schadensersatzansprüche ab und verurteilte nur zu 200 Mark Schadensersatz. Das RG. wies die Revision der Beklagten zurück, änderte aber insoweit ab, daß der Schadensersatzanspruch vollständig abgewiesen wurde: Es ist festgestellt, daß die Abweichungen in dem Zeichen der Beklagten von dem Zeichen der Klägerin als unwesentliche im Sinne des § 20 anzusehen, die beiden Zeichen also einander so ähnlich sind, daß im Verkehr die Möglichkeit der Verwechselung besteht. Die aus den §§ 20 WarenZG. und 551 Ziff. 7 und § 286 ZPO. entnommenen Revisionsangriffe gegen die auf die Löschung sich beziehende Entscheidung des KG. sind sonach unbegründet. Was den von der Klägerin erhobenen Schadensersatzanspruch betrifft, so ist der Berufungsrichter davon ausgegangen, daß der Inhaber eines Warenzeichenrechts sich auf das für ihn in der Zeichenrolle eingetragene Recht gegenüber dem Inhaber eines kollidierenden, früher angemeldeten Zeichenrechts, wenn dieser aus § 14 Abs. 1 WarenZG. Schadensersatz verlange, nicht berufen könne, falls ihm bei seiner späteren Anmeldung das kollidierende Zeichen bekannt und das Vorhandensein der Kollision bewußt gewesen sei. In diesem Falle sei ihm nach den im Handel und Wandel allgemein herrschenden Rechtsanschauungen von vornherein bekannt gewesen, daß gegenüber dem Inhaber des früher angemeldeten Zeichens ein Rechtsgrund für die Löschung seines später angemeldeten Zeichens vorliege. Wenn er dennoch das für ihn formell eingetragene Zeichen benutze, so mache er wissentlich von einem ihm gegenüber dem Inhaber des älteren Zeichens nicht zustehenden Rechte Gebrauch, verletzte dieses Recht und sei nach § 14 schadensersatzpflichtig. Der Berufungsrichter hat dann ausgeführt, der Inhaber der beklagten Firma habe zur Zeit seiner Zeichenanmeldung das früher für gleichartige Waren angemeldete Warenzeichen der Klägerin gekannt, ihm sei die Kollision zwischen beiden Zeichen sowie ferner bewußt gewesen, daß er gegenüber dem früher angemeldeten Zeichenrechte widerrechtlich handele, er habe daher gegen § 14 gefehlt, wenn er gleichwohl seine Waren mit dem zwar formell für ihn eingetragenen, aber mit dem früheren Zeichenrechte der Klägerin kollidierenden Zeichen versehen habe. Dieser Begründung kann nicht beigetreten werden, sie verletzt die §§ 1, 12 und 14 WarenZG. Nach § 1 kann derjenige, welcher in seinem Geschäftsbetriebe zur Unterscheidung seiner Waren von den gleichartigen Waren anderer sich eines Warenzeichens bedienen will, dieses Zeichen zur Eintragung in die Zeichenrolle des PatA. anmelden. Das PatA. hat nach Maßgabe der Vorschriften des Gesetzes darüber zu befinden, ob das Zeichen einzutragen ist. Ist letzteres geschehen, so hat der als Inhaber des Zeichens Eingetragener die ausschließliche Befugnis, das Zeichen nach Maßgabe des § 12 Abs. 1 zu gebrauchen. Die Eintragung erzeugt dieses Recht auf das Zeichen und aus dem Zeichen. So lange sie besteht, gewährt sie das Recht dem Eingetragenen, es erlischt erst mit der erfolgten Löschung des Zeichens und nicht schon mit dem Vorhandensein eines Rechtsgrundes für die Löschung. Mit der Anmeldung zur Eintragung greift der Anmeldende noch nicht in das Rechtsgut des früher Eingetragenen ein, und die Eintragung selbst erfolgt kraft der Entscheidung der zuständigen Behörde, das PatA., das zu ermessen hat, ob die Eintragung gesetzlich zulässig ist, und nicht eine Kollision mit einem bereits früher für einen anderen zur Bezeichnung gleichartiger Waren eingetragenen

Zeichen besteht. Wer also auf Grund der bestehenden Eintragung sein Zeichen benutzt, übt nur das Recht aus, das ihm das Gesetz gewährt und handelt nicht widerrechtlich; ob er bei der Anmeldung sich bewußt war oder bei der Benutzung des Zeichens sich bewußt sein mußte, daß Verwechselungen mit einem besser berechtigten Zeichen entstehen können, ist für die Frage der Widerrechtlichkeit der Benutzung des Zeichens nicht entscheidend, da das PatA. selbständig, eventuell im Widerspruchsverfahren prüft und geprüft hat, ob eine Kollisionsgefahr mit einem früher eingetragenen Zeichen vorhanden ist. Nach der ganzen Konstruktion des WarenZG. ist nicht ausgeschlossen, daß mit einander verwechselbare Zeichen für verschiedene Personen zur Bezeichnung gleichartiger Waren zur Eintragung gelangen und neben einander zu Recht bestehen, Abhilfe gewährt hier das Löschungsverfahren. Nun hat allerdings nach § 12 Abs. 2 WarenZG., die Löschung eine gewisse rückwirkende Kraft hinsichtlich der Wirksamkeit des Zeichens für die Zeit, in welcher ein Rechtsgrund für die Löschung bereits früher vorgelegen hat, indem bestimmt ist, daß dann für diese Zeit Rechte aus der Eintragung nicht mehr geltend gemacht werden können. Daraus folgt aber nicht, daß das gelöschte Zeichen auch rückwärts als nicht eingetragen anzusehen wäre, sondern es wird nur dem bisherigen Zeicheninhaber für die Zukunft die Geltendmachung des Zeichenrechts mit rückwirkender Kraft für die Zeit des Vorhandenseins des Löschungsgrundes versagt, dadurch wird aber die zur Zeit des Vorliegens des Löschungsgrundes, jedoch vor der Löschung schon geschehene Ausübung des Zeichenrechts durch die nachfolgende Löschung nicht zu einer widerrechtlichen Benutzung des Zeichens. Vgl. die Entsch. des erkennenden Senats II. 14/99 und RGSt. 30, 211; 34, 275. Hiernach hat die Beklagte durch die Benutzung ihres Warenzeichens gemäß § 12 WarenZG. — das Zeichen ist bis jetzt noch nicht gelöscht —, nicht widerrechtlich gehandelt, wenn ihr auch die Kollisionsgefahr mit dem besser berechtigten Zeichen der Klägerin bewußt war, als sie das Zeichen zur Anmeldung brachte und nach der Eintragung benutzte, sie ist also auch nicht aus § 14 WarenZG. schadensersatzpflichtig. Ebensowenig kann mangels widerrechtlicher Rechtsverletzung eine Schadensersatzpflicht aus § 823 BGB. hergeleitet werden. Die Frage der Anwendbarkeit des § 826 BGB. kommt für die Revision nicht in Betracht, da die Klägerin in den Vorinstanzen nicht behauptet und nichts dafür vorgebracht hat, daß die Beklagte in einer gegen die guten Sitten verstoßenden Weise die Eintragung ihres Zeichens erlangt oder dessen Benutzung vorgenommen habe. B. c. S., U. v. 13. Nov. 06, 155/06 II. — Berlin.

Wettbewerbsgesetz vom 27. Mai 1896.

29. §§ 1 und 8. Für die Annahme der unrichtigen Angabe ist auch die irrtümliche Auffassung des Publikums entscheidend. Anschein eines besonders günstigen Angebots.]

Die Firma der Klägerin lautet „C. L."; sie hat ihren Sitz zu L.; ihr Geschäftsbetrieb ist die Fabrikation von Falzziegeln. Sie hat zu J. eine Zweigniederlassung. Bis zum Jahre 1895 stellte sie auch in L. Falzziegel her. Seit 1895 erfolgt die Fabrikation der Falzziegel ausschließlich in J. Im Jahre 1897 entstand zu L. eine größere Ziegelei unter der Firma „L.er Ziegelwerke H. H." Generalagent der letzteren Firma im rechtsrheinischen Bayern ist die Beklagte. Die Klägerin macht geltend: ihre Fabrikate würden allgemein im Geschäftsverkehr als „L.er Falzziegel" bezeichnet. Die Beklagte bezeichne sich im Geschäftsverkehr, ohne die volle Firma ihrer Auftraggeberin zu gebrauchen, als „Alleinvertreter der L.er Ziegelwerke" und als „Alleinverkäufer der L.er Falzziegel" und erwecke dadurch beim Publikum den Anschein, als verkaufe sie die Fabrikate der Klägerin. Durch die Klage war beantragt, die Beklagte zu verurteilen, die Bezeichnung der von ihr als Agent vertretenen Firma „L.er Ziegelwerke H. H." mit lediglich „L.er Ziegelwerke" zu unterlassen. In der Berufungsinstanz wurde der auch auf die §§ 1 und 8 UnlWG. gestützte Antrag gestellt, die Beklagte zu verurteilen, die Angabe zu unterlassen, daß sie „Alleinvertreter der L.er Ziegelwerke" und „Alleinverkäufer der L.er Falzziegel" sei. Die Klage wurde abgewiesen, ebenso die Berufung und die Revision: Nach ständiger Rechtsprechung des erkennenden Senats ist für die Annahme, ob eine unrichtige Angabe vorliege, nicht die objektive Sachlage entscheidend, sondern die Auffassung des Publikums, gleichgültig, ob diese Auffassung des Publikums objektiv gerechtfertigt ist und ob sie auf vernünftigen Erwägungen beruht. Auch eine irrtümliche Auffassung des Publikums ist zu berücksichtigen. Wird aber in den beteiligten Verkehrskreisen die Klägerin noch als „L.er Ziegelwerke" benannt und werden ihre Fabrikate in diesen Kreisen noch als „L.er Falzziegel" bezeichnet, so enthält die Bezeichnung „Alleinvertreter der L.er Ziegelwerke" und „Alleinverkäufer von L.er Falzziegeln" eine unrichtige Angabe im Sinne von § 1 UnlWG. Das Berufungsgericht hat indes mit rechtlich einwandfreier Begründung verneint, daß diese Angaben geeignet seien, den Anschein eines besonders günstigen Angebots hervorzurufen. Das trägt seine Entscheidung und führt zur Zurückweisung der Revision. — Nach Darstellung der Klägerin soll der Anschein eines besonders günstigen Angebotes in jenen Angaben um deswillen liegen, weil es sich nach Auffassung der beteiligten Verkehrskreise um ein Angebot handle, dessen Urheber einen großartigen Absatz, nämlich den Absatz der gesamten L.er Ziegelwerke sowie aller L.er Falzziegel in der Hand hat und das um deswillen ganz besonders beachtenswert erscheine. Das Berufungsgericht führt aus: Nach der eigenen Darstellung der Klägerin enthalte die Anpreisung der Beklagten für das Publikum weder hinsichtlich der Wohlfeilheit noch der Güte und Beschaffenheit der Ware ein besonders günstiges Angebot. Wenn man das Angebot von L.er Ziegeln an sich als ein besonders günstiges in der Richtung der Güte und Beschaffenheit der Ware erkläre, so habe die Beklagte das Publikum nicht getäuscht; denn sie liefern ja wirklich L.er Falzziegel. Die unrichtige Angabe läge nur in der Behauptung, daß diese Ziegel bloß bei ihr zu beziehen seien, was für sich allein das Erfordernis eines besonders günstigen Angebots dem Publikum gegenüber nicht darstelle. Der III. StS. des RG. hat in seinem Urteil vom 5./12. Mai 1902 — RGSt. 35, 235 — ausgeführt, der wesentliche Zweck des Wettbewerbsgesetzes gehe in seinem § 1 nicht sowohl auf Schutz des Publikums gegen Übervorteilung, als vielmehr auf Schutz der redlichen Mitbewerber gegen die Nachteile, die ihnen durch unlautere Reklame zugefügt werden können. Solche Nachteile könnten ihnen

dadurch, daß für die Abnehmer der Anschein der besonderen Vorteilhaftigkeit eines Angebotes erweckt werde und sie sich infolgedessen an den Anbietenden, nicht aber an dessen Konkurrenten wenden, selbst dann entstehen, wenn der Anbietende den Abnehmern tatsächlich die in Aussicht gestellten Vorteile biete. — Anknüpfend an diese Entscheidung führt das Berufungsgericht weiter aus: Wollte man aber annehmen, daß das Wettbewerbgesetz nicht bloß zum Schutze des Publikums, sondern auch der Mitbewerber bestimmt sei und es genüge, wenn nur das Publikum durch unwahre Mittel angelockt werde, so läge freilich in der unwahren Angabe der Beklagten, Alleinlieferant der L.er Falzziegel zu sein, eine Täuschung des Publikums zum Nachteil anderer Konkurrenten und der Verstoß gegen § 1 wäre gegeben, wenn es nicht an dem Erfordernisse der unrichtigen Angabe fehlte. Nach Lage des gegebenen Falles sind die zuletzt erwähnten Bedenken, die das Berufungsgericht der auch vom erkennenden Senat — RGZ. 58, 285 — grundsätzlich gebilligten Entscheidung des III. StS. entnommen hat, nicht gerechtfertigt. In den vorausgegangenen Ausführungen hatte das Berufungsgericht bereits rechtlich einwandfrei angenommen, die Angaben, Beklagte sei Alleinvertreter der L.er Ziegelwerke und Alleinverkäufer der L.er Falzziegel, seien nicht geeignet, bei dem in Frage stehenden Publikum den Anschein eines besonders günstigen Angebotes hervorzurufen. Diese Ausführungen beruhen nicht, wie die Revision ausführt, auf einer zu engen Auffassung des gedachten gesetzlichen Erfordernisses. Sie stehen auch im Einklang mit der Rechtsprechung des erkennenden Senats. Deshalb waren die weiteren Ausführungen des Berufungsgerichts überflüssig. Die Entscheidung — RGSt. 35, 235 — setzt voraus, daß die Angabe geeignet sei, bei dem Publikum den Anschein eines besonders günstigen Angebots hervorzurufen. Diese Voraussetzung war bereits rechtlich einwandfrei verneint. L. c. O., U. v. 13. Nov. 06, 222/06 II. — Bamberg.

Gesetz, betr. die Angelegenheiten der freiwilligen Gerichtsbarkeit.

30. §§ 28 und 27 verb. mit § 1779 BGB. Besteht ein Recht der Mutter zum Vormund ihres unehelichen Kindes ernannt zu werden? Beschwerde wegen Ernennung eines anderen Vormundes?]

Das AG. hat es abgelehnt, für den am 12. März 1906 unehelich geborenen August S. seine vom Gemeindewaisenrat vorgeschlagene Mutter, die 23jährige Kontoristin S., als Vormund zu bestellen, es hat vielmehr auf anderweiten Vorschlag des Gemeindewaisenrats den M. als Vormund in Pflicht genommen. Die hiergegen von der Kindesmutter erhobene Beschwerde ist vom LG. als unzulässig verworfen worden. Auf weitere Beschwerde erachtet das Königl. ObLG. zu München die landgerichtliche Entscheidung zwar insofern für unzutreffend, als es die Zulässigkeit der Beschwerde aus § 57 Nr. 9 FGG. anerkennt. Es will indessen die Beschwerde zurückweisen, da die einmal erfolgte Bestellung des Vormundes durch das Rechtsmittel nicht angefochten werden könne. Hieran sieht es sich durch Entscheidungen des KG. zu Berlin vom 13. Mai 1901 (KGJ. 2, 113 ff.) und des OLG. Jena vom 28. Mai 1903 (OLGRspr. 7, 205 ff.) verhindert und hat deshalb die weitere Beschwerde gemäß § 28 FGG. dem RG. vorgelegt. Das RG. ist — abweichend von dem Königl. BayObLG. — der Ansicht, daß die Beschwerde der unverehelichten S. gegen die Bestellung des M. zum Vormund ihres unehelichen Sohnes vom LG. mit Recht als unzulässig verworfen worden ist. Die Beschwerde stützt sich auf die Vorschriften des § 1779 Abs. 2 BGB. und des § 57 Abs. 1 Nr. 9 FGG. und verfolgt den Zweck, daß unter Aufhebung der Verfügung des Vormundschaftsgerichts vom 19. Juli 1906 die Mutter zum Vormunde ihres Kindes bestellt werde. Das BGB. bezeichnet in den §§ 1776 bis 1778 diejenigen Personen, welche ein Recht darauf haben, zum Vormunde bestellt zu werden. Dazu gehört die uneheliche Mutter des zu bevormundenden Kindes nicht. Ist eine der gesetzlich zur Vormundschaft berufenen Personen übergangen, so gewährt ihr der § 60 Nr. 1 FGG. das Rechtsmittel der sofortigen Beschwerde. Nach § 18 Abs. 2 desselben Gesetzes ist das Gericht zu der Änderung einer Verfügung, die der sofortigen Beschwerde unterliegt, nicht befugt. Im Hinblick auf diese Lage der Gesetzgebung ist es von vornherein nicht anzunehmen, daß anderen Personen, die einen gesetzlichen Anspruch auf die Übertragung der Vormundschaft nicht haben, das Recht eingeräumt sein sollte, eine Vormundsbestellung wegen eines eigenen angeblichen Vorranges vor dem gewählten Vormunde mit der gewöhnlichen Beschwerde anzufechten und damit zunächst das Gericht zu der Prüfung zu veranlassen, ob etwa eine Änderung der von ihm verfügten Vormundsbestellung angezeigt sei (§ 18 Abs. 1 FGG.) Dies würde mit der Erwägung unvereinbar sein, die den Gesetzgeber bei der Vorschrift des § 60 geleitet hat, daß nämlich Verfügungen, die die Grundlage für die gesamte vormundschaftliche Verwaltung oder doch für die Tätigkeit des einzelnen Vormundes bilden, nicht zeitlich unbeschränkten Beschwerden ausgesetzt werden sollen (Denkschrift S. 51 — S. 85 der Heymannschen Ausgabe —). Die jetzt zur Erörterung stehende Beschwerde will im Gegensatze hierzu die Befugnis der S., die erfolgte Vormundsbestellung anzufechten, mit der ausgesprochenen Absicht, selbst zum Vormunde bestellt zu werden, aus der Vorschrift des § 57 Abs. 1 Nr. 9 a. a. O. herleiten. Es mag nun dahingestellt sein, ob die Bestellung des Vormunds überhaupt als eine „Verfügung, die eine Entscheidung über eine die Sorge für die Person des Kindes oder des Mündels betreffende Angelegenheit enthält," im Sinne dieser Gesetzesvorschrift angesehen werden kann. Die Entstehungsgeschichte der von der Reichstagskommission in den § 57 eingeschalteten Nr. 9 spricht dagegen; denn man hat in der Kommission lediglich an das Anwendungsgebiet der §§ 1631 bis 1633 BGB. gedacht (Wellstein Kom. z. FGG. Note β zu Nr. 9 des § 57). Aber selbst wenn man den Kreis der fraglichen Entscheidungen weiter fassen und auf die Bestellung von Vormündern erstrecken dürfte, so geht ebenso aus dem Wortlaute wie aus der von der Reichstagskommission unverkennbar beabsichtigten Zweckbestimmung der Vorschrift hervor, daß es sich dabei nur um Wahrnehmung von Angelegenheiten des Kindes handeln kann, daß also eine Beschwerde nur demjenigen gegeben werden soll, welcher im Interesse des Kindes eine angeblich dieses Interesse verletzende Verfügung angreifen will und zur Erhebung der Beschwerde zugleich durch ein eigenes berechtigtes Interesse legitimiert ist. Eine solche Beschwerde liegt hier nicht vor.

Die Beschwerdeführerin behauptet nicht, daß der bestellte Vormund ungeeignet oder aus irgend einem Grunde außerstande sei, seine Pflichten gegenüber dem Mündel vollauf zu erfüllen. Sie stellt auch nicht einmal die Behauptung auf, daß sie selbst die Interessen des Kindes besser zu vertreten imstande sein würde. Sie macht lediglich ein eigenes Recht — wie es in der weiteren Beschwerde heißt: „eine als Anspruch aufzufassende Anwartschaft auf die Berücksichtigung bei der Auswahl des Vormunds" — geltend. Zur Wahrung eines angeblichen Anspruchs dieser Art ist die Beschwerde aus § 57 Abs. 1 Nr. 9 a. a. O. keinesfalls gegeben. Sie ist deshalb mit Recht von dem LG. München I als unzulässig verworfen worden. Die weitere Beschwerde war demnach, ohne daß auf die vom BayObLG. gegen die sachliche Begründung der Beschwerde erhobenen Bedenken näher einzugehen wäre, auf Grund des § 28 Abs. 3 FGG. zurückzuweisen. Vormundschaftssache der minderjährigen S. betr. Beschl. v. 15. Nov. 06, B. 316/06 IV. — München.

II. Preußisches Recht.

Allgemeines Landrecht.

31. §§ 142, 143 I, 8. Analoge Anwendung des Lichtschutzes in einem Falle, wo das Fenster unterhalb der Augenhöhe eines mittelgroßen Menschen liegt.]

Das Berufungsgericht geht davon aus, daß der Anspruch der Klägerin nach den §§ 142 f. ALR. I 8 zu beurteilen sei. Es nimmt mit dem ersten Richter an, daß der Klägerin das Lichtrecht nach diesen Bestimmungen zustehe, weil das Fenster, vor dem der Beklagte bauen wolle, seit 10 Jahren oder länger vorhanden sei. Es tritt ihm auch darin bei, daß der Klägerin nur der geringere Schutz des § 143 a. a. O. gebühre. Hiernach müsse der Neubau des Beklagten soweit zurücktreten, daß die Klägerin aus den ungeöffneten Fenstern des zweiten Stockwerks noch den Himmel erblicken könne. Da das untere Stockwerk des Schuppens der Klägerin fensterlos sei, komme als erstes Stockwerk hier das Drempelgeschoß in Betracht, und es müsse ein zweites Stockwerk fingiert werden, das dem darunter vorhandenen gleichartig und mit den nämlichen Fenstern wie dieses versehen sei. Der Neubau müsse dann soweit zurücktreten, daß aus dem fingierten ungeöffneten Fenster des fingierten Stockwerks ein vor ihm stehender mittelgroßer Mann in aufrechter ungezwungener Haltung mit aufwärts gerichtetem Blick in der ganzen Breite des Fensters noch den Himmel sehen könne. Insoweit bestehen keine Bedenken gegen die Ausführungen des Berufungsgerichts, die sich überall den Entscheidungen des RG. anschließen (vgl. die Zusammenstellung im Turnau-Försters Lieg. R. 3. Aufl. Bd. 1 S. 356 ff.). Auch der Beklagte hat keine Angriffe dagegen erhoben. Im vorliegenden Falle tritt aber die Frage hervor, wie es zu halten sei, wenn der mittelgroße Mann in aufrechter ungezwungener Haltung durch das fingierte Fenster den Himmel überhaupt nicht erblicken könnte. Die Oberkante des vom Beklagten verbauten Fensters liegt nämlich nur etwas mehr als 80 + 50 cm, bestenfalls also 140 cm über dem Fußboden der Kammer. Da die Augen eines mittelgroßen Mannes sich mindestens 160 cm über dem Fußboden befinden, so trifft der nach vorwärts oder gar nach aufwärts gerichtete Blick eines vor dem streitigen Fenster stehenden mittelgroßen Mannes nicht mehr das Fenster, sondern die darüber befindliche Hauswand und der Himmel ist demzufolge dem Manne nicht sichtbar. Nach der Rechtsprechung des vormaligen Obertribunals (RG. 5, 166; Arch. 80, 200) sollte es genügen, daß der Mann in irgend einer Weise und in irgend einer Stellung den Himmel erblicken könne. Diese Ansicht hat das RG. verlassen und ausgesprochen, daß bei Anwendung der §§ 142, 143 eine aufrechte Haltung eines mittelgroßen Menschen vorauszusetzen ist (GruchotsBeitr. 31, 928; 36, 964; RG. 32, 194 ff., JW. 97 S. 585 Nr. 67). Dabei hat es bemerkt, daß dies nur für Regelfälle, wo also die Bauart des Zimmers und der Fenster es gestatten, anzuwenden sei, und zugegeben, daß die Berechnung des für den Neubau vorzuschreibenden Abstandes nicht in allen denkbaren Fällen, namentlich dann, wenn das Zimmer sehr niedrig und das Fenster sehr klein sei, sodaß der obere Fensterrand unter der Augenhöhe eines aufrechtstehenden Menschen liegt, ohne weiteres unter Zugrundelegung der Augenhöhe einer aufrechtstehenden Person angestellt werden kann. Vorkommendenfalls seien Schwierigkeiten, meint es, im Wege der Analogie zu beseitigen (RG. 32, 200). Diesen Weg hat das Berufungsgericht eingeschlagen, weil die Unsicherheit, die durch eine analoge Rechtsanwendung in die Judikatur hineingetragen werde, immer noch weit erträglicher erscheine, als die Auffassung, daß der Lichtschutz in einem Falle, wie er hier vorliege, gänzlich versagt werden müsse. Es meint, die richtige Analogie sei durch Übertragung der Augenhöhe des durch das Fenster blickenden Mannes von dem Normalfalle auf den Ausnahmefall herzustellen. Wenn ein mittelgroßer Mann in aufrechter ungezwungener Haltung aus einem normal großen und normal angebrachten Fenster mit vorwärts gerichtetem Blick hinausschaue, so treffe sein Auge die Scheiben des Fensters in einer Linie, die zur Ober- und Unterkante des Fensters parallel laufe und deren Entfernung von der Unterkante sich zur Entfernung von der Oberkante wie 1 : 2 verhalte. Hiernach müsse im vorliegenden Falle der nach vorwärts gerichtete Blick des vor dem fingierten Giebelfenster stehenden Mannes die Scheiben des Fensters in einer Linie treffen, die in einem Abstande von 50/3 = 16⅔ cm parallel zur Unterkante des Fensters verlaufe; dabei müsse man sich den Standort des Mannes unter dem Fußboden der fingierten Kammer verlegt vorstellen. Hiernach müsse so erkannt werden, wie es in der mitgeteilten Entscheidung ausgesprochen ist. Der Beklagte wird verurteilt, mit dem an dem Giebel des Schuppens der Klägerin errichteten Neubau von dem im Giebel des vorbezeichneten Schuppens befindlichen Fenster, und zwar von dem unteren Rande dieses Fensters an, soweit zurückzutreten, daß aus einem über dem vorhandenen Giebelfenster angebrachten gleichartigen ungeöffneten Giebelfenster eines über dem vorhandenen zweiten Stockwerke des Schuppens als errichtet gedachten gleichartigen dritten Stockwerks ein mittelgroßer Mann in aufrechter ungezwungener Haltung, dessen Standpunkt vor dem Fenster so gewählt wäre, daß sein nach vorwärts gerichteter Blick die Scheiben des Fensters 16⅔ cm über dessen Unterkante träfe, mit aufwärts gerichtetem Blick in der ganzen Breite des Fensters noch den Himmel sehen könnte. Das RG. tritt ohne Bedenken dem Berufungsgerichte darin bei, daß nicht, wie Beklagter meint, der Lichtschutz einem Fenster versagt sei, das unterhalb der Augenhöhe eines mittel-

großen Menschen liege, daß vielmehr die in solchem Falle entstehenden Schwierigkeiten, wie schon vom RG. in dem erwähnten Urteile ausgesprochen ist, durch die analoge Anwendung der für die Regelfälle maßgebenden Rechtsgrundsätze zu beseitigen sind. Es läßt sich nicht verkennen, daß die analoge Anwendung in verschiedener Weise ausgeführt werden kann, da sie in jedem einzelnen Falle dem gerade vorliegenden Sachverhalte anzupassen ist. Es darf auch nicht auffallen, daß in den verschiedenen Fällen, wo die Analogie aushelfen muß, Inkonsequenzen und Ungleichheiten hervortreten können; denn in den §§ 142, 143 ALR. I 8 handelt es sich um Bestimmungen, die sich in ihrem Wortlaut allein kaum praktisch verwerten lassen, die vielmehr einer jahrelangen Rechtsprechung bedurften, damit ihre wahre Bedeutung ermittelt und festgestellt und damit die in ihnen vorhandenen Lücken, ohne deren Ausfüllung sie in vielen Fällen praktisch nicht verwendbar wären, ergänzt wurden. Wenn auch die Analogie, wie sie das Berufungsgericht angewendet hat, vielleicht nicht darauf Anspruch machen kann, als die einzig zulässige zu gelten, so kann ihr doch weder vorgeworfen werden, daß sie auf Rechtsirrtum beruhe, noch daß sie der Sachlage nicht angemessen sei. Das Berufungsgericht geht nämlich davon aus, daß die Augen eines mittelgroßen Menschen sich in einer Höhe von 1,60 cm über dem Fußboden befinden, also bei einem normalen Raum mit einem normalen Fenster in der Linie, die das untere Drittel des Fensters abschließt. Dies ergibt für einen Fall, wie der vorliegende, wo die Höhe des ganzen Fensters 50 cm, das untere Drittel desselben also 16²/₃ cm beträgt, daß der vor dem Fenster stehende Mann eine Stellung annehmen muß, die seinen Augen den Ausblick auf den Himmel in einer Höhe von 16²/₃ cm über der Unterkante des Fensters gestattet. Die Revision war zurückzuweisen. F. c. E., U. v. 17. Nov. 06, 70/06 V. — Marienwerder.

Eigentumserwerbsgesetz vom 5. Mai 1872.

32. § 41 in Verb. mit § 1166 BGB. Nach preußischem Recht besteht keine Verpflichtung des der Zwangsversteigerung betreibenden Hypothekengläubigers zur Benachrichtigung des persönlichen Schuldners von Einleitung der Zwangsversteigerung.]

Im bisherigen preußischen Rechte bestand keine Vorschrift, die den die Zwangsversteigerung betreibenden Hypothekengläubiger verpflichtete, dem persönlichen Schuldner von der Einleitung der Zwangsversteigerung Mitteilung zu machen, wenn er ihn für den etwaigen Ausfall mit der persönlichen Klage in Anspruch nehmen wollte. Obgleich Dernburg (Preuß. Hypothekenrecht S. 66 f.) zugibt, daß eine positive Gesetzesvorschrift für seine Ansicht nicht anzuführen sei, hat er doch, lediglich weil Treue und Glauben es verlangten, den Hypothekar zur Anzeige der Zwangsversteigerung an den persönlichen Schuldner für verpflichtet erklärt und bei unterlassener Anzeige den Schuldner für befugt erachtet, die Abweisung der persönlichen Forderung zu verlangen. Dagegen hat Eccius (Theorie und Praxis Bd. III § 194a Anm. 23; GruchotsBeitr. 36, 656) jene Verpflichtung verneint, weil es eine Überspannung der Pflichten aus Treue und Glauben wäre, wenn man zu den Dernburgschen Sätzen gelangen wollte. Soviel bekannt, hat die Dernburgsche Ansicht in der Praxis keine Anhänger gefunden. Auch das RG. schließt sich ihr nicht an. Der Hypothekengläubiger ist nach preußischem Rechte berechtigt, den persönlichen Schuldner wegen seiner Forderung zu belangen, solange er nicht befriedigt ist, mag eine Zwangsversteigerung stattgefunden haben oder nicht; der Schuldner ist verpflichtet, seine Schuldverbindlichkeit zu erfüllen. Aus allgemeinen Bestimmungen des preußischen Rechtes, welche Treu und Glauben im Verkehre zur Voraussetzung haben, läßt sich eine Verpflichtung des Gläubigers zur Benachrichtigung des persönlichen Schuldners von der Zwangsversteigerung des Pfandgrundstücks nicht herleiten. Bei Aufnahme der Vorschrift des § 1166 BGB. ist man davon ausgegangen, daß aus Billigkeitsrücksichten die Aufnahme einer Bestimmung geboten sei, wonach der Schuldner, wenn der Gläubiger es versäumt hat, ihn von der betriebenen Zwangsversteigerung zu benachrichtigen, dem Gläubiger die Befriedigung wegen eines Ausfalls insoweit verweigern kann, als er infolge der Unterlassung Schaden erleidet. Man hat aber die Einstellung einer dieses ausdrücklich anordnenden Vorschrift für erforderlich, also ihre Herleitung aus den allgemeinen Bestimmungen über Treu und Glauben nicht für angängig gehalten (vgl. Prot. der zweiten Lesung 3, 612, Denkschrift S. 222). Selbstverständlich ist die Anwendung des erst am 1. Januar 1900 in Kraft getretenen § 1166 BGB. im vorliegenden Falle ausgeschlossen, dessen Tatbestand in die frühere Zeit fällt. St. c. W., U. v. 17. Nov. 06, 146/06 V. — Naumburg.

Enteignungsgesetz vom 11. Juni 1874.

33. § 10 Abs. 2 und § 15. Begriff der „neuen Anlage".]

Durch Königliche Verordnung vom 30. März 1895 wurde dem beklagten Reichsmilitärfiskus behufs Anlegung eines Truppenübungsplatzes für das VIII. Armeekorps bei E. das Recht zur Entziehung von Grundeigentum verliehen. Von diesem Rechte hat der Beklagte Gebrauch gemacht und bei E. einen Truppenübungsplatz angelegt. Auf späteren Antrag der Militärverwaltung ist durch Planfestsetzungsbeschluß des Bezirksausschusses eine der klagenden Gemeinde gehörige, bis dahin als Wald benutzte Parzelle für die Erweiterung des Truppenübungsplatzes der Enteignung unterworfen. Die Klägerin verlangte Erhöhung der ihr zugebilligten Entschädigung für Grund und Boden um mindestens 4 500 Mark, indem sie geltend machte, das Militärlager auf dem Übungsplatze sei schon im Herbste 1895 bezogen gewesen. Infolge der Anlegung des Übungsplatzes sei das jetzt fragliche Terrain zur Zeit seiner Enteignung durch die Verwandlung aus bloßem Wald in Bauterrain oder doch wenigstens in Acker- und Gartenland im Werte erheblich gestiegen und diese Werterhöhung sei bei der Bemessung der Entschädigung mit in Anschlag zu bringen, da es sich bei der gegenwärtigen Anlage nicht um dieselbe Anlage im Sinne des § 10 Abs. 2 Enteignungsgesetz handle, wie bei der Anlegung des Übungsplatzes. Das OLG. verurteilte den Beklagten zur Zahlung einer weiteren Entschädigung von 3 550,29 Mark. Die Revision des Beklagten wurde zurückgewiesen: Zwar ist die Enteignung der fraglichen Parzelle auf Grund der nämlichen Königlichen Verordnung erfolgt, zufolge deren auch die Enteignung der Grundstücke für die Anlage des Truppenübungsplatzes stattgefunden hat. Auch ist zuzugeben, daß die Königliche Verordnung weder eine räumliche noch eine zeitliche Beschränkung des dem Beklagten verliehenen Enteignungsrechtes

enthielt und daß die zu den Zwecken des Übungsplatzes aus sanitären und disziplinaren Gründen erfolgte Enteignung der Waldparzelle nach der Verkehrsauffassung sich als einen Teil der Anlage des Übungsplatzes darstellt. Dies alles aber ist nicht entscheidend. Maßgebend ist allein, was das Enteignungsgesetz unter dem Begriffe der neuen Anlage im Sinne des § 10 Abs. 2 versteht. Nun geht zunächst aus der Entstehungsgeschichte des Gesetzes hervor, daß für die Begriffsbestimmung die Feststellung des Planes maßgebend sein sollte. In dem § 13 Abs. 2 des dem Herrenhause in der Sitzungsperiode 1868/69 vorgelegten Entwurfs war ausdrücklich bestimmt: „Der Plan und, wo es eines solchen nicht bedarf, die Enteignungsorder oder der Beschluß der Regierung über die von derselben für zulässig erachtete zeitweise Beschränkung bildet die Grundlage für die Feststellung des Objekts und der Entschädigung." Der Plan sollte also auch die Grundlage für die Entschädigung bilden, die gemäß dem mit dem jetzigen § 10 Abs. 2 des Gesetzes inhaltlich übereinstimmenden § 7 Abs. 2 des Entwurfs festzusetzen war. Dieser Standpunkt des Entwurfs ist in den späteren Stadien des Gesetzes nicht verlassen worden, vgl. § 14 des 1869/70 dem Herrenhause vorgelegten Entwurfs. Hat die Bestimmung des § 13 Abs. 3 des Entwurfs auch keine ausdrückliche Aufnahme in das Gesetz gefunden, so läßt sich doch die Anerkennung des darin enthaltenen Grundsatzes aus dem Inhalte und Zusammenhange des Gesetzes mit Sicherheit folgern. Das Enteignungsgesetz bestimmt im I. Titel die Bedingungen der Zulässigkeit der Enteignung; insbesondere soll nach § 2 die Königliche Verordnung den Unternehmer und das Unternehmen d. h. den Zweck, zu dem das Grundeigentum in Anspruch genommen wird, bezeichnen. Der II. Titel enthält die für die Entschädigung maßgebenden Grundsätze. Der III. Titel regelt das Enteignungsverfahren und zwar unter Ziff. 1 die Feststellung des Planes, für welche die §§ 15 und folgende genaue Vorschriften enthalten, und unter Ziff. 2 die Feststellung der Entschädigung. Nach den §§ 15 und folgenden soll vor Ausführung des Unternehmens die Feststellung des Planes auf Antrag des Unternehmers erfolgen, der zu dem Behufe die zu enteignenden Grundstücke genau zu bezeichnen hat. Sache des Unternehmers ist es daher, vor dem Antrage auf Feststellung des Planes darüber sich klar zu werden, welcher Grundstücke er zur Ausführung des Unternehmens bedarf. Nur aus den in dem festgestellten Plane bezeichneten Grundstücken setzt sich die neue Anlage zusammen. Der festgestellte Plan bildet den Rahmen für ihre Umgrenzung. Nach dem Zusammenhange der Bestimmungen kann es nicht zweifelhaft sein, daß unter der neuen Anlage im Sinne des § 10 Abs. 2 die Anlage zu verstehen ist, wie sie sich jedesmal nach dem festgestellten Plane als Grundlage des Unternehmens darstellt. Abgesehen von der Feststellung des Planes würde es im Gesetz an einem festen und sicheren Anhaltspunkte für die Begrenzung der neuen Anlage fehlen. Hiernach ist die Annahme gerechtfertigt, daß jede nachträgliche in dem ursprünglichen und festgestellten Plane nicht vorgesehene Erweiterung des Unternehmens, die eine wiederholte Enteignung nötig macht, nicht noch als ein Teil der die erste Enteignung bedingenden Anlage, sondern vielmehr als neue Anlage im Sinne des § 10 Abs. 2 anzusehen ist, auch wenn die wiederholte Enteignung noch auf Grund der unbeschränkten Königlichen Verordnung erfolgen kann. Diese Rechtsauffassung steht mit der bisherigen Rechtsprechung des RG. im Einklang. Vgl. Urteil des erkennenden Senats in Sachen L. c. E. vom 12. Februar 1895 und Urteil des VI. Senats; Eger, Enteignungsgesetz Bd. I S. 347. R.-Mil.-Fiskus c. Gem. N., U. v. 9. Nov. 06, 148/06 II. — Cöln.

Vom Oberverwaltungsgericht.*)

Berichtet von Rechtsanwalt Dr. Görres zu Berlin.

1. Fluchtliniengesetz. Begriff der Straße. Ausbau der Straße nach der selbst mehrere Jahre zurückliegenden Fluchtlinienfestsetzung bildet mit letzterer einen einheitlichen Akt. Was ist unter „Anbau" zu verstehen?

Der Rentner N. hat auf seinem zu T. Martinstraße belegenen Grundstücke nach dem Jahre 1887 eine Waschküche als Anbau an seine daselbst bereits frühere erbaute Villa errichtet. Die Martinstraße gehört zu dem Gebiete der durch § 1 der Rheinischen Kreisordnung vom 30. Mai 1887 am 1. April 1888 mit dem Bezirke der Stadtgemeinde T. vereinigten Gemeinde Z. Mit Rücksicht auf die Errichtung der Waschküche zog der Gemeindevorstand zu T. den N. gemäß § 15 des Gesetzes vom 2. Juli 1875 zu den Kosten des im Jahre 1902/03 ausgeführten Ausbaues der Martinstraße zwischen der Lindenstraße und der Nordallee mit einem Beitrage von 2 065,44 Mark heran und wies den hiergegen erhobenen Einspruch zurück. Der hierauf mit dem Antrag auf Freistellung erhobenen Klage versagte der Bezirksausschuß zu Trier durch Urteil den Erfolg. Die gegen diese Entscheidung eingelegte Revision ist nicht begründet.

Die Angriffe der Revision richten sich zunächst gegen die Feststellung des Vorderrichters, daß die Martinstraße in dem maßgebenden Jahre 1883 als Ortsstraße des Vororts Z. noch nicht vorhanden gewesen sei. Sie entsprechen jedoch nicht den Anforderungen des § 94 des Landesverwaltungsgesetzes vom 30. Juli 1883.

Die Vorentscheidung stellt fest, daß die Straße im Jahre 1883 keinen befestigten Fahrdamm, keine Bürgersteige, keine Entwässerungsanlage und nur eine unzureichende Beleuchtung gehabt, mithin sämtlicher Einrichtungen entbehrt habe, die im allgemeinen als Merkmale einer Straße angesehen würden. Wenn der Vorderrichter hieraus ableitet, daß die Straße im Jahre 1883 noch nicht im Sinne des Gesetzes vorhanden gewesen sei, und daß die Arbeiten im Jahre 1902/03 nicht etwa lediglich eine weitere Regulierung, sondern den völlig neuen Ausbau der Straße darstellten, so läßt das weder einen Rechtsirrtum noch einen wesentlichen Verfahrensmangel erkennen. Die Ausführungen der Revisionsschrift gehen auch im wesentlichen nur dahin, daß die tatsächlichen Verhältnisse anders zu beurteilen seien, als der Bezirksausschuß getan habe; damit läßt sich aber die Revision nicht rechtfertigen. Hervorgehoben mag noch werden, daß der Hinweis auf die Veröffentlichung eines Fluchtlinienplans verfehlt ist. Einerseits kann aus dieser

---

*) Nachdruck ohne Quellenangabe verboten.

Maßregel nur geschlossen werden, daß mit der Anlegung einer Straße begonnen wurde, nicht, daß sie schon vorhanden war, anderseits fällt sie erst in das Jahr 1887, ist also für die Verhältnisse des maßgebenden Jahres 1883 bedeutungslos.

Für den Fall, daß die Martinstraße nicht als „vorhandene“ Straße zu erachten sein sollte, macht der Kläger ferner geltend, daß dann auch der Zusammenhang zwischen dem angeblichen Beginn der Anlegung der Straße im Jahre 1887 durch die damalige Fluchtlinienfestsetzung und dem tatsächlichen Ausbau im Jahre 1902/03 fehle. Durch die Eingemeindung von Z. in die Stadt T. im Jahre 1888 sei nicht nur der Ausbau der Martinstraße verschoben, sondern er sei auch damals „vorderhand“ aufgegeben und durch einen neuen Willensakt im Jahre 1902 ins Werk gesetzt worden, was aus dem Wechsel des Subjekts des Straßenbaues und aus dem Umstande folge, daß die Stadt T. abweichende Pläne gehabt habe und darum erst 14 Jahre nach der Eingemeindung an den Ausbau der Straße gegangen sei.

Damit soll offenbar behauptet werden, daß die Baulichkeiten, auf deren Errichtung sich die Heranziehung stützt, bereits vor dem Beginne der Anlegung der Straße vorhanden gewesen seien. Ob dies zutreffen würde, wenn mit der Anlegung der Straße in der Tat erst im Jahre 1902 begonnen worden wäre, — der Beklagte behauptet, die Waschküche stamme aus dem Jahre 1891 — kann dahingestellt bleiben. Der Vorderrichter führt aus, die Anlegung einer Straße sei unter Umständen ein sich durch einen längeren Zeitraum hinziehender Vorgang, dessen Dauer durch die verschiedensten Verhältnisse beeinflußt werden könne. Im vorliegenden Falle habe die Eingemeindung von Z. in T. den für das Jahr 1888 in Z. ins Auge gefaßten Ausbau der Martinstraße hinausgeschoben. Da aber die damalige Fluchtlinienfestsetzung bei dem späteren Ausbau der Straße zugrunde gelegt worden, also der damalige Wille der Gemeinde auch späterhin maßgebend geblieben sei, so stelle sich die damalige Fluchtlinienfestsetzung mit dem späteren Ausbau als ein einheitlicher Akt dar; und es sei berechtigt, in der Fluchtlinienfestsetzung von 1887 den Beginn der Anlegung der Straße zu sehen, der Bau der Waschküche liege aber nach diesem Zeitpunkte.

Das ist rechtlich nicht zu beanstanden.

Endlich wiederholt der Kläger seine Behauptung, daß die aus sanitären Gründen vorgenommene Verlegung der Waschküche außerhalb des älteren Gebäudes die Errichtung von Gebäuden im Sinne des § 15 des Gesetzes vom 2. Juli 1875 nicht darstelle, zumal jene Baulichkeiten nicht mit der Absicht hergestellt worden seien, sie dauernd so zu belassen, wie sie errichtet waren.

Allein die Feststellung des Bezirksausschusses, daß ein Anbau dann als Gebäude anzusehen sei, wenn eine bisher unbebaute Grundfläche bebaut werde, möge auch der Anbau mit dem Hauptgebäude eine gemeinsame Wand haben, von geringen Abmessungen sein und weder die Straße berühren noch von ihr sichtbar sein, entspricht der in den angezogenen Stellen bei Friedrichs — von Strauß und Torney, das Gesetz vom 2. Juli 1875, Bem. 7 zu §§ 13, 14, Bem. 7b zu § 15, 5. Aufl. S. 146, 192 wiedergegebenen Rechtsprechung des Gerichtshofs. Daß hier besondere Umstände vorlägen, die geeignet wären, eine abweichende Beurteilung zu rechtfertigen,*) hat der Kläger weder in der Vorinstanz noch jetzt behauptet.

*) Vgl. Urteile vom 3. März 1902 und vom 5. Juni 1905, OVG. 41, S. 128, 131 und 47, 94.

Daß ein späterer Abbruch eines Gebäudes die einmal entstandene Verpflichtung zur Zahlung eines Anliegerbeitrags bestehen läßt, hat der Vorderrichter zutreffend hervorgehoben. Erst recht ist es unerheblich, daß der Kläger nach der Revisionsschrift nicht die Absicht gehabt haben soll, die Baulichkeiten so, wie sie errichtet sind, zu belassen, daß sie vielmehr jederzeit wieder, wenn erforderlich, beseitigt werden sollten. Darauf, ob die Verlegung aus sanitären Gründen vorgenommen worden ist kommt es gleichfalls nicht an. v. N. c. Stadt T., U. v. 18. Okt. 06., Nr. IV 1613. Rep. Nr. IV. C. 66/06. — Trier.

Grundlegende Entscheidungen.

Entsch. Nr. 2 erörtert die Voraussetzungen, unter denen der Kalkulationsfehler nicht bloß einen Irrtum im Beweggrunde, sondern einen Irrtum über den Inhalt der Erklärung hervorzurufen vermag, und die Umstände, unter denen ein Irrtum über den Wert, insbesondere den Taxwert, sich als Irrtum über eine Eigenschaft der Sache darstellt.

Daß die Anfechtung wegen Drohung subjektiv die widerrechtliche Absicht des Drohenden erfordert, betont Entsch. Nr. 3.

Das Verhältnis des Anspruchs eines Elternteils gegen den andern auf Herausgabe des Kindes zu dem im Interesse des Kindes gegebenen Eingreifen des Vormundschaftsgerichts behandelt Entsch. Nr. 6.

In solchen Fällen, in denen zwar eine Körperverletzung nicht gerade auf Notwehr zurückzuführen ist, kann dennoch die Verletzung auf das Verhalten des Verletzten selbst derart zurückzuführen sein, daß sein Schadensersatzanspruch dadurch ganz oder doch wenigstens zum größten Teile gemäß § 254 BGB. in Wegfall kommt. Ein Beispiel hierfür bietet Entsch. Nr. 7.

Für das Recht zur Ermäßigung einer Vertragsstrafe wird in Entsch. Nr. 12 dem Richter der freieste Spielraum gewährt und er auch nicht auf die Berücksichtigung der Verhältnisse zur Zeit des Vertragsschlusses beschränkt, sondern ihm auch die Möglichkeit, die spätere Entwicklung der Verhältnisse in Betracht zu ziehen, offen gehalten.

Die Entsch. Nr. 15 behandelt die Frage, ob der Mieter zur Ausübung des ihm nach § 549 BGB. wegen grundlos verweigerter Erlaubnis zur Untervermietung zustehenden Kündigungsrechts auch befugt sei, wenn in dem Mietvertrage die Untervermietung ohne Erlaubnis des Vermieters noch ausdrücklich ausgeschlossen ist.

In der ebenfalls das Mietrecht betreffenden Entsch. Nr. 16 wird für die Fälle, in denen sich die Kündigungsfrist nach dem Zeitraum richtet, nach dem der Mietpreis bemessen ist, unterschieden zwischen Bemessung und Zahlung des Mietzinses. Wird also die nach dem Jahresbetrage bemessene Miete in Monatsraten bezahlt, so wird dadurch noch nicht die für Monatsmiete bestimmte Kündigungsfrist maßgebend.

Der Besteller eines Werkes kann Gewährleistungsansprüche ausnahmsweise geltend machen, ohne eine Nachbesserungsfrist gesetzt zu haben, z. B. wenn der Unternehmer die Nachbesserung verweigert. Nach Entsch. Nr. 17 kann eine solche Weigerung unter Umständen auch in dem Bestreiten des Vorliegens der Mängel gesehen werden.

In der Entsch. Nr. 20 wird der negatorische Untersagungsanspruch aus §§ 906, 1004 BGB. auch gegeben, wenn der störende Betrieb zur Zeit seiner Einrichtung den örtlichen Verhältnissen entsprach, inzwischen, d. h. bis zur Klageerhebung, sich aber eine Änderung der örtlichen Verhältnisse vollzogen hat.

N.

Für die Redaktion verantwortlich: Justizrat Dr. Hugo Neumann in Berlin W. 35. Potsdamer Straße 118.
Druck: W. Moeser Buchdruckerei in Berlin S. 14.

Dieser Nummer liegen für die bisherigen Abonnenten bei: Titel und Inhalt zum 35. Jahrgange (1906) der JW. mit den dazu gehörigen Registern; außerdem für die Mitglieder des deutschen Anwaltvereins die Satzungen der Ruhegehalts-, Witwen- und Waisenkasse für deutsche Rechtsanwälte nebst Aufforderung zum Beitritt.

Juristische Wochenschrift.

Organ des deutschen Anwalt-Vereins.

Herausgegeben von

Justizrat Dr. Hugo Neumann,

Rechtsanwalt beim Kammergericht und Notar, Berlin W. 35.

Verlag und Expedition: W. Moeser Buchhandlung, Berlin S. 14, Stallschreiberstraße 34. 35.

Preis für den Jahrgang 25 Mark, einzelne Nummern pro Bogen 30 Pfg. Inserate die 2gespaltene Petitzeile 50 Pfg. Bestellungen übernimmt jede Buchhandlung und Postanstalt sowie die Expedition Berlin S. 14, Stallschreiberstr. 34. 35.

Hülfskasse für deutsche Rechtsanwälte.

Die Mitglieder der Hülfskasse werden dringend ersucht, an der außerordentlichen Generalversammlung in Leipzig am 20. Januar 1907, Vormittags 11 Uhr, teilzunehmen. Der Inhalt der Tagesordnung, welcher noch der Antrag des Justizrats Beckh zu Nürnberg auf Verweisung der Entscheidung an die mit dem nächsten Anwaltstage zu Mannheim zu verbindende ordentliche Generalversammlung der Hülfskasse hinzugetreten ist, ergibt, daß es sich um wichtige Lebensinteressen der Kasse handelt, und daß jedes Mitglied zu den gestellten Fragen Stellung nehmen muß. Durch die entgegenstehenden Anträge und durch die geräumige Bemessung der Frist ist allen Richtungen Gelegenheit gegeben, sich in ausgiebiger Weise geltend zu machen.

Die Generalversammlung wird zunächst im Hauptzimmer der Rechtsanwaltschaft bei dem Reichsgericht eröffnet werden, es ist aber Rücksprache genommen, daß, wenn der dortige Raum nicht ausreichen sollte, größere Räumlichkeiten zur Verfügung gestellt werden. Ebenso wird Veranstaltung getroffen werden, daß die Mitglieder, welche nach Schluß der Versammlung ein gemeinsames Mittagsessen einzunehmen wünschen, hierzu in den Räumlichkeiten des Ratskellers Gelegenheit finden.

Die ordentliche Generalversammlung vom 7. Oktober 1906 hat mit allen gegen eine Stimme beschlossen, daß ein Stimmrecht durch Bevollmächtigte von Mitgliedern für diese nicht ausgeübt werden kann. Sollte diese Frage wiederholt zur Entscheidung gestellt werden, so empfiehlt es sich, daß diejenigen Mitglieder, welche Vollmachten abwesender Kollegen vorlegen wollen, ein nach Landgerichtsbezirken geordnetes Verzeichnis behufs Feststellung der Mitgliedschaft mitbringen.

Eine außerordentliche Generalversammlung wird auf den 20. Januar 1907, Vormittag 11 Uhr nach Leipzig, Reichsgerichtsgebäude, Hauptzimmer der Rechtsanwaltschaft bei dem Reichsgericht, berufen.

Gegenstände der Tagesordnung sind:

1. **Der Antrag des Rechtsanwalts, Justizrat Dr. Schmidt zu Gera und von 69 anderen Anwälten aus dem Bezirke des Oberlandesgerichts zu Jena.**

   Die Generalversammlung wolle folgenden Zusatz zu § 8 der Satzungen beschließen:

   „Das Stimmrecht kann durch einen Bevollmächtigten ausgeübt werden, der aber Mitglied der Kasse sein muß. Für die Vollmacht ist die schriftliche Form erforderlich und genügend."

2. **Der Antrag des Rechtsanwalts Kolfen zu Berlin: § 8 der Satzungen erhält folgenden Zusatz:**

   „Als erschienen sind auch diejenigen Mitglieder anzusehen, welche anderen Mitgliedern schriftliche Vollmacht erteilt haben."

3. **Der Antrag des Vorstandes auf Ergänzung des § 7 der Satzungen durch Hinzufügung eines Schlußabsatzes dahin:**

   „Eine Vertretung abwesender Mitglieder durch Bevollmächtigte findet nicht statt."

4. **Der vom Vorstande angenommene Antrag des Justizrats Elze zu Halle a. S. dahin:**

   „Die Ruhegehalts-, Witwen- und Waisenkasse für deutsche Rechtsanwälte, welche auf Grund der vom deutschen Anwaltstage in Hannover genehmigten und durch Verhandlungen mit dem Kaiserlichen Aufsichtsamt für Privatversicherung in Berlin festgestellten Satzung begründet werden soll, entspricht zwar nicht ganz der Kasse, welche der § 2 Absatz a der Satzungen der Hülfskasse für deutsche Rechtsanwälte im Auge hat, sie erstrebt aber das gleiche Ziel und ist zur Zeit die Ruhegehaltskasse, welche zum Segen der deutschen Rechtsanwälte und ihrer Witwen und Waisen begründet werden kann, wenn sich etwa 700 Anwälte daran beteiligen.

   Es werden deshalb dieser Kasse, sofern ihr 700 Anwälte beitreten, 500 000 Mark zur Hälfte in 3½ prozentigen, zur anderen Hälfte in 3 prozentigen Staatspapieren aus dem angesammelten Kapitalgrundstock der Hülfskasse überwiesen. Diese Hülfskasse wird dann aber nicht aufgelöst, sondern bleibt weiter bestehen. Sie beschränkt sich auf den in § 2b bestimmten Zweck und arbeitet fortan nach der anliegenden veränderten Satzung. Namentlich

kann sie die Zinsen auch von dem ihr verbleibenden Kapitalgrundstock zu Unterstützungszwecken verwenden."

Die vorgeschlagenen weiteren Satzungsänderungen lauten:

a) § 2 wird dahin gefaßt:
„Der Zweck des Vereins ist, dienst- und erwerbsunfähig gewordene deutsche Rechtsanwälte, sowie deren Hinterlassene durch Geldbeihülfen zu unterstützen."

b) Im § 3 wird der Absatz 2 gestrichen.

c) Im § 17 werden der erste Absatz ganz und im zweiten Absatz die Worte:
„aus anderen Gründen"
gestrichen.

Leipzig, den 24. November 1906.

Hülfskasse für deutsche Rechtsanwälte.

Herr, Justizrat, Vorsitzender.

Auf die Tagesordnung der außerordentlichen Generalversammlung der Hülfskasse für deutsche Rechtsanwälte vom 20. Januar 1907, Vormittags 11 Uhr, wird ferner gesetzt:

5. Antrag des Justizrats Hermann Beckh zu Nürnberg:
Die Generalversammlung wolle beschließen, die Beschlußfassung über die auf die Tagesordnung gesetzten Anträge auszusetzen und solche der nächsten ordentlichen Generalversammlung im Herbste 1907, die mit dem Anwaltstage verbunden wird, zu überweisen.

Leipzig, den 20. Dezember 1906.

Hülfskasse für deutsche Rechtsanwälte.

Herr, Justizrat, Vorsitzender.

Die Anwaltskammern im Bezirke der Oberlandesgerichte zu Stettin, Kassel, Bamberg, Nürnberg und München haben der Kasse abermals Beihülfen und zwar Stettin 1000 Mark, Kassel 1000 Mark, Bamberg 1500 Mark, Nürnberg 2000 Mark und München 2500 Mark gewährt. Den Kammern und ihren Vorständen ist für die reichen Beihülfen der aufrichtigste Dank ausgesprochen worden.

Druckfehlerberichtigung.

Seite 703 des vorigen Jahrgangs dieser Zeitschrift erste Spalte Zeile 14 von oben lies „fraus" statt „Frau".

Statt „Fährnisgemeinschaft" lies in dieser Abhandlung (die Gläubigeranfechtung von Eheverträgen) überall „Fahrnisgemeinschaft".

Die Rechtsprechung des Reichsgerichts in Beziehung auf die wichtigsten Begriffe und Institute des Zivilrechts

in systematischer Folge dargestellt und kritisch besprochen von Dr. jur. L. Kuhlenbeck, ord. Prof. des deutschen Rechts, Lausanne.

LXIII.

Der Mäklervertrag.

Dem zuletzt behandelten Werkvertrag steht der Mäklervertrag begrifflich sehr nahe; Crome, System des Bürgerlichen Rechts 2, 707 bezeichnet ihn daher als eine Abart des Werkvertrages mit eigenartigen Grundsätzen. Zweck des Mäklervertrages ist nämlich entweder „der Nachweis der Gelegenheit zum Abschluß eines Vertrags oder die Vermittelung eines Vertrags" (BGB. § 652); also ein immaterieller Erfolg. Er unterscheidet sich jedoch vom Werkvertrage dadurch, daß der Mäkler Entrichtung des Äquivalents, das vom Gesetz als (Mäkler-)Lohn bezeichnet wird, erst fordern kann, wenn der Vertrag infolge des Nachweises oder infolge der Vermittlung des Mäklers zustande gekommen ist. Andererseits hat der Mäklervertrag eine gewisse Ähnlichkeit mit dem Auftrag, wie denn auch der andere Vertragsteil, für den die Tätigkeit des Mäklers in Frage kommt, im Rechtsverkehr, auch in der Rechtsprechung als Auftraggeber bezeichnet wird; das unterscheidende Kriterium bildet die Unentgeltlichkeit des Auftrags, der Ausdruck „Auftrag" im Rechtsverkehr mit dem Mäkler hat also einen weiteren Sinn, als denjenigen des BGB. (ähnlich wie in manchen Dienstvertragsverhältnissen, z. B. im Anwaltsmandat). Die Bestimmung, daß der Anspruch des Mäklers gegen den Auftraggeber erst entsteht, wenn der Vertrag zustande kommt, macht es nun theoretisch zweifelhaft, ob der Mäklervertrag zu den gegenseitigen oder zu den einseitigen Verträgen gehört, ob also auf ihn die §§ 320 ff. bis 327 BGB. Anwendung finden oder nicht. Soviel ich sehe, hat das RG. zu dieser Frage noch keine Stellung genommen. Gegenüber Reuling, Die Provisionsansprüche des Grundstücksvermittlers, Gruchot 40, 193; Eccius, Preuß. Privatr. 7. Aufl., II. § 138; Burchard in Verh. des XXIV. Deutschen Juristentages glaube ich mich der von Dernburg, Bürgerliches Recht 2, 484, Crome, System des Bürgerlichen Rechts 2, 709, ausführlicher in Partiar. Rechtsgeschäfte S. 413—420, dargelegten Ansicht anschließen zu müssen, wonach, wenngleich eine Verpflichtung des Mäklers vertraglich (auch stillschweigend) ausgeschlossen werden kann und auch abgesehen davon eine Klage auf Vornahme der Mäklertätigkeit in den seltensten Fällen Erfolg verspricht, doch jedenfalls ein Anspruch auf Schadensersatz gegen den Mäkler begründet ist, wenn er die zugesagte Vermittelung vertragswidrig unterlassen hat. Der Vertrag gehört also zu den gegenseitigen Vertragstypen.

Das Gebiet des Mäklervertrags geht grundsätzlich so weit wie das Gebiet der Verträge überhaupt, so daß grundsätzlich zunächst nur die gegen Gesetz oder gute Sitten verstoßenden Rechtsgeschäfte (§§ 134, 138) sich der Mäklergebühr entziehen, da es selbstverständlich ist, daß mit der Unsittlichkeit und Gesetzwidrigkeit des Geschäfts selber auch seine Vermittlung für unsittlich

erkannt werden muß. Aber auch, wenn der Vertrag als solcher nicht unsittlich oder gesetzwidrig ist, so kann doch der Nachweis der Gelegenheit zu seinem Abschluß oder seiner Vermittlung unsittlich erscheinen, sofern sie gegen Entgelt geschieht. Dies hat das BGB. nach früherem Schwanken der reichsgerichtlichen Praxis und entgegen lokal- und standesmäßig verbreiteten Verkehrsanschauungen (vgl. Rspr. des RG. I S. 241, JW. 1896, 224) nunmehr ausdrücklich sanktioniert hinsichtlich des Ehemakellohns.

Freilich geht dies nicht aus dem Wortlaut, sondern nur aus den Motiven des § 656 hervor. Der § 656 selbst sagt nur, daß der Ehemakellohn nicht einklagbar ist, daß auch (Abs. 2) eine Vereinbarung, durch die der andere Teil zum Zwecke der Erfüllung des Versprechens dem Mäkler gegenüber eine Verbindlichkeit eingeht (also eine akzessorische Verbindlichkeit zur Erreichung desselben wirtschaftlichen Zweckes bzw. eine Novation), eine Verbindlichkeit nicht begründet. Dagegen ist nach Abs. 1 Satz 2 das auf Grund des Versprechens Geleistete nicht kondizierbar mit der condictio indebiti bzw. sine causa. Man hat aus letzterer Bestimmung schließen wollen, daß immerhin darum Ehemakelvertrag nicht unsittlich sei, sondern nur eine Naturalobligation begründe. Insbesondere steht auf diesem Standpunkte das RG. in der JW. 1900, 638:

„Im Gesetze selbst hat indes die Auffassung, daß die Heiratsvermittlung gegen Entgelt unsittlich sei, einen Ausdruck nicht gefunden. Das Gesetz hat das Versprechen eines Ehemakellohns nicht, wie es im Hinblick auf § 138 Abs. 1 bei einem Verstoße gegen die guten Sitten der Fall sein müßte, für nichtig erklärt, sondern für ein zwar nicht klagbares, aber doch erfüllbares Rechtsgeschäft, ähnlich wie es nach § 736 mit Spiel und Wette geschehen ist."

Derselben Ansicht ist auch Dernburg, Bürgerliches Recht II S. 488, und noch in meinem Recht der Schuldverhältnisse, Staudinger II 2. Aufl. S. 6, habe ich selbst aus diesem Grunde den Ehemakellohn zu den sogenannten echten Naturalobligationen (erfüllbaren, nicht erzwingbaren) gerechnet. Bei genauerer Erwägung der Motive jedoch, in denen die Gesetzgeber sich der auch in der französischen und englischen Rechtsprechung längst vertreten gewesenen sittlichen Auffassung anschließen, sehe ich mich veranlaßt, Kohler, ArchBürgR. 12, 317 in seiner Auffassung zu folgen, wonach das Ehemakellohnversprechen durchaus als unsittlich reprobiert worden ist, und der Ausschluß der condictio des Geleisteten lediglich aus dem Grundsatze des § 817 folgt, weil dem Leistenden gleichfalls ein Verstoß gegen die guten Sitten zur Last fällt (in pari turpitudine conditio possidentis melior est). Dernburg a. a. O. meint dagegen, daß die Leistung einer auf den Anstand zu nehmenden Rücksicht — § 814 — entspreche. Allein es gilt für die feinere sittliche Auffassung der Eheschließung, zu der eben das Gesetz das Publikum erziehen will, für ebenso unanständig, für deren Vermittlung sich einen Entgelt zu bedingen, bzw. zu versprechen, als den Entgelt zu gewähren, und der Fall steht keineswegs auf der gleichen Stufe mit den sittlich nicht unbedingt reprobierten Spiel- und Wettverträgen, denen das Gesetz lediglich nicht die juristische Erzwingbarkeit hat gewähren wollen.

Bei dieser vom RG. abweichenden Anschauung ergibt sich auch von selbst, daß wir die oben zitierte Entsch. derselben, die der Bestimmung des § 656 die rückwirkende Kraft abspricht, für unrichtig erachten, ebenso wie die auf demselben Standpunkte stehende Entsch. des RG. 57, 21 ff., ebenso wie wir in dieser Hinsicht bei Anwendung des § 343 (Herabsetzung zu hoher Vertragsstrafe) mit der Entsch. des RG. vom 11. Juli 1900 nicht einverstanden sein können. (Vgl. auch meinen Kommentar II. Aufl. Note 4 zu § 343.)

Der § 656 bietet uns also einen Spezialfall des § 138, bzw. 817*); ebenso ungültig ist demnach beispielsweise ein Maklervertrag für Vermittlung eines Geschäfts auf Annahme an Kindesstatt, ferner für Beschaffung von Anstellungen im Staats- oder Kommunaldienst, für Beschaffung von Titeln, Orden, Doktor- und Adelsdiplomen usw.

Einer sonderrechtlichen Regelung unterliegt das Geschäft der Handelsmäkler, d. h. die gewerbsmäßige Vermittlung von Verträgen über Anschaffung oder Veräußerung von Waren oder Wertpapieren, über Versicherungen, Güterbeförderungen, Bodmerei, Schiffsmiete oder sonstige Gegenstände des Handelsverkehrs nach dem HGB. §§ 93—104; ferner der der Kursmäkler nach dem Börsengesetz §§ 29 ff. Auch der sog. Agenturvertrag, durch den jemand „ständig" damit betraut wird, für das Handelsgewerbe eines anderen Geschäfte zu vermitteln oder im Namen eines anderen abzuschließen, fällt nicht unter den Begriff des Mäklervertrags im Sinne der §§ 652 ff.; ihn regeln die §§ 84 ff. HGB. Schon die gemeinrechtliche Entsch. des RG. 31, 60 ff. hatte diese Sonderstellung des Agenturvertrages betont.

Praktisch kommen als Gegenstände des Mäklervertrags im Sinne des BGB. vor allem die Vermittlung von Grundstücksankäufen, Hypothekenbeschaffung, sodann auch die Geschäfte der Gesindemäkler in Frage. Gleichgültig ist für die juristische Qualifikation der Name, den sich die mit dem Mäklergeschäft betrauten Personen beilegen. Oft namentlich nennen sich Mäkler Agenten, nicht selten auch Kommissionäre. Vgl. Dernburg, Bürgerliches Recht II., 485 ff. RG. vom 30. Oktober 1900, JW. 1900, 804; RG. vom 21. Februar 1899, JW. 1899, 181 Nr 20.

Die wichtigste Bestimmung über den Mäklervertrag ist zweifellos diejenige des § 652 Abs. 1, wonach der Auftraggeber zur Entrichtung des Lohnes erst verpflichtet ist, wenn der Vertrag infolge des Nachweises oder infolge der Vermittlung des Mäklers zustande kommt. Die Entscheidung hängt hier von der Feststellung eines juristischen Kausalzusammen-

*) Daraus folgt vor allem, wie Kohler a. a. O. S. 335 richtig hervorhebt, daß eine Rückforderung des Geleisteten in jedem Falle gestattet ist, wenn die Leistung von einem Geschäftsunfähigen gemacht worden ist, dem man eine richtige Idee der unsittlichen Qualität nicht zuschreiben kann, so daß auf seiner Seite eine turpitudo nicht anzunehmen ist.

Ferner wäre hiernach die Rückforderung (Kohler a. a. O.) in dem nicht seltenen Falle gegeben, wo die Zahlung durch Drohung erpreßt worden ist: Die Drohung wird in solchen Verhältnissen namentlich eine Drohung mit Veröffentlichung, Anzeige, öffentlicher Blamage sein (vgl. § 123 BGB.).

hanges ab und führt uns somit auf eins der wenigstens in der Theorie strittigsten Gebiete unserer juristischen Grundbegriffe.

Auf dem Gebiete des Mäklervertrages selbst scheint jedoch die Frage des Kausalzusammenhanges, die eine so große Rolle in Schadensersatzprozessen spielt, dem höchsten Gerichtshof bislang verhältnismäßig selten zur Erörterung Anlaß geboten zu haben. Aus der offiziellen Sammlung der Entscheidungen glauben wir hier zunächst die verhältnismäßig weit zurückliegende aus Bd. 6 S. 188 anführen zu müssen, der noch das Gemeine Recht zugrunde lag. I. ZS., Urt. vom 22. Februar 1882. LG. Frankfurt a. M., OLG. daselbst:

„Wenngleich der Anspruch des Maklers auf Gebühr nicht davon abhängt, daß der Abschluß des Geschäftes von ihm vermittelt wird, vielmehr dieser Anspruch auch dann begründet erscheint, wenn der durch die Kontrahenten unmittelbar bewirkte Abschluß durch die Tätigkeit des Maklers herbeigeführt worden ist, und in dieser Beziehung schon die Zuführung oder Zuweisung des anderen Kontrahenten unter Umständen genügen kann, so ist dies doch dann nicht der Fall, wenn der Makler seinem Auftraggeber eine Person zuführt oder zuweist, welche demselben ohnehin als zum Abschlusse des fraglichen Geschäftes bereit oder als im allgemeinen zum Abschlusse derartiger Geschäfte unter bestimmten Bedingungen geneigt bereits bekannt ist.

Daher könnte Kläger nicht schon wegen Anbahnung des Geschäftes mit der Frankfurter Hypothekenbank oder wegen Überbringung ihrer Offerte an den Beklagten, sondern nur dann die Mäklergebühr fordern, wenn er das Geschäft mit derselben zustande gebracht hätte. Gerade dies aber ist nicht geschehen. Die von ihm durch Einreichung des Antrags vom 28. September 1878 bei der Hypothekenbank und durch Überbringung der darauf erfolgten Offerte der letzteren an den Beklagten eingeleiteten Unterhandlung war von seiten der Hypothekenbank durch das Schreiben vom 1. November 1878 abgebrochen. An der nachher vom Vorstand des beklagten Vereins vom 8. November 1878 wieder aufgenommenen Unterhandlung, welche zum Abschluß des Geschäftes führte, hat Kläger nicht teilgenommen. In einem solchen Falle kann Provision nicht gefordert werden, wie auch von anderen Gerichtshöfen in ähnlichen Fällen anerkannt worden ist.

Vgl. Erkenntnis des Oberappellationsgerichts Rostock von 1855 in der Sammlung der Rostocker Rechtsfälle Heft 3 S. 192; Erkenntnis des Oberappellationsgerichts Wolfenbüttel von 1878 in SeuffertsArch. Bd. 33 Nr. 298.

Die Behauptung, daß Beklagter das Geschäft möglicherweise, um dem Kläger die Provision zu entziehen, mit Umgehung des Klägers abgeschlossen habe, ist in dem angefochtenen Erkenntnis aus zutreffenden Gründen für unbeachtlich erklärt worden."

Aus neuerer Zeit dagegen verdient Beachtung die Entsch. in der Beil. der JW. 1902, 283 Nr 236 vom 30. September 1902, welche bereits auf der Grundlage des § 652 BGB. ergangen ist:

„Die Revision erblickt eine Verletzung des § 652 BGB. in der Ausführung des Berufungsgerichts: Der hiernach erforderliche ursächliche Zusammenhang zwischen dem Nachweise einer Gelegenheit zum Vertragsabschlusse und diesem selbst werde ohne das Erfordernis einer weiteren den Vertragsabschluß bezweckenden Tätigkeit des Mäklers als an und für sich gegeben angenommen, wenn nur nicht eine andere Tatsache als die Nachweisung der Gelegenheit für den Vertragsschluß ursächlich geworden sei. Zunächst geht aus dieser Darlegung des Berufungsgerichts hervor, daß es den der Klage zu Grunde liegenden Vertrag, obwohl er ausdrücklich feststellt, daß die von dem Beklagten danach übernommene Leistung nur in der Nennung des Namens der ihm bekannten Kauflustigen bestanden habe, dennoch als Mäklervertrag im Sinne des § 652 BGB. auffaßt, den Anspruch des Klägers also auch nur dann für begründet erachtet, wenn der Vertrag „infolge des Nachweises" zustande gekommen sei. Es entsteht nun allerdings das Bedenken, ob jene Ausführung des Berufungsgerichts, die dazu führt, daß der vom Gesetz erforderte ursächliche Zusammenhang zwischen dem Nachweise einer Gelegenheit zum Abschlusse eines Vertrages und dem letzeren selbst schon dann an sich als dargetan anzusehen ist, wenn dem Nachweise der Vertragsschluß tatsächlich gefolgt ist, in der Tat dem Sinne des § 652 BGB. entspricht. Diese Auffassung hat dann nämlich allerdings zur Folge, daß gegenüber dem dem Mäkler nur obliegenden Beweise der Auftragserteilung und des Zustandekommens des beabsichtigten Vertrages, dem anderen Teile nur der Gegenbeweis freibleibt, daß eine andere Tatsache als der Nachweis des Mäklers für den Vertragsschluß ursächlich gewesen sei. Es wird danach also nicht gefordert, daß der Mäkler außer jenen beiden Tatsachen noch Umstände darlegt, aus denen sich anderweit ergibt, daß der Vertragsschluß in der Tat „infolge des Nachweises" zustande gekommen sei.

Eine solche Auslegung des § 652 BGB. ist jedoch nicht zu beanstanden. Steht fest, daß die Gelegenheit zum Abschlusse eines Vertrages, wie ihn der Auftraggeber zu schließen beabsichtigte, diesem durch den Mäkler wirklich mitgeteilt worden ist, und kommt andrerseits ein solcher Vertrag nachher zustande, so ergibt sich beim Mangel sonstiger für die Frage des ursächlichen Zusammenhangs erheblicher Umstände von selbst der Schluß, daß der Vertragsabschluß auf den Nachweis mindestens als eine ihrer Ursachen zurückzuführen ist. Mehr ist aber zur Annahme eines ursächlichen Zusammenhanges zwischen zwei Tatsachen nicht zu fordern. Weder ist in dieser Hinsicht notwendig, daß die vorangegangene Tatsache die alleinige, noch daß sie die hauptsächliche Ursache der nachfolgenden gewesen sei. Vgl. Entsch. des RG. 23, 158; 26, 313; 28, 166. Nur in diesem Sinne können daher die

Worte „wenn der Vertrag infolge des Nachweises" — des Mäklers zustande kommt" in § 652 Abs. 1 BGB. verstanden werden."

Beide Entscheidungen bieten für die Theorie des Kausalzusammenhangs ein besonderes Interesse, weil wir hier ein von der bei den Schadensersatzprozessen sich regelmäßig mit der Kausalfrage verquickenden Schuldfrage völlig losgelöstes reines Kausalproblem vor uns haben. Die Analyse der beiden Entscheidungen nun ergibt m. E. folgendes:

a) Das RG. stellt sich zunächst auf den Standpunkt der Conditio sine qua non d. h. es läßt als Ursache eines Erfolges jegliche Bedingung gelten, ohne die der Erfolg nicht eingetreten sein würde; es fordert — unseres Erachtens mit Recht — nicht noch den Nachweis einer besonderen Qualifikation der Bedingung oder eines besonderen geheimnisvollen Bandes zwischen der sog. Ursache und ihrem Erfolge.

b) Eine Conditio sine qua non ist nur gegeben, wenn die Bedingung tatsächlich zum Erfolge mitgewirkt hat, d. h. wenn der Erfolg ausgeblieben wäre, wenn die Bedingung nicht eingetreten wäre. Die rechtserhebliche Tatsache, die zur Ursache im juristischen Sinne gestempelt werden soll, braucht nicht die einzige Bedingung, muß aber eine wirkliche Bedingung, eine Conditio sine qua non des Vertragschlusses bilden.

Insofern stimmen die in den Entscheidungen aufgestellten Grundsätze überein mit den von mir auch bei Staudinger (2 Aufl.) Komm. II S. 25 ff. aufgestellten.

Fraglich aber ist es, ob auch das dort freilich zunächst nur für den Fall einer auf fahrlässigem Verschulden beruhenden Schadensersatzklage geforderte Requisit des adäquaten Kausalzusammenhangs, das bislang freilich nicht unbestritten ist, in diesem von jedem Verschuldungsbestandteil losgelösten Zusammenhange wiederkehrt. Ich bin der Ansicht, daß es allerdings auch in den hier zitierten Entscheidungen wiederzuerkennen ist und daß gerade von diesem Gesichtspunkte aus die mitgeteilten Entscheidungen besonderes Interesse für die allgemeine Lehre vom juristischen Kausalzusammenhang beanspruchen. Träger in seiner bedeutenden Monographie vom Kausalbegriff definiert S. 159 die adäquate Bedingung folgendermaßen: „Eine sich als Conditio sine qua non eines bestimmten Erfolges erweisende Handlung oder sonstige Begebenheit ist dann adäquate Bedingung des Erfolges, wenn sie generell begünstigender Umstand eines Erfolges von der Art des eingetretenen ist d. h. wenn sie die objektive Möglichkeit eines Erfolges von der Art des eingetretenen generell in nicht unerheblicher Weise erhöht." In der letzten Entscheidung finden wir nun diese besondere Qualifikation der Bedingung wieder in der Funktion einer praesumptio facti, d. h. wenn der Mäkler nachweist, daß er eine Tätigkeit entwickelt hat, die die objektive Möglichkeit des Vertragschlusses generell in nicht unerheblicher Weise erhöht (durch Nachweis einer bestimmten dazu bereiten Person), so erläßt ihm das RG. den weiteren Beweis des Kausalzusammenhangs, hält vielmehr „beim Mangel sonstiger für den ursächlichen Zusammenhang erheblicher Umstände", d. h. vorbehaltlich des Gegenbeweises, den Kausalzusammenhang zwischen Nachweis und Abschluß für erwiesen. Allerdings hat hier der Begriff der sogenannten Adäquaten (der nichts anderes ist als der einer durch regelmäßige Erfahrung berechtigten Erwartung, einer allerdings erst nachträglich angestellten Prognose) eine durchaus verschiedene Funktion von derjenigen, die er gewöhnlich in Schadensersatzprozessen spielt; in letzteren dient er dazu, die an sich unbegrenzte Zahl der Bedingungen auf eine gewisse Anzahl zu begrenzen (der Beklagte haftet nur für adäquate Verursachung). Hier dagegen — wieder ein eklatanter Fall der Unmöglichkeit, Beweis- und Rechtsfragen definitiv auseinanderzuhalten — beeinflußt er das Beweisthema.

Die Richtigkeit dieses reichsgerichtlichen Erkenntnisses steht und fällt also mit der Lehre von der sogenannten adäquaten Verursachung, und letztere wieder steht und fällt mit derjenigen Kausaltheorie, die man als Bedingungstheorie (als Vater derselben gilt wohl der Philosoph Stuart Mill) bezeichnet. Es würde hier zu weit führen, diese Theorie, der ich mich a. a. O. selbst unter genauerer Begründung angeschlossen habe (vgl. Staudinger Komm., Schuldverh. S. 25) hier eingehender zu rechtfertigen. Um so mehr ist aber die Frage berechtigt, ob auch das RG. in seinem ersten Urteil auf demselben Standpunkte steht oder nicht. Augenscheinlich hätte die reine Bedingungstheorie rein objektiv in dem Falle, der der ersten Entscheidung zugrunde liegt, zu einer entgegengesetzten Entscheidung, nämlich zur Verurteilung führen müssen. Der Fall liegt ja nach dem Tatbestande so, daß A. zunächst dem B. die Hypothekenbank als geneigten Kontrahenten nachgewiesen hat, daß dann aber die Verhandlungen einstweilig scheiterten, bis späterhin eine neue Anknüpfung, diesmal freilich ohne Vermittlung des A. erfolgte, die zum Abschluß führte. Das RG. erachtet hier den Kausalzusammenhang für unterbrochen. Allein vom Standpunkte einer streng objektiven Bedingungstheorie ist er dies offenbar nicht. Denn immer bleibt auch hier die Tatsache bestehen, daß doch durch die Bekanntmachung der Hypothekenbank als eventueller Kontrahentin erst die Möglichkeit geschaffen worden ist (conditio sine qua non) für den Vertragschluß.

Dennoch löst sich der Widerspruch zwischen der ersten und zweiten Entscheidung wohl dadurch, daß das RG., unbewußt, wenigstens ohne es zu erklären, bei der ersteren Entscheidung auf dem Standpunkte stand, den es in einer dritten, sehr beachtenswerten Entscheidung, nämlich RG. Bd. 31 S. 290 ff. (sie ist noch auf Grundlage des PrALR. ergangen) vertritt, wonach die bloße objektive Kausalität nicht zur Begründung des Mäkleranspruchs genügt, vielmehr überdies nach Kenntnis des Auftraggebers von der voraufgegangenen Vermittlertätigkeit gefordert wird (vgl. S. 241 a. a. O.):

„Der Anspruch auf Mäklerlohn setzt nicht bloß die Vermittlungstätigkeit des Mäklers, sondern noch außerdem einen vom Willen des Mäklers unabhängigen Umstand, das Zustandekommen des zu vermittelnden Geschäftes, voraus. Dem Ermessen des Auftraggebers bleibt es also überlassen, ob er die vom Mäkler geleisteten Dienste annehmen will oder nicht. Erst wenn er sich für die Annahme entschieden und auf Grund der Vermittlerdienste das Geschäft abgeschlossen hat, wird er zur Zahlung der Vermittlungsgebühr verpflichtet. Von einer Annahme der Dienste wird aber nur da die Rede sein können, wo

der Auftraggeber bei dem Geschäftsabschlusse von der vorausgegangenen Vermittlungstätigkeit Kenntnis gehabt hat. Daß solche Kenntnis und das damit erlangte Bewußtsein von der Verpflichtung zur Zahlung der Mäklergebühr auf die Entschließungen des Auftraggebers in Ansehung des Geschäftsabschlusses selbst, der Preisbestimmung sowie der Gewährung anderweiter Provisionen von wesentlichem Einflusse sein kann, liegt auf der Hand, wie denn auch im vorliegenden Falle der Beklagte nach der Feststellung des Vorderrichters der Frau K. eine Vermittlungsgebühr bezüglich des Verkaufes an F. hat zukommen lassen. Die Revision weist freilich darauf hin, daß es dem Beklagten freigestanden habe, sich vor dem Geschäftsabschlusse durch Befragung der Klägerin über deren Vermittlertätigkeit Gewißheit zu schaffen. Zu solcher Befragung lag aber für den Beklagten kein Anlaß vor, wenn er nach der Sachlage annehmen durfte, daß Frau K. ohne eine vorherige Vermittlertätigkeit der Klägerin und F. infolge der Vermittlertätigkeit der Frau K. als Kauflustige zu ihm gekommen seien. Wollte die Klägerin sich ihren Provisionsanspruch sichern, so war es, wie das Berufungsgericht mit Recht hervorhebt, ihre Sache, dafür Sorge zu tragen, daß Beklagte von ihrer Vermittlertätigkeit rechtzeitig Kenntnis erlangte. Dies folgt schon aus dem Inhalte des ihr erteilten Auftrages. Sie sollte dem Beklagten Kauflustige „zuführen“ und hatte danach, sofern sie das Zuführen nicht persönlich bewirkte, doch jedenfalls ihre Tätigkeit so einzurichten, daß dem Beklagten vor dem Geschäftsabschlusse ihre Mitwirkung zu dem Auftreten der Kauflustigen als eine „Zuführende“ zum Bewußtsein kam. Hatte der Beklagte von solcher Mitwirkung weder durch direkte Mitteilungen der Klägerin noch in anderer Weise Kenntnis erhalten, so können die von der Klägerin geleisteten Dienste als dem Beklagten geleistet nicht angesehen werden.

Vgl. hierzu Urteil des RG. vom 18. Juni 1885, Reg. IV 73/85, auszugsweise in Bolze Praxis Bd. 1 Nr. 974. Dernburg, Preuß. Privatrecht Bd. 2 § 190 zu Anm. 16 S. 556, 557; Neubauer in Kohler und Ring, ArchBürgR. 6, 18; Riesenfeld in GruchotsBeitr. 37, 268; SeuffA. Bd. 30 Nr. 22 S. 27.“

Ob letztere Entscheidung auch heute noch auf Grundlage des § 652 präjudizielle Bedeutung beanspruchen darf, kann zwar auf den ersten Blick, da der § 652 von einer solchen Kenntnisnahme nichts enthält, fraglich erscheinen. Gleichwohl glaube ich die Frage bejahen zu sollen. Das Erfordernis der Kenntnisnahme liegt hier in dem Worte „Nachweis“; der Nachweis muß dem Auftraggeber geleistet sein; nur wenn wir hieran, sowie an dem richtigen Begriff der „Vermittlung“ als eines dem Kontrahenten subjektiv bewußt gewordenen Dienstes festhalten, kann die Kausaltheorie des RG. bei Mäklerprozessen zu richtigen Ergebnissen führen; wollte man davon abstrahieren, so würden ihre Resultate bedenklich werden, da die Bedingungstheorie, selbst wenn sie adäquat begrenzt wird, die Kausalbeziehungen allzusehr verflüchtigen würde.

Übrigens läßt sich diese Auslegung mit der von mir vertretenen Kausaltheorie, wonach sich „in der Praxis (juristisch) als Ursache jegliche, sei es positive, sei es negative Vorbedingung irgend eines selbst weder positiv oder negativ gefaßten Urteils bezeichnen läßt“ (Staudinger a. a. O. S. 25), sehr wohl vereinigen; denn die Kenntnis des Auftraggebers ist, wie RG. richtig und in praktischem Instinkte hervorhebt, mit Rücksicht auf die durch die Vermittlungstätigkeit entstehende Provisionsgebühr (oft sehr erhebliche Summen) unter Umständen eine negative, d. h. den Abschluß hindernde Tatsache. Legt man freilich den streng philosophischen Kausalbegriff, wie ihn z. B. Traeger a. a. O. vertritt, zugrunde, so stößt man hier auf eine bedenkliche Frage. So bietet uns auch der Mäklervertrag ein wichtiges Argument gegen die zur Zeit in zahlreichen Abhandlungen zutage tretende Verwechselung des rein philosophischen und andererseits des juristischen Begriffs der Verursachung.

Durchaus im Einklang mit dieser Rechtsprechung steht auch, quia ratihabitio mandato comparatur, die Entsch. des RG. vom 9. Januar 1901, JW. 1901, 144 Nr. 14:

„Wenngleich der Regel nach der Mäklervertrag so zustande kommt, daß jemand dem Mäkler die Vermittlung eines Geschäfts überträgt und ihm für den Fall des Zustandekommens desselben eine Provision verspricht, so sind doch die Fälle nicht selten, daß der Mäkler, wenn er weiß, daß jemand ein Geschäft zum Abschluß zu bringen wünscht, sich ohne Auftrag in der Absicht, die Provision zu verdienen, um das Zustandebringen des Geschäftes bemüht. Hat in einem solchen Falle die Vermittler-Tätigkeit des Mäklers den Abschluß des Geschäfts herbeigeführt und hat derjenige Kontrahent, in dessen Interesse der Mäkler tätig gewesen ist, das Geschäft abgeschlossen, nachdem er von der Tätigkeit des Mäklers und dessen Anspruch auf eine Provision Kenntnis erhalten hat, so kann darin eine nachträgliche Genehmigung der Hilfstätigkeit des Mäklers gefunden werden, welche den Kontrahenten zur Gewährung einer Provision in gleicher Weise verpflichtet, wie ein vorher erteilter Auftrag. Eine solche Genehmigung wird namentlich dann anzunehmen sein, wenn der Kontrahent, der von dem Mäkler selbst die Mitteilung erhält, daß und wie er sich um das zustaude kommen des Geschäftes bemüht habe, die Einmischung des Mäklers nicht alsbald zurückweist und die Zahlung einer Provision von sich ablehnt, sondern den Mäkler weiter gewähren läßt und mit der von diesem für das Geschäft interessierten Person in dem Bewußtsein abschließt, daß der Mäkler eine Provision fordern werde. Das gleiche wird dann gelten müssen, wenn der Kontrahent die Mitteilung von der Tätigkeit des Mäklers nicht von diesem selbst, sondern von einem Vertreter desselben erhält.“

Die letztere Entscheidung schließt freilich den Versuch eines Mißbrauchs durch aufdringliche Mäkler nicht aus; um diesem Mißbrauch vorzubeugen, ist daran festzuhalten, daß sie augenscheinlich in letztem Grunde auf der nachträglichen Annahme eines Antrags auf Abschluß eines Mäklervertrags beruht, also auf § 151, daß demnach ein ausdrücklicher Protest gegen diese

Annahme nur erklärt zu werden braucht, wenn eine Erklärung der Annahme nach der Verkehrssitte nicht zu erwarten war oder der Antragende auf sie verzichtet hat. Jedenfalls ist klar, daß nach dem Zustandekommen des Vertrags der Mäkler mit seiner Mitteilung zu spät kommen würde. Eine Verpflichtung des Kontrahenten, sich ablehnend zu äußern, kann nach diesem Zeitpunkte nicht mehr angenommen werden.

(Fortsetzung folgt.)

Über die Rechtslage bei arglistiger Täuschung.

Von Justizrat A. Westrum, Rechtsanwalt am Oberlandesgericht in Celle.

Wenn ich zu der Entscheidung, des RG. vom 17. November 1904, abgedruckt JW. 05, 42, obwohl sie bereits von Herrn Kollegen Linckelmann zu Hannover in dieser Zeitschrift Jahrgang 1905, 226 besprochen, nochmals das Wort ergreife, so geschieht es, weil einmal die darin behandelte Frage höchst wichtig, andererseits aber mir die gedachte Entscheidung geeignet erscheint, eine sehr bedenkliche Begriffsverwirrung herbeizuführen, und ich die einschlägige Frage auch durch die Linckelmann'sche Besprechung für nicht genügend geklärt erachten kann.

Der Fall — wiedergegeben mit den Worten Linckelmanns — ist folgender:

„A. verkauft dem B. einen Kiesberg, welchen C. im Besitz hat. Und zwar hat C. ein Recht zum Besitze, A. versichert aber dem B., daß C. ein solches Recht nicht habe, und er gibt diese Versicherung wider besseres Wissen".

Das Berufungsgericht hat den Schadensersatzanspruch des Getäuschten abgewiesen, weil er nur das Recht habe, den Vertrag anzufechten und dieserhalb das negative Vertragsinteresse (z. B. Ersatz der unnütz aufgewendeten Kosten und Stempel des Vertrages) zu fordern.

Demgegenüber führt das RG. wörtlich aus:

„Der arglistig Getäuschte kann den Vertrag anfechten. Dringt er mit der Anfechtung durch, dann muß ein Zustand hergestellt werden, als wenn der Vertrag nicht geschlossen wäre, d. h. jeder Beteiligte hat das vom anderen Empfangene zurückzugewähren. Wählt der Getäuschte diesen Weg, dann kann er, da der Vertrag nach seinem Willen als nicht geschlossen gilt, nicht das Vertragserfüllungsinteresse verlangen, sondern nur das sogenannte negative Vertragsinteresse, also den Schaden den er durch das Abschließen des Vertrags erlitten hat (z. B. Ersatz der unnütz aufgewendeten Kosten und Stempel des Vertrags). Er braucht aber den Vertrag nicht anzufechten, sondern kann, was der Berufungsrichter übersieht, dabei stehen bleiben und den ihm durch die arglistige Täuschung zugefügten Schaden ersetzt verlangen (vgl. das JW. 1904, 140 Nr. 6 abgedruckte Urteil des erkennenden Senats). Der Schadensersatz besteht dann in der Herstellung des Zustandes, der bestehen würde, wenn das schädigende Ereignis, nämlich die Täuschung, nicht eingetreten wäre. Handelt es sich um eine arglistige Zusicherung, so muß der Getäuschte so gestellt werden, wie er stehen würde, wenn die zugesicherte Tatsache wahr wäre. Hat also der Beklagte, wie der Kläger in casu behauptet, wider besseres Wissen zugesichert, daß der in Wirklichkeit das Besitzrecht habende H. kein Recht auf den Besitz des dem Kläger vom Beklagten verkauften Kiesberges und auf die Kiesgewinnung habe, so muß er das der Erfüllung des Vertrags entgegenstehende Recht des H., sei es durch Ablösung, sei es auf irgend eine andere Weise beseitigen. Denn unter dem Zustande, der nach § 249 Satz 1 BGB. herzustellen ist, muß der Zustand verstanden werden, der durch den Vertrag bezweckt ist und dessen Folge gewesen sein würde, wenn die Erklärungen der Vertragsteile auf Wahrheit beruht hätten. Demnach besteht der Schadensersatz hier in der Erfüllung des Vertrags, in der Herstellung der zugesicherten Tatsache oder des zugesicherten Rechtszustandes. Kann der Vertrag so nicht erfüllt werden, so tritt an die Stelle der Erfüllung die Geldentschädigung".

Linckelmann erkennt die reichsgerichtliche Entscheidung im Endresultat als zutreffend an, meint aber, nicht alternativ, wie das RG. wolle, sondern kumulativ könne der Getäuschte den Vertrag wegen Täuschung anfechten, mit der Folge der Nichtigkeit desselben und daneben Schadensersatz fordern, — unter Einschluß des entgangenen Gewinns.

Auch ich bin mit dem Resultate einverstanden, aber mir scheint hier eine Verwechselung der Folgen des Kontraktschlusses und der Folgen der Täuschung vorzuliegen.

Wer einen Kiesberg verkauft, muß ihn und die Möglichkeit ihn auszubeuten gewähren, mag er dabei wissentlich täuschen oder nicht. Das ist Kontraktsfolge und die Täuschung spielt dabei höchstens die Rolle, daß der Verkäufer nicht durch Berufung auf Irrtum usw. sich möglicher Weise von dem Kontrakte oder unangenehmen Konsequenzen desselben losmachen kann.

Verleitet aber von dem richtigen Gefühle, daß der Veräufer des Kiesbergs auch den entgangenen Gewinn ersetzen, müsse, haben sowohl das zitierte Urteil als auch Linckelmann als eine Konsequenz der Täuschung aufgefaßt, was solche nicht ist und nicht sein kann, wenn man eben nicht die Begriffe positives und negatives Vertragsinteresse in bedenklicher Weise konfundieren will.

Linckelmann sagt, dem RG. soweit beipflichtend:

„Der Schadensersatzanspruch ist nach § 249 BGB. auf Herstellung des Zustandes gerichtet, welcher bestehen würde, wenn der zum Ersatze verpflichtende Umstand — die Täuschung — nicht eingetreten wäre. Dieser Zustand ist die Vermögenslage des Getäuschten in der durch das Rechtsgeschäft gegebenen Gestaltung. Nun ist diese Vermögenslage infolge der Täuschung nicht eine solche geworden, wie sie nach dem Inhalte des Rechtsgeschäfts beansprucht werden konnte, der Getäuschte kann daher die Aufhebung des Rechtsgeschäfts verlangen, und er muß nunmehr für diejenigen Vorteile in Geld entschädigt werden, welche inhaltlich des Rechtsgeschäfts ihm zugefallen wären. Der Schaden umfaßt den entgangenen Gewinn."

Das RG. sagt, um die entscheidenden Worte hier nochmals wiederzugeben:

„Der Schadensersatz besteht dann in der Herstellung des Zustandes, der bestehen würde, wenn das schädigende Ereignis, nämlich die Täuschung, nicht eingetreten wäre. Handelt es sich um eine arglistige Zusicherung, so muß der Getäuschte so gestellt werden, wie er stehen würde, wenn die zugesicherte Tatsache wahr wäre."

Das ist unlogisch.

Wie Linckelmann und das RG. beide zutreffend bemerken, ist — wenn ich nach den Konsequenzen der Täuschung frage — die schädigende Tatsache die Täuschung. Der Täuschende muß den anderen Teil also so stellen, wie wenn die Täuschung nicht erfolgt wäre. Wäre die Täuschung nicht erfolgt, hätte der Täuschende seinen Mund gehalten, wäre dann die vorgespiegelte Tatsache wahr gewesen bzw. geworden?

Wenn nicht im Jahre 1870 einige Pariser Zeitungen zunächst falsche Gerüchte über französische Siege ausgesprengt hätten, und einige russische Zeitungen im Jahre 1905 solche über einen großen Sieg der russischen Flotte, würde dann Deutschland unterlegen und Japan von Rußland besiegt sein? Die Lüge wäre dann mächtiger als die Wahrheit! Wäre die Täuschung nicht erfolgt, so wäre — mit anderen Worten — das Geschäft überhaupt nicht geschlossen und der Getäuschte kann verlangen, so gestellt zu werden, wie wenn es nicht geschlossen wäre, d. h. er kann das negative Vertragsinteresse fordern, aber auch nur dieses.

Man könnte mir erwidern: Du nimmst mit der einen Hand, um mit der anderen zu geben. Du erkennst ja doch einen Anspruch auf entgangenen Gewinn als Kontraktsfolge an, also praktisch fehlt jeder Unterschied zwischen Deiner und der bekämpften Auffassung.

Wäre das richtig, so würde doch immerhin eine richtige Begründung des — gleichen — Resultats von Interesse sein.

Aber das Resultat ist auch keineswegs oder — genauer gesagt — keineswegs immer das gleiche.

Der praktische Unterschied zeigt sich, wenn wir einmal eine Täuschung unterstellen, welche nicht mit einer entsprechenden vertragsmäßigen Zusicherung verbunden war bezw. solche involvierte.

Vertragsmäßige Versprechungen und Verpflichtungen können nur die Gegenwart oder Zukunft betreffen, niemals die Vergangenheit; denn die Vergangenheit ist jeder menschlichen Einwirkung entzogen.

Gebe ich also bewußt unwahre Erklärungen betreffs der Vergangenheit ab, — die nicht etwa zugleich stillschweigend Versprechungen betreffs der Zukunft enthalten — z. B. der Verkäufer sagt dem Käufer seines Hotels, sein Vorbesitzer habe jährlich 10 000 Mark Reinverdienst gehabt und setzt vielleicht noch ausdrücklich hinzu, er wisse aber nicht, ob der Käufer auch so viel verdienen werde, so kann der Käufer niemals behaupten, es seien ihm vertragsmäßige Zusicherungen gemacht, er verlange daher so gestellt zu werden, wie wenn die Zusicherung wahr gewesen wäre, und da unter ihm — dem Käufer — das Hotel gerade so gut gehe, wie unter dem Vorbesitzer, so verlange er anstatt der faktisch verdienten 5 000 Mark jährlich 10 000 Mark. Er kann vielmehr nur das negative Vertragsinteresse fordern, welches dann möglicherweise auch einen entgangenen Gewinn mitumfaßt, nämlich den Gewinn, den man hätte vermöge seiner Arbeitskraft anderweit erzielen können, wenn man nicht infolge der Täuschung Zeit und Geld an ein ungünstiges Unternehmen verschwendet hätte.

Das ist aber dann ein ganz anderer Gewinn, als der, welchen das RG. und Justizrat Linckelmann im Auge haben.

Richtig ist nur so viel, und das hat vielleicht dem RG. vorgeschwebt, daß ich auch für Erklärungen, welche vergangene Dinge betreffen, die Garantie der Richtigkeit übernehmen kann. Das hat den praktischen Wert, daß, wenn ich sonst vielleicht nur bei absichtlicher Täuschung haften würde und mich mit Irrtum würde entschuldigen können, auch die gutgläubige Angabe gegen mich verwertet werden kann. Aber, wenn eben aus ihr nach Lage des Falles kein Versprechen für die Zukunft herausinterpretiert werden kann, — etwa weil die Konsequenzen der zugesicherten Tatsache sich auch nicht annähernd genau absehen lassen —, so kann die Verwertung der unrichtigen Angabe immer nur darin bestehen, daß man sagt, ohne solche unrichtige Angabe würde das Geschäft nicht geschlossen sein, und daß man also daraufhin begehrt, so gestellt zu werden, wie wenn das Geschäft überhaupt nicht zustande gekommen wäre, d. h. also, man kann auch dann nur das negative, nicht das positive Vertragsinteresse fordern.

Darf der Rechtsanwalt eine ihm von seinem Machtgeber anvertraute, auf den Namen eines Dritten ausgestellte Quittungskarte dem Karteninhaber vorenthalten?

Von Kreisgerichtsrat Dr. B. Hilse, Berlin.

Diese Frage, welche sich auf einen in der Praxis vorgekommenen Streitfall bezieht, ist zu verneinen. Einem Rechtsanwalte in Gr. war in einer Rechtsstreitsache die Quittungskarte einer Arbeiterin von deren Ehemann übergeben worden. Die Eigentümerin hatte deren Aushändigung an sie gefordert und, weil solche ihr verweigert wurde, die Hilfe der Polizei zum Erlangen derselben in Anspruch genommen, ohne bisher damit einen Erfolg zu erzielen. Inzwischen hat wegen Ablaufs der Gültigkeitsfrist die Quittungskarte ihre Gültigkeit verloren, und ist gleichzeitig auch die aus der Versicherungspflicht sich ergebende Anwartschaft erloschen. Bei diesem Tatbestande kommt rechtlich in Frage, ob den Rechtsanwalt irgend welche Straffolgen oder Entschädigungsverpflichtungen aus seinem Vorgehen treffen können.

Die Entrichtung der Beiträge zur Invalidenversicherung erfolgt (§ 131 InvVG.) durch Einkleben eines entsprechenden Betrages von Marken in die Quittungskarte, welche der Versicherte verpflichtet ist, sich ausstellen zu lassen, und behufs Einklebens der Marken bzw. deren Entwertens dem Arbeitgeber zu den hierfür vorgesehenen Zeiten vorzulegen. Dem Arbeitgeber sowie Dritten ist (§ 139 InvVG.) untersagt, die Quittungskarte wider den Willen des Inhabers zurückzubehalten. Quittungskarten, welche im Widerspruche mit dieser Vorschrift zurückbehalten werden, sind (§ 139 Abs. 3 InvVG.) durch die Ortspolizeibehörde dem Zuwiderhandelnden abzunehmen und dem

Berechtigten auszuhändigen; auch bleibt der erstere dem letzteren für alle Nachteile, welche diesem aus der Zuwiderhandlung erwachsen, verantwortlich. Überdies trifft Geldstrafe bis 300 Mark oder Haft (§ 181 Ziffer 4 InvVG.) Personen, welche dem Berechtigten eine Quittungskarte widerrechtlich vorenthalten. Gegen diese klar und bestimmt gehaltenen Rechtsregeln hat der Rechtsanwalt gefehlt, als er die Herausgabe der ihm von einer anderen Person, als der Karteninhaberin übergebenen Quittungskarte an die letztere ablehnte. Er hat hierbei aber auch widerrechtlich gehandelt und mindestens die im Verkehr erforderliche Sorgfalt (§ 276 BGB.) außer acht gelassen, weshalb er die vermögensrechtlichen Folgen dessen aus § 823 BGB. zu vertreten haben würde, wenn selbst die Ersatzpflicht aus § 139 Abs. 3 InvVG. gegen ihn als bindend nicht erachtet werden sollte. Denn ihm mußte oder konnte bei einem auch nur geringen Grade von Aufmerksamkeit bekannt sein, daß seinem Machtgeber ein Verfügungsrecht über die auf den Namen seiner Ehefrau ausgestellte Quittungskarte nicht zustand, dieser solche mithin ohne Einwilligung derselben ihm nicht in Verwahrung geben konnte, so daß ein formgerechter Verwahrungsvertrag garnicht zustande kam. Überdies würde er als Verwahrer verpflichtet gewesen sein (§ 691 BGB.), die vereinbarte Art der Aufbewahrung zu ändern, d. h. die hinterlegte Quittungskarte bei der Polizei zu hinterlegen, falls er sich nicht entschließen wollte, oder glaubte nicht befugt zu sein, solche deren Inhaberin, welche doch allein als deren Hinterlegerin gelten kann, auf deren Antrag (§ 695 BGB.) auszuhändigen. Keinesfalls dürfte er sich aber der Anordnung der Polizei auf Herausgabe widersetzen.

Weil auf Grund § 139 Abs. 3 InvVG. Quittungskarten, welche im Widerspruche zu der gesetzlichen Vorschrift zurückbehalten werden, durch die Ortspolizeibehörde dem Zuwiderhandelnden abzunehmen und dem Berechtigten auszuhändigen sind, so hätte die Polizei die Zwangsmittel des § 132 LVG. zur Anwendung bringen müssen, um die Herausgabe zu erwirken. Behufs dessen wäre zunächst die zu erzwingende Handlung durch einen dritten auszuführen gewesen, insoweit solches angänglig war. Zwar sieht § 136 InvVG. vor, daß verlorene, unbrauchbar gewordene oder zerstörte Quittungskarten durch neue zu ersetzen sind. Allein hier lag keine dieser Voraussetzungen vor, war mithin die Ausstellung einer neuen Quittungskarte untunlich. Deshalb blieb der Polizei kein anderer Ausweg, als durch Androhen und Festsetzen von Geldstrafen den Widerstand zu brechen. Von dieser Maßnahme scheint im gegebenen Falle Abstand genommen zu sein in der rechtsirrtümlichen Voraussetzung, daß da, wo allgemein eine Strafe für Übertretung angedroht ist, wie hier im § 131 InvVG., Exekutivstrafen nicht mehr zulässig seien, was jedoch mit der ständigen neueren Spruchübung des Oberverwaltungsgerichts nicht im Einklange steht. Aus dieser Nachsicht würde sich ein zusammentreffendes Mitverschulden der Polizei an dem Entstehen des Vermögensschadens aus §§ 839, 841 BGB. allenfalls ableiten, mithin eine Verteilung der Entschädigung unter den Rechtsanwalt und die Polizei aus § 254 BGB. rechtfertigen lassen.

Es verliert eine Quittungskarte (§ 135 InvVG.) ihre Gültigkeit, wenn sie nicht innerhalb zweier Jahre nach dem auf der Karte verzeichneten Ausstellungstag zum Umtausch eingereicht ist, und erlischt (§ 46 InvVG.) die aus der Versicherungspflicht sich ergebende Anwartschaft, wenn während zweier Jahre nach dem auf der Quittungskarte verzeichneten Ausstellungstag ein die Versicherungspflicht begründendes Arbeits- oder Dienstverhältnis, auf Grund dessen Beiträge entrichtet sind in weniger als insgesamt 20 Beitragswochen bestanden hat. Überdies werden die Renten nach den Lohnklassen und der Anzahl der eingeklebten Beitragsmarken (§ 35 InvVG.) berechnet. Eine nachträgliche Entrichtung von Beiträgen läßt zwar § 146 InvVG. zu, doch dürfen solche nach eingetretener Erwerbsunfähigkeit nicht mehr entrichtet werden. Auf Grund dieser zwingenden Rechtsregeln kann durch den widerrechtlichen Einbehalt der Quittungskarte der Anspruch des Versicherten auf Invaliden- oder Altersrente verloren gehen oder doch mindestens verkümmert werden. Für diesen zu erleidenden Vermögensschaden hat der ungerechtfertigte Verwahrer aus § 823 BGB. mit § 139 InvVG. im Umfange des § 249 BGB. einzustehen. Aus dieser Eintrittsverbindlichkeit befreit ihn auch nicht das Urteil des RG. vom 3. Mai 1904 (RG. 58, 102), welches blos verneint, daß der Dienstberechtigte seinen Dienstverpflichteten nach den Rechtsregeln des gemeinen Rechtes für den aus Verstoß gegen die Klebepflicht entstandenen Schaden aufzukommen habe, während das Urteil des OLG. in Stuttgart vom 24. November 1905 (A. u. J. i. d. R. 06, 52) aus § 823 BGB. die Ersatzpflicht ableitet und hierbei sich auf die Rechtsüberzeugung des RG. in dem Urteil vom 4. Oktober 1904 bzw. vom 1. Dezember 1904 (RG. 59 S. 49, 236) stützt, die seitens des höchsten Gerichtshofes in dem Urteil vom 26. Februar 1906 (JW. 1906, 238) für das Recht des BGB. allgemein bestätigt wurde, auch aus der Anleitung des Reichsversicherungsamtes vom 19. Dezember 1899 betr. den Kreis der nach dem InvVG. versicherten Personen unter Ziffer 29 sich ergibt.

Zu dem Anspruch des Armenanwalts auf kostenfreie Erteilung von Abschriften.

Von Rechtsanwalt Dr. Fritz Böckel, Jena.

In einer Entmündigungssache war ich dem Berufungsbeklagten, der in I. Instanz mit dem Antrag auf Wiederaufhebung der Entmündigung ein obsiegendes Urteil erstritten hatte, als Armenanwalt beigeordnet worden. Die Berufungsbegründung verwies lediglich auf „das erstinstanzliche Material und den Inhalt des Armenrechtsgesuches". Der erstinstanzliche Armenanwalt meiner Partei hatte sich vom Prozeßgericht nur Abschriften der Protokolle über die Vernehmungen eines kleinen Teils der Zeugen erteilen lassen. Ich beantragte darum beim Berufungsgericht kostenfreie Abschriften der Protokolle über die Vernehmungen aller Zeugen, sowie kostenfreie Abschrift des Armenrechtsgesuchs. Der ZS. des OLG. verfügte daraufhin, daß die Akten „zur Einsicht bezw. Anfertigung von Abschriften oder Notizen für fünf Tage zur Verfügung zu stellen" seien.

Nunmehr reichte ich entsprechend dem vom RG. (Bd. 7 S. 341) vorgezeichneten Verfahren die Akten zurück mit dem Bemerken, daß ich die Anfertigung von Notizen nicht für ausreichend hielte; andernfalls müßten die Notizen so umfangreich

werden, daß sie Abschriften gleichkommen würden; eine derartige Belastung des Armenanwalts mit Abschriften, die dem Bureaupersonal obliegen, sei nicht anzuerkennen. Ich stellte den Antrag, mir von den einzeln aufgeführten Zeugenaussagen sowie von der Begründung des Armenrechtsgesuchs der Berufungsklägerin kostenfrei Abschriften zu erteilen oder mir die Akten zur Entnahme von Abschriften nochmals vorzulegen unter Anerkennung meines Anspruchs auf Ersatz der aufzuwendenden Schreibgebühren aus der Staatskasse.

Der ZS. beschloß, kostenfrei Abschriften der Aussagen dreier Zeugen zu erteilen, im übrigen wies er den Antrag ab. Die Gründe des Beschlusses gingen davon aus: Der Senat sei der Ansicht, daß der Antragsteller den relevanten Inhalt der Abschriften der erbetenen Zeugenaussagen — ausgenommen die drei — sowie des gegnerischen Armenrechtsgesuchs für die Berufungsinstanz bei Durchsicht der Gerichtsakten durch ganz kurze Notizen oder Auszüge sich aneignen könne; einen Anspruch des Antragstellers auf Ersatz von ihm selbst aufzuwendender Schreibgebühren anzuerkennen, liege kein Anlaß vor.

Gegen den ablehnenden Teil des Beschlusses legte ich Beschwerde ein. In der Begründung hob ich u. a. folgende prinzipiellen Gesichtspunkte heraus:

Sobald es sich bei einer Zeugenaussage nicht um durchgängig unerhebliche Bekundungen handelt, werden Notizen und kurze Auszüge dem, der sie sich anzufertigen hat, in der Regel nur für kurze Zeit ein lebendiges Bild der gesamten Aussage in die Erinnerung rufen. Je größer der Zeitaum zwischen der Anfertigung der Notizen oder Auszüge und dem Termin der Verhandlung, um so größer die Gefahr, daß von dem übrigen Inhalt der Zeugenaussage mancherlei in Vergessenheit gerät. Das muß aber wieder eine Rückwirkung auf den Wert der Notizen ausüben, insofern, als ihre Brauchbarkeit als Bausteine für die Begründung des Parteibegehrens dadurch leicht vermindert wird.

Gerade bei der der mündlichen Verhandlung zeitlich möglichst nahe vorangehenden letzten Vorbereitung des Anwalts ist die nochmalige Durchsicht der irgendwie bedeutsamen Aussagen in ihrem vollen Umfange wünschenswert.

Es läßt sich nie mit Sicherheit voraussehen, was der Gegner aus einer Zeugenaussage im Zusammenhang mit neuem Parteivorbringen herauszuholen sich bemühen wird. Der Besitz der gesamten Zeugenaussagen ist zur Kontrolle der gegnerischen Behauptungen während der mündlichen Verhandlung erforderlich.

Auch zur Befragung der eigenen Partei ist erforderlich, die gesamte Darstellung der Zeugen oder die Begründung des Armenrechtsgesuchs, wenn es, wie hier, zur Bedeutung eines vorbereitenden Schriftsatzes erhoben worden ist, auf längere Zeit in den Händen zu haben, als die Gerichtsakten in der Regel dem Rechtsanwalt vorgelegt werden können.

Das RG. gab der Beschwerde in vollem Umfange statt, mit der Begründung:

„Nach § 299 ZPO. können die Parteien aus den Prozeßakten durch den Gerichtsschreiber Ausfertigungen, Auszüge und Abschriften sich erteilen lassen. Daß dieses Recht nicht in der Art mißbraucht werden darf, daß eine Partei unnötiger Weise die Hilfe der Gerichtsschreiberei in Anspruch nimmt, steht außer Zweifel. Der Beschwerdeführer hat angegeben, daß er die Abschriften der Aussagen der genannten Zeugen und des als Berufungsbegründung dienenden Armenrechtsgesuchs zur ordnungsmäßigen Führung des Rechtsstreits brauche. Nach Lage des Falles besteht kein Bedenken, dieser Angabe Glauben zu schenken. Selbst sich die Abschriften anzufertigen oder durch das eigene Burraupersonal anfertigen zu lassen, ist dem Prozeßbevollmächtigten nicht zuzumuten (vgl. Beschluß des RG. vom 23. Januar 1899, JW. 1899 S. 92 Nr. 16). Daß die Gerichtsschreiberei die Abschriften zu erteilen hat, ohne sofort die Berichtigung der baren Auslagen verlangen zu dürfen, ergibt sich aus den Bestimmungen der ZPO. über das Armenrecht." (Beschluß des IV. ZS. vom 2. April 1906 4. B. 102/06).

Vom Reichsgericht.*)

Berichtet von den Rechtsanwälten beim Reichsgericht Geh. Justizrat Dr. Seelig und Justizrat Scheele zu Leipzig.

Wir berichten über die in der Zeit vom 9. bis 20. Dezember 1906 ausgefertigten Zivilentscheidungen.

I. Reichsrecht.

Einführungsgesetz zum Bürgerlichen Gesetzbuch und Bürgerliches Gesetzbuch.

1. Art. 55 EGBGB., § 903 ff. BGB., § 887 ZPO., Strandungsordnung vom 30. Dezember 1901, Hafenordnung für den Freibezirk Bremen vom 14. Oktober 1888, § 16, Verstoß des § 16 gegen Reichsrecht.]

Im Dezember 1904 sind 2 beladene Schleppkähne der Beklagten im Hafen I des Zollausschlußgebietes in Bremen gesunken. Da die Beklagte, obwohl sie von der klagenden Behörde hierzu aufgefordert worden, die Wracke, die die Schiffahrt im Hafen behinderten, nicht entfernen ließ, hat die Behörde selbst sie beseitigen lassen und für die Hebungskosten 10 500 Mark verausgabt. Die gehobenen Kähne waren wertlos. Gestützt auf § 16 der Hafenordnung für den Freibezirk Bremen vom 14. Oktober 1888: „Im Hafen umhertreibende Gegenstände, wie Hölzer, gesunkene Fahrzeuge und dergleichen, nicht minder auch ohne Erlaubnis am Hafen herumliegende Sachen, werden auf Kosten des Eigentümers entfernt und in Verwahrung genommen" fordert der Bremische Fiskus Ersatz dieses Betrages von der Beklagten. Klage, Berufung und Revision wurden zurückgewiesen: Beide Instanzen gehen davon aus, daß der Anspruch des Bremischen Fiskus auf vollen Ersatz der Hebungskosten gegen die Beklagte als Eigentümerin der beiden Schleppkähne an sich durch § 16 der Bremischen Hafenordnung vom 14. Oktober 1888 gerechtfertigt werde. Trotzdem versagen sie der Bestimmung die Kraft, den eingeklagten Anspruch zu erzeugen, weil der Inhalt des Reichsrechts ihm entgegenstehe. Das LG. nimmt an, daß der § 25 StrandO. in der Fassung des Gesetzes vom 30. Dezember 1901 (RGBl. 1902, 1) mit der Bremischen Vorschrift in Widerspruch stehe, weil er die Behörde für die Deckung der bei Beseitigung eines Schiffahrtshindernisses erwachsenen Kosten ausschließlich auf den Verkauf der beseitigten Gegenstände verweise und damit eine persönliche Haftung des Eigentümers ausschließe. Das OLG. mißbilligt

---

*) Nachdruck ohne Angabe der Quelle verboten.

dies, gelangt aber zu dem gleichen Ergebnisse, weil es annimmt, daß die durch § 16 der Hafenordnung geregelte Ersatzpflicht eine privatrechtliche Vorschrift sei, die nach Art. 55 EGBGB. mit dem Inkrafttreten des BGB. als beseitigt zu gelten habe. Die letztere Ansicht ist zunächst zu prüfen. Die Vorschrift, daß die Hafenbehörde gesunkene Fahrzeuge auf Kosten des Eigentümers entfernen und in Verwahrung nehmen dürfe, ist, wie das OLG. selbst annimmt, an sich öffentlich-rechtlicher Natur. Sie bezweckt die Wahrung des allgemeinen, öffentlichen Interesses an der Freihaltung der Häfen von Hindernissen, die die Schiffahrt und die mit ihr in Zusammenhang stehende Benutzung der Hafenanlagen stören und gefährden. Das OLG. meint aber, daß die Vorschrift insofern privatrechtlichen Charakter habe, als sie die Entfernung eines Schiffahrtshindernisses **auf Kosten des Eigentümers** zulasse. Damit sei ein vermögensrechtlicher Anspruch gegeben, der sich als Schadensanspruch darstelle, dem Gebiete des bürgerlichen Verkehrs angehöre und der Regelung durch das Privatrecht unterliege. Das ist fehlsam. Daß ein Rechtssatz vermögensrechtliche Folgen hat, ist für seine Einordnung unter das öffentliche oder das bürgerliche Recht ohne Bedeutung. Ebenso ist die Vorstellung zurückzuweisen, daß ein Anspruch schon deswegen als privatrechtlicher anzusehen sei, weil er auf den Ersatz eines Schadens abziele. Diese Tatsache ist für die Einordnung an sich ohne Bedeutung: Es kommt darauf an, ob das Rechtsverhältnis, aus dem die Schadensersatzpflicht erwächst, dem öffentlichen oder dem bürgerlichen Rechte angehört. Hier handelt es sich um einen Rechtssatz, durch den die zur Wahrnehmung des öffentlichen Interesses berufene Behörde zu gewissen Eingriffen in das Privateigentum ermächtigt wird. Die Behörde soll Sachen, die im Privateigentum stehen, unter gewissen Voraussetzungen auf Kosten des Eigentümers entfernen dürfen. Eigentumsbeschränkungen aber, die im öffentlichen Interesse auferlegt sind, gehören in das Gebiet des öffentlichen Rechts und nicht in das Gebiet des Privatrechts. Das ist auch der Standpunkt des BGB., das in den sachenrechtlichen Vorschriften über den Inhalt des Eigentums (§ 903 flg.) zwar eine Reihe von Eigentumsbeschränkungen zugunsten des Eigentums anderer, insbesondere beim Grundeigentume zugunsten der Nachbarn enthält, das Gebiet der Eigentumsbeschränkungen im öffentlichen Interesse aber nicht regelt. Im Zusammenhange hiermit steht es, wenn Art. 109 EG. — um etwaige Zweifel abzuschneiden — ausdrücklich verfügt, daß die landesgesetzlichen Vorschriften „über die im öffentlichen Interesse erfolgende Entziehung, Beschädigung oder Benutzung einer Sache, Beschränkung des Eigentums und Entziehung oder Beschränkung von Rechten“ unberührt bleiben. Will man aber auch annehmen, daß die Auferlegung der Fortschaffungskosten über den Rahmen einer bloßen Eigentumsbeschränkung hinausgeht, so darf die Vorschrift doch auch insoweit nicht als eine privatrechtliche gelten. Es handelt sich hierbei um eine Art von polizeilicher Zwangsvollstreckung. Die zunächst dem Eigentümer selbst obliegende Handlung wird von der Behörde bewirkt, ähnlich wie im Falle des § 887 ZPO. von dem Gläubiger, und wie in diesem Falle ist der Pflichtige auch hier schuldig, den durch die Ersatzvornahme erwachsenen Aufwand zu erstatten. Das ist kein zivilrechtlicher Anspruch, sondern nur das letzte Stück in der Reihe der polizeilichen Zwangsmaßnahmen zur Durchführung des Erfolges, den das Gesetz im öffentlichen Interesse anstrebt. Eine ähnliche Bestimmung, die für die Schiffahrt auf der Oder ergangen war, hat das RG. denn auch bereits in diesem Sinne aufgefaßt: RG. 43, 293. Daß es sich damals um eine preußische, jetzt um eine bremische Verordnung handelt, ist unerheblich. Wie das Berufungsgericht feststellt, enthält das Bremische Recht keine Bestimmungen über die Abgrenzung des öffentlichen Rechts vom privaten. Es kommen daher lediglich die allgemeinen, in Wissenschaft und Rechtsprechung anerkannten Grundsätze in Betracht. Nur diese aber — und nicht besondere Bestimmungen des Preußischen Rechts — waren auch bei jener Entscheidung für die Auffassung der Vorschrift als einer polizeilichen maßgebend. Hiernach erscheint es nicht angängig, die erwähnte Vorschrift der Hafenordnung mit dem OLG. in eine dem öffentlichen und eine dem bürgerlichen Rechte angehörige zu zerreißen. Sie ist einheitlicher Natur und ganz dem öffentlichen Rechte einzuordnen. Und daher wird sie durch Art. 55 EGBGB. nicht berührt. Da hiernach der Grund, aus dem das OLG. zur Abweisung der Klage gelangt ist, nicht haltbar erscheint, so bleibt zu prüfen, wie es sich mit dem von beiden Instanzen verschieden beurteilten Verhältnis des § 25 StrandO. zu der Vorschrift der Hafenordnung verhält. Daß die Vorschriften der StrandO. auf die Häfen des Zollausschlußgebietes in Bremen, weil Seeschiffe in ihnen verkehren, an sich Anwendung finden, wird von den Instanzen unterstellt und kann einem Zweifel nicht unterliegen. Ebenso unzweifelhaft ist, daß ein Fall vorliegt, der unter § 25 fällt: in einem Hafen war ein Schiff so gesunken, daß die Schiffahrt dadurch beeinträchtigt wurde. Ein Seeschiff — was nicht festgestellt ist — braucht das gesunkene Schiff nicht zu sein. Vgl. RG. 38, 86. Nach § 25 kann sich die Behörde zur Deckung der Räumungskosten nur an die beseitigten Gegenstände halten; ein Recht, den Eigentümer persönlich in Anspruch zu nehmen — insbesondere für den Fall, daß die Kosten durch den Erlös der beseitigten Gegenstände nicht gedeckt werden — steht ihr nach dieser Gesetzesstelle nicht zu. Der Inhalt des § 16 der Hafenordnung aber ist nach der Auslegung der Vorinstanzen gerade der, daß für die von beiden Bestimmungen gleichmäßig umfaßten Fälle dem Fiskus ein vom Werte der beseitigten Gegenstände unabhängiger Ersatzanspruch gegen den Eigentümer gewährt wird. Es fragt sich, ob dieser landesrechtliche Rechtssatz gegenüber der reichsrechtlichen Vorschrift Bestand hat, oder ob er nach der Regel des Art. 2 RV., wonach „die Reichsgesetze den Landesgesetzen vorgehen“, als beseitigt zu gelten hat. Bei Prüfung dieser Frage ist davon auszugehen, daß, wenn das Reichsgesetz eine Materie vollständig regeln wollte, Landesgesetze zur Ergänzung des Reichsgesetzes unzulässig sind. Indem das Reich eine bestimmte Rechtsmaterie normiert, entrückt es diese Materie der einzelstaatlichen Autonomie. Demnach ist zu fragen: Wollte die Strandungsordnung die Strandungsangelegenheiten, und insbesondere durch § 25 die behördlichen Befugnisse in bezug auf die Beseitigung von Schiffahrtshindernissen, namentlich auch gegenüber den Eigentümern, vollständig und abschließend regeln? Diese Frage muß bejaht werden. (Wird nach Wortlaut, Sinn und Entstehungsgeschichte der Strandungsordnung weiter ausgeführt.) Nach alle dem

kann es keinem Zweifel unterliegen, daß in den Fällen des § 25 StrandO. die Landesgesetzgebung nach Reichsrecht nicht in der Lage ist, die durch das Reichsgesetz abgelehnte Ausdehnung der Haftung der beteiligten Eigentümer auf deren gesamtes Vermögen ihrerseits einzuführen, und daß Landesgesetze, die dies tun, also nach der Auslegung der Vorinstanzen der § 16 der bremischen Hafenordnung, weil sie mit dem Reichsrechte in Widerspruch stehen, keine Gültigkeit beanspruchen können. Bremischer Staat c. E., U. v. 20. Okt. 06, 112/06 I. — Hamburg.

2. Art. 169 EGBGB., §§ 194 ff., 436 BGB. verb. mit § 180 ALR. Tl. I Tit. 11. Welches Recht gilt über die Verjährung von Ansprüchen, die nach den früheren Gesetzen, nicht nach dem BGB. begründet sind, nach dem 1. Januar 1901?]

Der Kläger hat von den beiden Beklagten 1894 ein damals bereits bebautes Grundstück mit Lasten und Nutzungen vom 1. Juli 1894 ab gekauft und aufgelassen erhalten. Die Straße war schon im November 1892 vollständig hergestellt, gepflastert und entwässert. Am 31. Dezember 1899 erhielt Kläger ein Schreiben der städtischen Baudeputation, in welchem er als Eigentümer des fraglichen Grundstücks zur Zahlung von 6 386,47 Mark Beitrag zu den Kosten der ersten Einrichtung, Pflasterung und Entwässerung der Straße aufgefordert wurde; er verlangt mittelst der im Jahre 1905 zugestellten Klage Erstattung. Die Beklagten schützen die Einrede der Verjährung vor. Das LG. wies die Klage ab, das OLG. verurteilte, das RG. hob auf: Der Anspruch des Klägers findet seine Stütze in der Vorschrift des § 180 ALR. Tl. I Tit. 11, die hier zur analogen Anwendung gelangt (RG. 30, 236; Gruchots Beitr. 46, 1174). Dieser Gewährleistungsanspruch verjährt nach § 344 ALR. Tl. I Tit. 5 innerhalb 6 Monate nach dem Zeitpunkt, in dem der Kläger von dem Mangel Kenntnis erhalten hat. Der Berufungsrichter hat festgestellt, es sei nichts dafür erbracht, daß der Kläger vor der Heranziehung zu den Abgaben durch das ihm im Dezember 1899 zugegangene Schreiben der städtischen Baudeputation von dem Bestehen der Last Kenntnis gehabt habe. Die Verjährung des Gewährleistungsanspruchs war also beim Inkrafttreten des BGB. noch nicht vollendet. Die Anwendung des Art. 169 EGBGB. setzt voraus, daß ein nach dem bisherigen Recht begründeter, am 1. Januar 1900 noch nicht verjährter Anspruch bei dem konkreten Tatbestande auch nach den Vorschriften des BGB. begründet sein würde (RG. 56, 254). Der Art. 169 a. a. O. schreibt nämlich vor, daß die Vorschriften des BGB. über die Verjährung auf die vor dem 1. Januar 1900 entstandenen, noch nicht verjährten Ansprüche Anwendung finden. Daraus ist nicht zu entnehmen, daß die gedachten Ansprüche, wenn sie nach dem BGB. nicht begründet wären, in Anwendung des § 195 BGB. einer 30jährigen Verjährung unterliegen würden. Denn das BGB. enthält in den §§ 194 ff. Vorschriften über die Verjährung nur solcher Ansprüche, die nach seinen, nicht die nach den Vorschriften früherer Gesetze begründet sind. Der Gewährleistungsanspruch des Klägers würde bei dem konkreten Tatbestand nach dem BGB. nicht begründet sein. Die Beitragspflicht der Anlieger ist eine öffentliche Last im Sinne des § 436 BGB., die der Kläger als der Käufer zu tragen hat. Es findet also Art. 169 EGBGB. nicht Anwendung. Der nach § 180 ALR. Tl. I Tit. 11 begründete Anspruch des Klägers verjährt mithin auch nach dem Inkrafttreten des BGB. nach Bestimmungen des ALR. Er war somit bereits im Juli 1900 nach § 344 ALR. Tl. I Tit. 5 verjährt. Indem der Berufungsrichter die gegen diesen Anspruch erhobene Einrede der Verjährung verwarf, verletzte er die angeführten Gesetzesbestimmungen. B. c. B., U. v. 1. Dez. 06, 122/06 V. — Berlin.

3. §§ 227—229 BGB. verbunden mit StPO. § 127 und StGB. § 360 Nr. 1. Berechtigung zur Besitzentziehung wegen einer strafbaren Handlung. Schadensersatzanspruch wegen eines infolge dieser Besitzentziehung dem dazu Berechtigten zugefügten Nachteils.]

Der Kläger wurde auf der Straße von einem Gummiball, mit welchem der neunjährige Sohn des Beklagten gespielt hatte, an den Kopf getroffen. Er nahm den Ball an sich, wurde aber von dem Beklagten, den dessen Sohn herbeigerufen hatte, zu Herausgabe des Balles aufgefordert. Kläger lehnte das mit der Begründung ab, er wolle den Ball auf die nächste Polizeiwache bringen und sich dort über den Unfug beschweren, Beklagter möge ihm dorthin folgen. Während des nun folgenden Wortwechsels nahmen zwei Schankgäste des Beklagten gegen den Kläger Partei, und im Verein mit diesen hat demnächst der Beklagte dem Kläger den Ball mit Gewalt weggenommen. Hierbei erlitt der Kläger Verletzungen im Gelenk und den Fingern der rechten Hand, infolge deren nach seiner Behauptung eine dauernde Verminderung seiner Erwerbsfähigkeit eingetreten ist. Auch ist ihm dabei der Rock zerrissen worden. Der Schadensersatzanspruch des Klägers wurde vom LG. dem Grunde nach für gerechtfertigt erklärt, Berufung und Revision des Beklagten wurden zurückgewiesen: Der Kläger, der mit Wegnahme des Balles dem Besitzer desselben ohne dessen Willen den Besitz entzogen hatte, muß allerdings, um die Annahme der Widerrechtlichkeit zu beseitigen, darlegen, daß das Gesetz ihm die Besitzentziehung gestattete (§ 858 Abs. 1 BGB.). Einer verbotenen Eigenmacht seitens des Klägers gegenüber hätte der Beklagte, wie zu seinen gunsten vom Berufungsrichter zutreffend angenommen ist, jedenfalls vermöge seiner Befugnisse als gesetzlicher Vertreter seines Sohnes (BGB. §§ 1627, 1630[1]) nach Maßgabe von § 859 BGB. den Besitzschutz ausüben dürfen. — Es kann nun dahingestellt bleiben, ob auf Seiten des Klägers die gesetzlichen Voraussetzungen eines Selbsthilferechtes nach § 229 BGB. vorlagen, ob ihm insbesondere ein privatrechtlicher Anspruch, dessen Befriedigung im Wege der Selbsthilfe gesichert werden konnte, zugestanden hat. Denn eine Berechtigung des Klägers, den Ball, der ihn getroffen hatte, zu dem Zwecke wegzunehmen, um ihn der Polizeibehörde zu übergeben, muß als begründet anerkannt werden. Dem Kläger war unversehens ein Ball an den Kopf geflogen, wie er behauptet und auch in dem Urteile der Strafkammer vom 16. September 1903 festgestellt ist, so heftig, daß er Schmerzen empfand. Die Annahme des Berufungsgerichts, der Kläger habe nicht gewußt, wer der Täter sei, ist prozeßrechtlich nicht zu beanstanden. Der Kläger wollte sich wegen der ihm widerfahrenen Unbill bei der Polizei beschweren und zu diesem Behufe den Ball auf die nächste Polizeiwache bringen.

Daß in einem so gearteten Falle derjenige, welchem auf öffentlicher Straße ein Gegenstand an den Kopf geworfen wurde, für befugt gelten müsse, diesen Gegenstand an sich zu nehmen und der Polizeibehörde zu übergeben, erscheint gewiß als eine natürliche Forderung des Rechtsschutzes. Und diese Befugnis läßt sich denn auch nach der bestehenden Rechtsordnung, wenn nicht aus den Bestimmungen des bürgerlichen Rechtes (§§ 227 bis 229 BGB., vgl. RGSt. 34, 154 ff.; 35, 403 ff.), so doch im Wege der entsprechenden Anwendung des § 127 StPO. für den gegebenen Fall als eine *gesetzmäßige* begründen. Es ist, wie im Berufungsurteil richtig angeführt wird, von der Rechtslehre und Rechtsprechung angenommen, daß die Befugnis zur vorläufigen Festnahme einer Person nach § 127 StPO. auch das Recht (als das Mindere) mitumfaßt, dem Festgenommenen, bzw. Festzunehmenden die in seinem Gewahrsam befindlichen, zu der strafbaren Tat in Beziehung stehenden Sachen, namentlich Überführungsstücke, abzunehmen, zu beschlagnahmen; und es wird ein solches Beschlagnahmerecht auch für den Fall anerkannt, wo von der Festnahme Abstand genommen wird, weil der Betreffende sich der Festnahme nicht freiwillig unterwirft, oder sich der Sache zu entäußern sucht. Vgl. Holtzendorf, Handbuch des Deutschen Strafprozeßrechts Bd. I § 50 S. 319 Z. 2; Urteil des RG. II. StS. vom 20. März 1883; RGSt. Bd. 8 Nr. 83 S. 228 ff.; Löwe-Hellweg, Kommentar zur StPO. § 98 Anm. 2b, 11. Aufl. S. 376; Stenglein, StPO. § 127 Anm. 6. Daß im vorliegenden Falle die Voraussetzungen des § 127 StPO. vorlagen, hat das Berufungsgericht ohne Rechtsverstoß angenommen. Der objektive Tatbestand einer strafbaren Handlung, auf deren Beschaffenheit es im übrigen hier nicht ankam (RGSt. 12, 194; 17, 127), war gegeben, nämlich derjenige einer, wenigstens fahrlässigen, Körperverletzung (RGRspr. 6, 490 ff.; RGSt. 32, 132 ff.) oder doch eines, das Publikum gefährdenden groben Unfugs, StGB. § 360 Nr. 11. Der Täter war „auf frischer Tat betroffen" —; als solcher stellte sich dem Kläger zunächst ein ihm unbekannter Knabe dar, welcher den Ball wieder zurückhaben wollte. Nach der tatsächlichen Annahme des Berufungsgerichts hätte sich der Sohn des Beklagten mit seinem Balle sicherlich entfernt, wäre der Kläger erst zur Polizeiwache gegangen, anstatt den Ball an sich zu nehmen. Darnach lag, wenn nicht Fluchtverdacht, so doch der Fall vor, daß die Persönlichkeit des Täters nicht sofort festgestellt werden konnte. Denn dazu mußte eine gewisse *Gewähr* für die richtige Feststellung geboten sein (RGSt. 27, 198 ff.; Stenglein, Kommentar zur StPO. § 127 Anm. 1 Abs. 3); und diese Gewähr war auch damit nicht ohne weiteres gegeben, wenn der von dem Knaben herbeigerufene Beklagte sich als dessen Vater vorstellte und dem Kläger Namen oder Wohnung angab. Darauf, ob der Täter namentlich im Hinblick auf sein jugendliches Alter, StGB. §§ 55, 56, strafrechtlich verfolgbar sei, kam es nicht an (RGSt. 17, 127; Löwe-Hellweg, Kom. § 127 Anm. 2). — Der Kläger wäre also befugt gewesen, den Sohn des Beklagten behufs der Identifizierung und Feststellung des Sachverhaltes der Polizeibehörde vorzuführen. Er hat dies nicht unternommen, sondern nur die, für den Betroffenen jedenfalls weit weniger empfindliche Maßnahme gewählt, daß er den Ball als Beweisstück für die beabsichtigte Anzeige zur Polizeistation bringen wollte; und er hat, als der Beklagte hinzukam und ihm den Ball abforderte, diesem vorgeschlagen, er solle gemeinsam mit ihm zur Polizeiwache gehen, — was nach der, nicht zu verwerfenden Ansicht des Berufungsgerichts das einzige Mittel gewesen wäre, den Streit zu schlichten und jeder Partei zu ihrem Rechte zu verhelfen. — Keinenfalls kann unter diesen Umständen von einem rechtswidrigen Handeln, einer verbotenen Eigenmacht des Klägers die Rede sein. G. c. L., U. v. 29. Nov. 06, 141/06 VI. — Berlin.

4. §§ 276, 836 BGB. Verpflichtung des Hausbesitzers zur Aufsicht über mangelhaft gewordene Beschaffenheit von Dachfenstern?]

Das am 11. Dezember 1902 zu Cöln von dem Hause des Beklagten herabgestürzte Dachfenster, welches den Kläger getroffen hat, war ein sogenanntes Cölner Zinkfenster. Dasselbe befand sich im Dache des der Benutzung zahlreicher Mieter dienenden Trockenspeichers. Das zum Auf- und Zuklappen eingerichtete Fenster war in der Weise befestigt, daß je zwei Ösen auf der Zinkbekleidung des Unterrahmens und derjenigen des Fensterrahmens durch Anlöten befestigt waren und eine eiserne Stange durch die vier Ösen geführt wurde. Die Befestigung an den Lötstellen der Ösen hatte sich gelöst, und zwar, wie das Berufungsgericht auf Grund der Beweisaufnahme annimmt, nicht etwa infolge einer orkanartigen Witterung, sondern bereits kürzere oder längere Zeit vor dem Absturz infolge einer anderen äußeren Einwirkung, wahrscheinlich dadurch, daß jemand beim Aufklappen das Fenster ganz zurückgeschlagen hatte. Bei Anwendung des § 836 BGB. nimmt das Berufungsgericht auf Grund des Beweisergebnisses an, daß die Ablösung des Fensters zwar nicht eine Folge fehlerhafter Errichtung, wohl aber mangelhafter Unterhaltung gewesen sei. Demgemäß fordert das Berufungsgericht von dem Beklagten den Nachweis, daß er zum Zwecke der Abwendung der Gefahr die im Verkehr erforderliche Sorgfalt beobachtet habe und sieht ihn nicht als erbracht an, indem es ausführt: Der Beklagte beruft sich mit Unrecht darauf, daß zwischen der Anbringung der Dachfenster und dem Unfall nur etwa ein halbes Jahr gelegen habe. Beklagter durfte die Dachfenster seines höheren, dem Wind und Wetter stark ausgesetzten von seinem Mieter C. an zahlreiche Familien mit seinem Wissen untervermieteten Hauses bei der häufigen Benutzung der Fenster nicht im Vertrauen auf ihre Neuheit ein halbes Jahr lang völlig unbeaufsichtigt lassen. Besonders aber habe es bei der hier vorliegenden nur eben als ausreichend zu bezeichnenden Befestigungsart in Ansehung der rechtzeitigen Untersuchung und Instandsetzung der fortgesetzten Aufmerksamkeit des Beklagten bedurft. Es genüge nicht, daß der Beklagte seinem Mieter C. die Verpflichtung auferlegt habe, das Haus in Stand zu halten, der Beklagte habe sich Kenntnis davon verschaffen müssen, wie die Befestigungsart beschaffen und welche besondere Vorsicht durch sie geboten gewesen sei. Zur Abwendung der mit der Befestigungsart der Dachfenster verknüpften besonderen Gefahr hätte der Beklagte dem C. eine umständlichere eingehende Prüfung des verkehrssicheren Bauzustandes des Hauses, namentlich des Daches und des Fensters, nötigenfalls die Zuziehung eines Sachverständigen einschärfen müssen; C. habe nach seiner Aussage bei Einziehung der Mieten zwar

den ordnungsmäßigen Zustand des Daches geprüft, dagegen eine gründliche Untersuchung der Dachfenster nicht vorgenommen: Diesen Ausführungen gegenüber rügt die Revision mit Recht, daß das Berufungsgericht den Begriff der im Verkehr erforderlichen Sorgfalt durch Überspannung der zu stellenden Anforderungen verkannt und hierdurch gegen §§ 836, 276 BGB. verstoßen hat. Die Frage, ob in festgestellten Vorgängen ein Verschulden im Sinne des § 276 BGB. zu finden ist, ist nicht rein tatsächlicher Natur, sie stellt sich zugleich als eine der Nachprüfung durch das Revisionsgericht unterliegende Rechtsfrage dar. (RG. 60, 33.) Die Vorschrift des § 836 BGB. stellt unter der Voraussetzung, daß eine fehlerhafte Einrichtung oder mangelhafte Unterhaltung die schadenbringende Ablösung eines Teils eines Gebäudes zur Folge gehabt hat, eine Schuldvermutung zu ungunsten des Besitzers auf, die durch den Nachweis der Schuldlosigkeit beseitigt werden kann. In der Regel ist davon auszugehen, daß der Besitzer den ihm obliegenden Nachweis geführt hat, wenn er dartut, daß er im allgemeinen während seiner Besitzzeit die zur Verhütung von Gefahren im Verkehr üblichen Maßnahmen getroffen und von Zeit zu Zeit solche Revisionen vorgenommen hat, die regelmäßig vorgenommen werden können. Urteil des RG. vom 13. Juli 1904 VI. 528/03. (JW. 04, 487[11].) Nach der Feststellung des Berufungsgerichts hatte im vorliegenden Falle der Beklagte mit dem in Cöln wohnhaften Zeugen C. als Mieter des Hauses das Abkommen getroffen, daß letzterer sich dem Beklagten gegenüber verpflichtete, das Haus instand zu halten. C., gegen dessen Zuverlässigkeit im allgemeinen nach der Annahme des Berufungsgerichts keine Bedenken bestehen, pflegte beim Abholen der Miete im Hause nachzusehen, ob Reparaturen nötig seien, er hat insbesondere auch öfters das Dach daraufhin besehen, ob es in Ordnung sei. Das Berufungsgericht hält die vom Beklagten ergriffenen Maßnahmen nicht für ausreichend, weil er auf die mit der Befestigungsart der Dachfenster verbundene besondere Gefahr nicht die gebotene Rücksicht genommen und es unterlassen habe, eine ausdrückliche sich gerade auf die Dachfenster beziehende Anweisung dem C. zu erteilen. Hierbei wird übersehen, daß das Berufungsgericht bei Prüfung der Voraussetzungen des § 836 BGB. mit dem LG. eine fehlerhafte Errichtung in bezug auf die Befestigungsart der Dachfenster durch Anlöten der Ösen nach dem Beweisergebnis nicht für erwiesen erachtet hat. Das Berufungsgericht hat der abweichenden Ansicht des Dachdeckers B. gegenüber Gewicht darauf gelegt, daß der Unternehmer D. und der sich auf eine zwanzigjährige Erfahrung stützende Dachdecker B. die hier zur Anwendung gebrachte Anlötung der Ösen für vollkommen ausreichend erklärt haben, und daß auch der mit der Nachprüfung der Dacharbeiten nach ihrer Fertigstellung betraute Dachdecker W. dieselben als ordnungsmäßig erklärt hat. Unter diesen Umständen lag für den Beklagten keine Veranlassung vor, solche besondere Maßnahmen zu ergreifen, die auf der Unterstellung beruhten, daß die Befestigungsart der Dachfenster von vornherein fehlerhaft gewesen sei, es war vielmehr genügend, wenn er im allgemeinen — ohne ausdrückliche Hervorhebung der Dachfenster — einer zuverlässigen in Cöln wohnhaften Person die Pflicht zur Instandhaltung des Hauses auferlegte. Innerhalb der kurzen Frist von einem halben Jahre seit Fertigstellung des hier in Rede stehenden Neubaues war an sich eine gründliche Revision des Hauses durch einen Sachverständigen noch nicht geboten. Hiernach war das Urteil des Berufungsgerichts aufzuheben und aus dem festgestellten Sachverhältnis zu entnehmen, daß der Beklagte als Besitzer des Hauses zum Zweck der Abwendung von Gefahr die im Verkehr erforderliche Sorgfalt beobachtet hat. R. c. B., U. v. 8. Nov. 06, 157/06 IV. — Cöln.

5. §§ 351, 459 Abs. 2, 462, 467 BGB. Anspruch auf Minderung in der Berufungsinstanz statt der in I. Instanz beantragten Wandelung enthält eine Klageänderung. Begriff der Verschlechterung, wegen deren die Wandelung nicht statthaft sein soll.]

Mitte Oktober 1903 kauften die Inhaber der klagenden Gesellschaft vom Beklagten ein Automobil Nr. 1513 aus der Fabrik de D. in Niederbronn zum Preise von 4 900 Mark. Der Kaufpreis wurde am 16. Oktober 1903 entrichtet. Am selben Tage wurde auch ein Garantieschein vom Beklagten ausgestellt, der dahin lautet, daß für gutes, fehlerloses Material des Automobils garantiert werde, daß in den ersten 6 Monaten die erforderlichen Reparaturen kostenlos besorgt würden. Der Wagen war von der Firma de D. in L. im Jahre 1901 gebaut worden. Die Klägerin erachtete sich zur Wandelung des Vertrages für befugt; sie hat den Beklagten verschiedentlich aufgefordert, den Wagen zurückzunehmen. Der Beklagte weigerte sich jedoch, den Kaufpreis, trotz Nachlassens von 300 Mark vom ursprünglichen Kaufpreis, zurückzuzahlen und Klägerin erhob daher Klage mit dem Antrage: Königl. LG. wolle den Beklagten verurteilen, der Klägerin 4 600 Mark nebst 5 Prozent Zinsen seit dem 13. November 1903 zu zahlen und das Urteil gegen Sicherheitsleistung für vorläufig vollstreckbar zu erklären. Die Klägerin verlangte Wandelung, weil der Beklagte ihr Automobil als neu verkauft habe, dasselbe aber diese Eigenschaft nicht habe, vielmehr ein gebrauchtes Automobil sei. Das LG. wies die Klage ab. In der Berufungsinstanz hat die Klägerin dahin angetragen, den Beklagten unter Aufhebung des angefochtenen Urteils für schuldig zu erklären, der Klägerin 2 400 Mark zu zahlen, eventuell nach dem Klageantrage I. Instanz zu erkennen. Sie hat dabei erklärt, zur Vermeidung weiterer Beweiserhebungen über die Unfälle des Wagens an dem in I. Instanz allein gestellten Anspruch auf Wandelung erst in zweiter Linie festzuhalten, dagegen in erster Linie Minderung des Kaufpreises wegen der Mangelhaftigkeit des ihr verkauften und gelieferten Automobils in der angegebenen Höhe von 2 400 Mark zu beanspruchen. Der Beklagte hat dem Minderungsanspruch wegen unzulässiger Klageänderung widersprochen. Das RG. hob auf Revision der Klägerin auf: Der Anspruch auf Minderung (Herabsetzung des Kaufpreises) ist seinem Inhalte nach von dem mit der Klage erhobenen und in I. Instanz allein verhandelten Anspruch auf Wandelung (Rückgängigmachung des Kaufes) verschieden. Danach liegt objektiv eine Klageänderung vor, die nur dann gemäß § 268 Ziff. 3 als solche nicht zu betrachten sein würde, wenn wegen einer später eingetretenen Veränderung ein anderer Gegenstand gefordert worden wäre. Letzteres ist aber unbestritten und unbestreitbar nicht der Fall. Dagegen mußte der gegen die sachliche Beurteilung des OLG. gerichtete Angriff für begründet erachtet werden. Dasselbe hat über die Frage, ob der von der Klägerin erhobene

Wandelungsanspruch wegen Mangels der zugesicherten Eigenschaft der **Neuheit** des Wagens gemäß §§ 462 und 459 Abs. 2 BGB. an sich begründet sei, was das LG. in erster Linie **verneint** hatte, eine Entscheidung nicht getroffen. Es hat vielmehr die Abweisung des Wandlungsanspruchs durch das LG. mit der Begründung gemäß §§ 467 und 351 BGB. aufrecht erhalten, daß das Automobil, während dasselbe im Besitze der Klägerin gewesen sei, infolge eines von dieser verschuldeten Unfalls eine wesentliche Verschlechterung erlitten habe, wegen deren der Beklagte nach den vorbezogenen Bestimmungen berechtigt sei, den Wandelungsanspruch, selbst wenn derselbe an sich begründet sein sollte, zu bestreiten. Diese wesentliche Verschlechterung wird nun aber nicht sowohl in einer objektiven Minderwertigkeit des Automobils infolge des Unfalls gegen früher, sei es wegen ungenügender Reparatur der eingetretenen Beschädigungen, sei es, weil es sich um eine überhaupt reparierte, nicht mehr ursprünglich unversehrte Maschine handele, als vielmehr lediglich darin gefunden, daß bei dem Gebrauch des Automobils überhaupt einmal ein Unfall sich ereignet habe. Schon hierdurch allein ergebe sich die Minderwertigkeit, insbesondere **für den Beklagten als Händler in Automobilen**; Treu und Glauben geböten es ihm, etwaigen Reflektanten den Umstand des mit dem Automobil eingetretenen Unfalls nicht zu verschweigen; daraus ergebe sich aber eine sehr erhebliche Minderung der Verkäuflichkeit, die als wesentliche Verschlechterung im Sinne des § 351 BGB. aufgefaßt werden müsse. Nach dieser Begründung ist für die rechtliche Beurteilung in der Revisionsinstanz zu unterstellen, daß objektiv eine Verschlechterung der Kaufsache, bezüglich deren die Wandelung beansprucht wird, überhaupt nicht eingetreten ist. Für einen solchen Fall muß aber, entgegen der Annahme des OLG., die Voraussetzung des § 351 cit. als rechtlich ausgeschlossen erachtet werden. Mag auch bei der Beurteilung, ob dieselbe gegeben ist, die individuelle Brauchbarkeit der zurückzugebenden Sache für den anderen Teil, und dessen Interesse mit in Rücksicht gezogen werden, so kann das doch nicht ausschließlich maßgebend sein; es muß immer eine wirkliche Verschlechterung der Sache selbst vorliegen, die die Brauchbarkeit für den anderen beeinträchtigt. Eine andere Auslegung, wonach eine durch ein äußeres Ereignis herbeigeführte ungünstige Auffassung beteiligter Kreise über den Wert und die Brauchbarkeit ohne nachteilige Änderung der Sache selbst genügen würde, um die Wandelung abzulehnen, ist mit dem Wortlaut des § 351 cit. nicht vereinbar; und es kann auch nach dem Zwecke des Gesetzes nicht angenommen werden, daß dasselbe auch in derartigen Fällen den Wandelungsanspruch schon aus einem solchen Grunde hat ausschließen wollen. O. c. W., U. v. 27. Nov. 06, 232/06 II. — Celle.

6. § 389 BGB. verb. mit internationalem Privatrecht. Nach welchem Recht ist die im Prozesse vor einem deutschen Gerichte erklärte Aufrechnung zu beurteilen. Folgen der Aufrechnung.]

In Frage ist, welche Wirkungen die erst im Laufe des Prozesses gegenüber dem Prozeßbevollmächtigten der italienischen Klägerin von der Beklagten, einer deutschen Firma, erklärte Aufrechnung hat. Die Anwendung ausländischen Rechtes erscheint bei dieser Sachlage ausgeschlossen, sei es, daß das örtliche Recht des Aufrechnungsgeschäfts als maßgebend erachtet wird, oder daß man, der neueren Rechtsentwicklung folgend (vgl. RG. 61, 343; 62, 379), das Personalstatut der Beklagten anwendet. Nach deutschem Recht (§ 389 BGB.), wie auch schon nach gemeinem Recht und dem preußischen Allgemeinen Landrecht (vgl. Förster-Eccius, preußisches Privatrecht 7. Aufl. Bd. 1 S. 603; §§ 301, 361 Tl. I Tit. 16 ALR.), bewirkt aber die Aufrechnung, daß die Forderungen, soweit sie sich decken, als in dem Zeitpunkte erloschen gelten, in welchem sie zur Aufrechnung geeignet, einander gegenüber getreten sind. Im vorliegenden Falle standen sich Kaufpreis, den die Klägerin fordert und Strafanspruch, den Beklagter geltend macht, schon am 14. November 1899 aufrechenbar gegenüber. Von einer Verzinsung der Forderung der Klägerin für die Zeit vom 1. Dezember 1899 bis zum 1. Januar 1901 kann sonach keine Rede sein. A. c. F., U. v. 27. Nov. 06, 639/05 VII. — Berlin.

7. §§ 414, 421, 765 BGB. Nicht jede kumulative Schuldübernahme ist eine Verbürgung.]

Die Klägerin behauptete, es habe der Beklagte im Juli 1904 sich ihr zur Zahlung des rückständigen Kaufpreises für einen von ihr dem Vater des Beklagten gelieferten Gasmotor verpflichtet. Beklagter wendete ein, daß sein Versprechen der Schriftform entbehre. Das LG. verurteilte, Berufung und Revision wurden zurückgewiesen. Die reichsgerichtliche Rechtsprechung (RG. 51, 120; 59, 233) anerkennt die Möglichkeit, daß neben dem Schuldner ein dritter durch das Versprechen, für die Verbindlichkeit des ursprünglichen Schuldners, gleich wie dieser selbst, einzustehen, eintreten kann, ohne daß der Gläubiger infolge des ihm abgegebenen Versprechens des Eintretenden seinen Anspruch gegen seinen ursprünglichen Schuldner aufgibt; vgl. § 414 BGB. Die Rechtsprechung betont für die sog. kumulative Schuldübernahme auch, daß sie im Zweifel und regelmäßig Bürgschaftscharakter habe, weil durch ein solches Versprechen regelmäßig inhaltlich eine Verbürgung d. h. das Einstehen für die Erfüllung der Verbindlichkeit des ursprünglichen Schuldner, also einer fremden Schuld gewollt sei, § 765 BGB. Aber nicht jede Begründung eines Gesamtschuldverhältnisses, bei der neben den bisherigen Schuldner ein neuer Schuldners tritt, enthält eine Verbürgung; nämlich dann nicht, wenn der eintretende Schuldner nicht beabsichtigt, derart für die Verbindlichkeit des Schuldners einzustehen, daß seine Verbindlichkeit von vornherein und fortdauernd von der Verbindlichkeit des bisherigen Schuldners abhängig sein soll; wenn also der neue Schuldner eine eigene selbständige Verbindlichkeit übernehmen will, deren Fortbestand von der Verbindlichkeit des ursprünglichen Schuldners unabhängig sein soll. In diesem Falle fehlt es an dem Willen, für eine fremde Schuld aufzukommen. Es wird eine selbständige Verbindlichkeit nach § 421 BGB. begründet. Um aber auf einen solchen Willen schließen zu können, bedarf es ganz besonderer Umstände. Solche Umstände stellt der Berufungsrichter fest. G. c. G., U. v. 23. Nov. 06, 100/06 II. — Berlin.

8. § 826 BGB. verb. mit § 256 ZPO. Ansprüche wegen unrichtiger Auskunftserteilung gegen einen zu Erteilung von Auskünften bestehenden Verein.]

Der verklagte Verein erteilt seinen Mitgliedern Auskunft über die Kredit- und Geschäftsverhältnisse dritter Personen.

Eine solche Auskunft hat er einem Mitgliede über den Kläger erteilt; darin ist u. a. die Bemerkung enthalten, es bleibe abzuwarten, bezw. es sei noch fraglich, wie der Kläger mit dem Bau eines größeren Geschäftshauses abschneiden werde. Der Kläger hat diese Äußerung, sowie eine über die Vermögensverhältnisse seiner Frau getane Äußerung als eine falsche und wissentlich wider die Wahrheit erteilte Auskunft bezeichnet und geltend gemacht, daß durch die Auskunft sein Kredit geschädigt worden sei. Er hat Klage erhoben mit dem Antrag, den Beklagten zu verurteilen, die über des Klägers Firma an Dritte gegebenen Auskünfte den bestehenden Verhältnissen entsprechend zu berichtigen, und ihm unter Strafandrohung zu untersagen, in Zukunft in bezug auf die Firma des Klägers unwahre, den tatsächlichen Verhältnissen nicht entsprechende Auskünfte an Dritte zu geben, eventuell ihn zu verurteilen, anzuerkennen, daß die in der Auskunft enthaltenen, in bezug auf die von der Frau des Klägers auf die Druckerei geleistete Anzahlung und auf den Grundstücksneubau des Klägers gemachten Angaben unrichtig seien, und ihm unter Strafandrohung zu untersagen, in Zukunft diese unwahren Angaben in Auskünfte über den Kläger aufzunehmen. Das LG. hat die Klage abgewiesen, das OLG. aber 1. festgestellt, daß die auf den Neubau des Klägers bezügliche Äußerung unrechtmäßig gewesen ist, 2. den Beklagten verurteilt, in Zukunft diese Äußerung zu Vermeidung einer Geld- oder Haftstrafe zu unterlassen, 3. die Klage wegen des Mehrgeforderten abgewiesen. Auf Revision des Beklagten wurde zu Punkt 1 aufgehoben und die Klage abgewiesen, im übrigen wurde die Revision zurückgewiesen: Das Berufungsgericht hat den Klaganspruch unter dem Gesichtspunkt des § 826 BGB. beurteilt. Es stellt fest, daß die erteilte Auskunft nicht richtig war, daß sie den Kredit des Klägers beeinträchtigt hat, daß ihr Verfasser, der Geschäftsführer des Beklagten, sich dieses Erfolgs bewußt gewesen, daß er sie nicht hätte erteilen können, wenn er die Geschäftsbücher des Klägers eingesehen hätte, und daß nach dem Verhalten des Beklagten im Prozeß auch weitere Beeinträchtigungen des Kredits des Klägers zu befürchten sind; es findet endlich darin, daß der Beklagte die Auskunft erteilt hat, ohne von dem Anerbieten des Klägers, dessen Geschäftsbücher einzusehen, Gebrauch gemacht zu haben, einen Verstoß wider die guten Sitten. Die Revision wendet sich gegen diese letztere Ausführung, es könne dem Beklagten kein Vorwurf daraus gemacht werden, daß er die Bücher des Klägers nicht eingesehen habe, am allerwenigsten könne darin ein Verstoß wider die guten Sitten gefunden werden; nach der gegebenen Sachlage habe er keine andere Auskunft erteilen können. Die Richtigkeit jener von der Revision beanstandeten Ausführung des Berufungsgerichts kann dahingestellt bleiben. Wie der erkennende Senat wiederholt ausgesprochen hat (RG. 60, 6 ff.; 61, 366 ff.) berechtigt jeder auch nur objektiv widerrechtliche Eingriff in ein vom Gesetz geschütztes Recht zu einer Klage auf Unterlassung, wenn weitere Eingriffe zu befürchten sind, das Schuldmoment kommt bei einer solchen Klage ebensowenig in Betracht, wie die Wahrnehmung berechtigter Interessen. Jene Voraussetzungen hat das Berufungsgericht im vorliegenden Fall einwandfrei festgestellt, die Revision hat hiergegen auch keine Angriffe erhoben. Dies allein schon trägt die Verurteilung des Beklagten zur Unterlassung der Erteilung einer Auskunft gleichen Inhalts. Insoweit mußte daher die Revision zurückgewiesen werden. Dagegen war im übrigen der Revision der Erfolg nicht zu versagen. Nach den Gründen des angefochtenen Urteils enthält die in Punkt 1 der Urteilsformel getroffene Feststellung nicht bloß einen (an diese Stelle nicht gehörenden) Entscheidungsgrund, sondern es kommt ihr eine selbständige Bedeutung bei. Abgesehen nun davon, daß das Berufungsgericht mit der Feststellung, daß die Äußerung „unrechtmäßig" gewesen ist, insofern über den Klagantrag hinausgeht, als mit diesem nur die Feststellung der Unrichtigkeit begehrt wird, durfte jene Feststellung selbst dann nicht getroffen werden, wenn dem Beklagten ein Verschulden zur Last fallen, insbesondere die Voraussetzungen zur Anwendung des § 826 BGB. gegeben sein sollten. Die Entscheidungsgründe — „auch wenn man die Klage nur als eine Feststellungsklage im Sinne von § 256 ZPO. angesehen hätte" — lassen erkennen, daß das Berufungsgericht den Klagantrag zunächst unter einem anderen rechtlichen Gesichtspunkt als dem einer Feststellungsklage aufgefaßt hat, und zwar scheint es davon auszugehen, daß die Feststellung der Unrechtmäßigkeit der Äußerung als Ersatz für eine nach Lage der Sache nicht beanzeigte Verurteilung zur Zurücknahme der Äußerung ausgesprochen werden müsse. Das würde aber rechtsirrig sein. Eine unerlaubte Handlung berechtigt den Beschädigten nur zur Klage auf Beseitigung, künftige Unterlassung und Schadenersatz; unter die Beseitigung würde nach Befinden die Zurücknahme der widerrechtlichen Behauptung fallen, soweit sich deren Folgen jetzt noch geltend machen, was aber das Berufungsgericht verneint. Der Antrag nun, den Beklagten zu verurteilen, anzuerkennen, daß die von ihm erteilte Auskunft unrichtig, unrechtmäßig ist, fällt unter keine jener drei Kategorien. Das ihm stattgebende Urteil enthält aber auch nichts anderes als eine Feststellung. Nach § 256 ZPO. muß jedoch die Feststellungsklage das Bestehen oder das Nichtbestehen eines **Rechtsverhältnisses** betreffen. Eine solche Feststellung ist aber weder Gegenstand des Klagantrags, noch des Berufungsurteils, vielmehr handelt es sich insoweit nur um die Feststellung einer Tatsache, der Voraussetzung eines Schadenersatzanspruchs; eine solche Feststellung durch Urteil ist unzulässig; das vom Berufungsgericht angezogene Urteil des RG. betrifft lediglich die Frage, unter welchen Bedingungen eine Klage auf Feststellung des Bestehens von **Rechtsverhältnissen**, die der Vergangenheit angehören, zulässig ist. Verein K. c. K., U. v. 29. Nov. 06, 126/06 VI. — Dresden.

9. §§ 1353, 1568 BGB. Die Behauptung einer Geschlechtskrankheit des Ehemanns enthält nicht nur die des Ehebruchs, sondern das Verlangen der Fortsetzung des ehelichen Lebens stellt sich als ein grober Mißbrauch des ehemännlichen Rechts dar. — Der Vorwurf der Unterschlagung enthält eine schwere Verletzung der durch die Ehe begründeten Pflichten.]

Die Klage der Ehefrau auf Zahlung einer Unterhaltsrente war von beiden Vorinstanzen abgewiesen worden, weil sie die vom Beklagten verlangte Herstellung des ehelichen Lebens zu Unrecht verweigere. Das RG. hob auf: Klägerin hatte behauptet: „Der Beklagte habe in dem Geschäft, in dem er angestellt gewesen sei, 32 Mark zu bezahlen gehabt, die er aber verbraucht habe. Um nun Geld zu erhalten, habe er erzählt, Klägerin hätte diese 32 Mark hinter seinem Rücken

weggenommen und verbraucht." Daß hierin, namentlich in der behaupteten Heimlichkeit, der Vorwurf bewußt rechtswidriger Wegnahme des Geldes nicht enthalten sei, kann nicht ohne weiteres angenommen werden. Hat aber der Beklagte diesen Vorwurf wirklich dritten Personen gegenüber und zwar wider besseres Wissen gegen seine Frau erhoben, so würde hierin eine so schwere Verletzung der durch die Ehe begründeten Pflichten und ein so ehrloses Verhalten zu befinden sein, daß der Berufungsrichter den Tatbestand des § 1568 BGB nur unter besonderen Umständen hätte verneinen dürfen. Namentlich könnte den Beklagten in keiner Weise entlasten, daß er den Verdacht der Unterschlagung nur um deswillen auf seine schuldlose Frau gelenkt habe, um sich selbst zu entlasten und damit seine Stellung zu erhalten." Die Revision rügt übrigens mit Recht, daß für diese Annahme jede Grundlage fehlt, so lange nicht aufgeklärt ist, gegen wen und unter welchen näheren Umständen der Beklagte die fragliche Äußerung getan hat. Die Revision zieht aber mit Recht auch ferner zur Beschwerde, daß der Berufungsrichter die Klagebehauptung: Der Beklagte sei seit August 1903 geschlechtskrank und habe die Klägerin angesteckt, so daß sie 9 Wochen krank gewesen sei" nur unter dem Gesichtspunkt gewürdigt hat, ob damit der dem Beklagten ferner vorgeworfene ehebrecherische Geschlechtsverkehr bewiesen sei. Dabei ist übersehen, daß es — wie das RG. wiederholt anerkannt hat — einen groben Mißbrauch des ehemännlichen Rechts im Sinne von § 1353 Abs. 2 BGB. enthält, wenn der geschlechtskranke und zwar durch sein Verschulden geschlechtskrank gewordene Mann der Frau die Fortsetzung der ehelichen Lebensgemeinschaft, wohl gar die fernere Geschlechtsgemeinschaft zumuten will. W. c. W., U. v. 29. Nov. 06, 201/06 IV. — Kiel.

10. § 1568 BGB. § 139 ZPO. Vollständige Darlegung des Sachverhalts ist erforderlich, um festzustellen, ob eine Beschimpfung einen Ehescheidungsgrund enthält. Fragerecht.]

Eine Klage der Ehefrau wegen Beschimpfungen seitens des Ehemannes war vom Kammergericht abgewiesen worden. Die Revision der Klägerin wurde zurückgewiesen: Verfehlt ist die Rüge, die vom Berufungsrichter angestellte Erwägung, daß die Schimpfworte „Lügenmaul" und „Bestie" nicht ohne starke Reizung seitens der Klägerin gefallen sein könnten, sei ohne den geringsten Anhalt und deshalb prozessual unzulässig. Die Zeugin S. hat jene Worte bei der zwischen der Klägerin und dem Beklagten eines Abends stattgehabten Auseinandersetzung herausgehört. Mit Recht bemerkt deshalb der Berufungsrichter, es könne dem Beklagten wegen dieser Worte eine schwere eheliche Verfehlung nicht zur Last gelegt werden, da unaufgeklärt geblieben sei, in welchem Zusammenhange sie gefallen seien. Es entspricht dies dem von dem RG. bereits wiederholt ausgesprochenen Grundsatz, daß die den Ehescheidungsgrund behauptende Partei den Vorfall in vollem Umfange klarzulegen hat, um dem Richter die Beurteilung zu ermöglichen, ob eine schwere Verfehlung anzunehmen ist (vgl. Urteil des Senats vom 8. Mai 1905 und 1. November 1906 IV 603/04 und 163/06). Zur Ausübung des Fragerechts aber hatte der Berufungsrichter keine Veranlassung, da die von der Klägerin benannte Zeugin, von dem zwischen den Parteien stattgehabten Streite etwas weiteres außer jenen Worten nicht gehört hat. G. c. G., U. v. 26. Nov. 06, 288/06 IV. — Berlin.

11. § 2231 Nr. 2 BGB. Die Angabe des Ortes und Tages der Errichtung eines Privattestamentes ist ein Zeugnis, sie muß wahr sein; trotzdem rechtsgültig, wenn ein Schreibfehler bei der Jahrhundertziffer (1800 statt 1900) vorliegt.]

Die am 12. Juni 1904 in einem Alter von etwa 67 Jahren verstorbene Mutter und Erblasserin der Parteien hat ein eigenhändiges Testament errichtet, das mit dem Datum: „Dresden, den 18. April 1804" versehen ist. Danach sollen dem Beklagten „zunächst 20000 Mark gegeben werden als Rückerstattung all der Summen, die er . . . in all den langen Jahren . . . gegeben." Klägerin beantragt die Nichtigkeit des Testaments festzustellen, sowohl wegen Formmangels, als weil die Erblasserin zu der darin ausgesprochenen Bevorzugung ihres Bruders, des Beklagten durch Irrtum bestimmt worden sei. Weder treffe zu, daß Klägerin, wie die Erblasserin angenommen habe, gegen sie unkindlich gesinnt gewesen sei, noch habe der Beklagte seiner Mutter auch nur annähernd den ihm „rückzuerstattenden" Betrag von 20000 Mark gezahlt gehabt. Das LG. Dresden hat die Klage nach dem Antrage des Beklagten abgewiesen und auf die Widerklage festgestellt, daß dem Beklagten nach dem am 18. April 1904 errichteten letzten Willen seiner Mutter 20000 Mark als Vermächtnis dessen, was die Erblasserin in diesem Betrage als ihre Schuld an ihn bezeichnet, im voraus gebühren. Berufung und Revision ist zurückgewiesen. Das RG. hält daran fest, daß der gemäß § 2231 Nr. 2 BGB. zur Gültigkeit des Privattestamentes erforderlichen Angabe des Ortes und Tages der Errichtung die rechtliche Bedeutung nicht einer Willenserklärung, sondern eines Zeugnisses zukommt. Daraus folgt einmal, daß die Datierung keine willkürliche sein kann, sondern bei Strafe der Nichtigkeit des Testaments der Wahrheit entsprechen muß (RG. 51, 166). Zum andern ergibt sich als Wille des Gesetzgebers, daß diesem Zeugnisse, obwohl es vom Aussteller der Privaturkunde selbst herrührt, als einem wesentlichen Bestandteile des gesetzlich vorgeschriebenen Formalaktes auf so lange Beweiskraft innewohnt, als der Beweis des Gegenteils nicht erbracht ist (RG 12, 315). Dies setzt freilich voraus, daß der Datierungsvermerk wenigstens auf einen möglichen Ort und einen möglichen Tag der Testamentserrichtung hinweist. Im Streitfalle ist ohne weiteres klar, daß die im Jahre 1904 verstorbene Erblasserin an dem als Zeitpunkt der Testamenterrichtung angegebenen 18. April 1804 unmöglich gelebt und, wie der Inhalt des Testaments besagt, bereits einen Major zum Sohn, ferner eine erwachsene Tochter und Enkel gehabt haben kann. Wenn jedoch die Erblasserin, wie der Berufungsrichter tatsächlich feststellt, bei Errichtung des Testaments das Datum des 18. April 1904 niederzuschreiben beabsichtigt und nur vermöge eines Schreibfehlers eine falsche Jahrhundertziffer eingestellt hat, so besteht rechtsgrundsätzlich kein Hindernis, trotz des äußerlichen Mangels das gesetzliche Erfordernis der Angabe des wahren Ortes und Tages der Errichtung als erfüllt anzusehen. Allerdings ist dabei Voraussetzung, daß es ohne weiteres gelingt, die offenbar falsche Datierung durch die gewollte, bis zum Beweise des Gegenteils nunmehr als richtig anzunehmende Datierung zu ersetzen. Auch bei dem versehentlich falschen Datum handelt es sich äußerlich um einen Formmangel, und diesem Mangel kann nicht dadurch abgeholfen werden, daß demnächst im Prozesse und mit Hilfe

der gewöhnlichen Beweismittel die wirklich gewollte Datierung ermittelt wird. Dies würde mit dem Wesen der aufgestellten Formvorschrift, die ein urkundliches Zeugnis über Ort und Tag der Testamentserrichtnng erheischt, unverträglich sein. Dagegen besteht kein Bedenken, die Form als gewahrt zu achten, wenn das gewollte und nur wesentlich falsch beurkundete Datum aus dem sonstigen Inhalte des Testaments erkannt werden kann und auch die Verwertung offenkundiger Tatsachen ist hierbei nicht grundsätzlich ausgeschlossen. Im Streitfalle ergibt der bereits oben hervorgehobene Inhalt des Testaments in Verbindung mit der bekannten Erscheinung, daß gerade in den ersten Jahren nach der Jahrhundertwende zahlreichen Personen ganz das gleiche Versehen untergelaufen ist, daß auch die Erblasserin, ohne dieses Irrtums gewahr zu werden, sich lediglich in der Niederschrift der Jahrhundertziffer vergriffen und in Wahrheit 1904 statt 1804 hat schreiben wollen. Zu dieser Feststellung ist, da es sich um die Prüfung, ob die gesetzliche Form des Rechtsgeschäfts gewahrt ist, somit um eine Rechtsfrage handelt, auch das Revisionsgericht ermächtigt. Damit erledigt sich aber die Frage, ob der Berufungsrichter auch dem von ihm in den Vordergrund gestellten Umstand ausschlaggebende Bedeutung beilegen durfte, daß die Klägerin im Prozesse eingeräumt hat, das streitige Testament möge „um den 18. April 1904 herum" errichtet sein. Immerhin ist nicht ohne Gewicht, daß auch die Klägerin nichts geltend zu machen gewußt hat, was der nächstliegenden Annahme widersprechen könnte, das untergelaufene Versehen habe nur die Jahrhundertziffer betroffen. Unter diesen Umständen ist es nicht rechtsirrtümlich, wenn sich der Berufungsrichter, ähnlich wie im Falle des von ihm angezogenen § 319 ZPO. für ermächtigt angesehen hat, die versehentlich falsche Jahreszahl 1804 ohne weiteres in 1904 zu berichtigen. Da Klägerin ausdrücklich abgelehnt hat, Beweis dafür anzutreten, daß die Testamentserrichtung an einem bestimmten andern Tage als am 18. April 1904 stattgefunden habe, so erweisen sich ihre Einwendungen gegen die Gültigkeit des Testaments, soweit sie auf Formmangel gestützt sind, als hinfällig. Ebensowenig sind die ferneren Revisionsangriffe begründet. Der Berufungsrichter stellt tatsächlich fest, daß zur Zeit der Testamentserrichtung in der Tat keine irgend erhebliche kindliche Gesinnung der Klägerin gegen ihre Mutter vorhanden war, daß die Erblasserin mithin keineswegs im Irrtum war, wenn sie eine solche Gesinnung vermißte und sich dadurch bestimmt fühlte, die Klägerin bei ihren letztwilligen Verfügungen hintanzusetzen. Demgegenüber kann nicht nicht in Betracht kommen, was der Beklagte der Erblasserin über die Gesinnung der Klägerin mitgeteilt hat. Selbst wenn er, wie behauptet, die Verstimmung der Mutter zu steigern gewußt hätte, so hätte er doch damit keinen Irrtum über den Grund dieser Verstimmung hervorgerufen, wie denn auch die Erblasserin selbst über den Grad ihrer Verstimmung unmöglich im Irrtum befangen sein konnte. Wenn der Berufungsrichter aus einer gelegentlichen, versöhnlich klingenden Bemerkung der Erblasserin nicht darauf schließen mag, daß zur Zeit der Testamentserrichtung wieder freundliche Beziehungen zwischen Mutter und Tochter geherrscht hätten, so gehört dies lediglich in den Bereich tatsächlicher Beurteilung. Der Berufungsrichter stellt endlich fest: die Dankbarkeit dafür, daß sie von ihrem Sohn jahrelang viele Geldbeträge als Unterstützung empfangen hatte, habe die Erblasserin zu dem Vorausvermächtnis bestimmt. Sie würde dem Beklagten die vollen 20000 Mark auch dann zugewendet haben, wenn die empfangenen Unterstützungen diesen Betrag oder eine annähernd ähnliche Höhe nicht erreicht haben sollten. Hiernach hatte es die Erblasserin überhaupt nicht auf Rückerstattung gerade des Empfangenen, sondern schlechthin auf Zuwendung des Geldes abgesehen; ein Irrtum über die Höhe der gewährten Unterstützungen konnte deshalb als Bestimmungsgrund überhaupt nicht in Frage kommen. Ebenso ist gegenüber dem Inhalte des Testaments bedeutungslos, ob die Erblasserin vorher gegen ihren Berater geäußert hatte, daß sie den Beklagten nicht gerade mit einem „Vorausvermächtnisse" zu bedenken wünsche. F. c. F., U. v. 6. Dez. 06, 214/06 IV. — Dresden.

Zivilprozeßordnung.

12. §§ 85, 137 Abs. 4, 320, 548, 567 ZPO. **Begründet die Nichtverstattung der Partei zum Worte über materiell ungerechtfertigte Tatsachen einen rechtlichen Verstoß, wenn der Anwalt in der mündlichen Verhandlung von Prozeßrügen Abstand genommen hat?]**

Nach § 137 Abs. 4 ZPO. ist in Anwaltsprozessen neben dem Anwalt auch der Partei selbst auf Antrag das Wort zu gestatten, und es gehen nach § 85 daselbst Geständnisse und andere tatsächliche Erklärungen der Partei den etwa abweichenden Erklärungen des Anwalts vor. Es ist auch unbedenklich, daß nach Maßgabe des § 548 ZPO. eine Verletzung der Verfahrensvorschrift des § 137 mittels der Revision gerügt werden kann, da der bezügliche Gerichtsbeschluß die mündliche Verhandlung voraussetzt und im Gesetze nicht für unanfechtbar erklärt ist (§ 567 ZPO.). Allein eine Verletzung der Parteirechte des Beklagten hat überhaupt nicht stattgefunden. Für die nach § 137 ZPO. gebotene Verstattung der Partei zum Worte ist Erfordernis, daß die Partei zur Sache selbst das Wort nimmt. Zur Sache gar nicht gehörige Anführungen können vom Gericht zurückgewiesen werden. Der Beschluß vom 3. Juli 1906 ließ aus diesem Grunde Ausführungen des Beklagten über die Vorgeschichte und die Gründe der Anfechtung der Ehe nicht zu. Es kann dahingestellt bleiben, ob der Revisionsrichter formell an diese Auffassung des Berufungsgerichts gebunden bleibt. Jedenfalls ist der bezügliche Gerichtsbeschluß auch materiell gerechtfertigt. Es stand in Frage, ob es in Gemäßheit der §§ 627, 940 ZPO. geboten erscheine, für die Dauer des Anfechtungs- und Scheidungsprozesses einstweilig das Getrenntleben der Ehegatten und in Verbindung damit die Unterhaltspflicht des Beklagten gegenüber der Klägerin zu ordnen. Dafür kamen selbständig und entscheidend die derzeitigen ehelichen Beziehungen der Ehegatten zueinander, nicht aber an und für sich die Vorgeschichte der Ehe und die Begründung der Anfechtungsklage in Betracht. Soweit es sich ferner um Ausführungen über prozessuale Mängel und Beschwerden wegen Nichtberichtigung des erstinstanzlichen Tatbestandes handelte, durfte das Berufungsgericht dem Beklagten das Wort verweigern, nachdem der Anwalt des Beklagten erklärt hatte, daß er selbst in dieser Beziehung nichts vortragen wolle. Mögen auch die Geständnisse und tatsächlichen Erklärungen der Partei von maßgebender Bedeutung selbst gegenüber ihrem Prozeßbevollmächtigten sein, so steht es doch lediglich im pflicht-

mäßigen Ermessen des letzteren, inwieweit er Anträge stellen und Beschwerden erheben will. Sollen die tatsächlichen Erklärungen der Partei lediglich zur näheren Begründung solcher Anträge und Beschwerden dienen, so kommt ihnen daher insoweit gegenüber abweichenden Erklärungen ihres Anwalts eine selbständige Bedeutung überhaupt nicht zu. Für die nur zur tatsächlichen Erwägung erhobener Prozeßrügen sich eignenden Ausführungen des Beklagten selbst war hiernach kein Raum mehr, nachdem der Anwalt des Beklagten von Prozeßrügen in dieser Hinsicht überhaupt Abstand genommen hatte. Eine Beschwerde wegen Nichtberichtigung des Tatbestandes war übrigens gar nicht zulässig. Sie wäre nur statthaft gewesen, wenn aus prozessualen Gründen eine Entscheidung über den Berichtigungsantrag ohne sachliche Prüfung abgelehnt worden wäre. (§ 320 ZPO., RG. 47, 398). Inhalts des Beschlusses des LG. wurde aber der gestellte Berichtigungsantrag als sachlich unbegründet abgewiesen. v. M. c. v. M., U. v. 29. Nov. 06, 407/06 IV. — Stuttgart.

13. § 230 ff. ZPO. Ablehnung eines Wiedereinsetzungsgesuchs wegen Verschulden.]

Das erste Urteil, durch das der Beklagte nach dem Klagantrage verurteilt und mit der Widerklage abgewiesen ist, ist von der einen Partei am 9., von der anderen am 13. Juni 1906 zugestellt worden. Der dem Beklagten für die Berufungsinstanz bestellte Armenanwalt hat die Berufung durch einen am 11. Juli 1906 eingereichten und am 13. Juli zugestellten Schriftsatz, also verspätet, eingelegt. Der Beklagte hat um Wiedereinsetzung gegen die Versäumung der Berufungsfrist gebeten, und dieses Verlangen mit folgenden Tatsachen und Behauptungen gerechtfertigt. Am 26. Juni 1906 ging beim Berufungsgericht ein Armenrechtsgesuch des Beklagten ein, auf dem sich der rot unterstrichene Vermerk befand: „Eilt. Ablauf der Berufungsfrist am 9. Juli 1906." Dem Gesuche lag das Urteil I. Instanz oder (nach der Behauptung des Beklagten) nur ein Stück dieses Urteils bei, auf dem sich der Vermerk befand, daß die Zustellung am 13. Juni bewirkt sei. Das Armenrecht wurde bewilligt und der Beschluß dem Armenanwalt unter Mitsendung des ersten Urteils am 4. Juli zugestellt. Eine Abschrift des Armenrechtsgesuchs war dem Gerichte nicht eingereicht und eine Mitteilung über den rot unterstrichenen Vermerk auf dem Armenrechtsgesuch ist dem Armenanwalt seitens der Gerichtsschreiberei nicht gemacht worden. Nach der Behauptung des Beklagten hat er dem Armenanwalt auf dessen Aufforderung am 7. Juli eine Prozeßvollmacht übersandt und versprochen, für sofortige Einsendung der Handakten des Prozeßbevollmächtigten I. Instanz zu sorgen; die Handakten seien aber erst am 11. Juli eingegangen, und nun erst habe der für die Berufungsinstanz bestellte Armenanwalt von der Zustellung vom 9. Juni Kenntnis erlangt. Früher als am 11. Juli habe dieser Anwalt die Berufungsschrift nicht einreichen können, weil der Beklagte gebeten habe, einen möglichst nahen Verhandlungstermin herbeizuführen. Diesem Verlangen habe der Armenanwalt vor Einsicht der Handakten nicht entsprechen können. Die Berufung ist als unzulässig verworfen und die Revision zurückgewiesen worden: Es kann dahin gestellt bleiben, ob der für die Berufungsinstanz bestellte Armenanwalt das Armenrechtsgesuch — wie der Berufungsrichter zu unterstellen scheint — eingesehen hat, ob er zu einer solchen Einsicht verpflichtet war und ob er mit der Möglichkeit einer früheren Zustellung rechnen mußte, ob ihn also ein Verschulden trifft; denn jedenfalls hat der Beklagte nicht die naheliegenden Maßnahmen getroffen, um die Versäumung der Berufungsfrist abzuwenden. Für den Gerichtsschreiber besteht, wie dem bei Nachsuchung des Armenrechts durch einen Rechtsanwalt vertretenen Beklagten bekannt sein mußte, keinerlei Verpflichtung, dem Armenanwalt irgend welche Mitteilungen zu machen. Da die Urteilsausfertigung, die mit dem Armenrechtsgesuche eingereicht und zur Aushändigung an den Armenanwalt bestimmt war, eine Zustellungsurkunde vom 13. Juli enthielt, erforderte es die allergewöhnlichste Vorsicht, daß der Beklagte die ihm bekannte — für den Beginn der Notfrist nach § 221 ZPO. — maßgebende Zustellung vom 9. Juli dem Armenanwalt mitteilte. Da der Beklagte auch durch Beifügung einer Abschrift des Armenrechtsgesuchs für den Armenanwalt die Versäumung der Berufungsfrist hätte abwenden können, liegt die von der Revision gerügte Verletzung des § 233 ZPO. nicht vor. E. c. D., U. v. 1. Dez. 06, 530/06 V. — Naumburg.

14. §§ 240, 559 ZPO. Ein Verstoß gegen den Grundsatz von der Unterbrechung des Verfahrens im Fall einer Konkurseröffnung ist von Amtswegen — auch ohne Rüge in der Revisionsbegründung — zu berücksichtigen.]

Der Konkurs über das Vermögen des Beklagten ist laut der vorgelegten gerichtlichen Bescheinigung, deren Inhalt die Klägerin nicht bestreitet, am 18. Januar 1906 eröffnet worden, also vor dem Schlusse der mündlichen Verhandlung vom 5. Februar 1906, auf Grund welcher die angefochtene Entscheidung erlassen ist. Aus der Bemerkung in der Bescheinigung, daß Rechtsanwalt R. in Mainz Konkursverwalter „ist", geht auch hervor, daß das Konkursverfahren bis dahin nicht wieder aufgehoben worden war. Nach § 240 ZPO. wird im Falle des Konkurses über das Vermögen einer Partei das Verfahren unterbrochen, wenn es die Konkursmasse betrifft. Hier steht ein vermögensrechtlicher Anspruch in Frage, der im Regelfalle als Passivum zur Konkursmasse gehört § 1 KO. Die Klägerin hat auch keine Erklärung abgegeben, daß sie den Beklagten nur persönlich in Anspruch nehme und aus der Konkursmasse keine Befriedigung suche. Ihr jetziger Antrag bringt im Gegenteil zum Ausdruck, daß sie selbst das Verfahren als durch den Konkurs unterbrochen erachtet, daß sie also davon ausgeht, das Verfahren habe die Konkursmasse betroffen. Die mündliche Verhandlung vom 5. Februar 1906 ist sonach ohne rechtliche Wirkung § 249 Abs. 2 ZPO. Diese Unwirksamkeit teilt sich notwendig der auf Grund der Verhandlung ergangenen Entscheidung mit, wenn auch diese als richterliches Urteil nicht schon wie die Prozeßhandlungen der Parteien von Gesetzeswegen wirkungslos ist, sondern erst durch die gegebenen Rechtsmittel beseitigt werden muß. Vergl. das Urteil des erkennenden Senats vom 5. Oktober 1899 RG. 45, S. 327. Der Beklagte hat zwar wegen des von dem Berufungsgericht — das keine Kenntnis von der Konkurseröffnung hatte — nur objektiv begangenen prozessualen Verstoßes in der Revisionsbegründung keine Rüge erhoben. Allein das Revisionsgericht ist hier an die Revisionsgründe der Partei nicht gebunden. Die Wirkungen der Konkurseröffnung auf ein Verfahren, das die Konkursmasse betrifft, treten unabhängig von dem Willen der Parteien kraft Gesetzes

ein § 240 ZPO. Der Prozeß als Ganzes wird davon ergriffen und zum Stillstand gebracht. Es handelt sich um einen Mangel, der in jeder Lage des Verfahrens von Amts wegen zu berücksichtigen ist. In einem solchen Fall kann § 559 ZPO. keine Anwendung finden. Wenn nun trotz der durch die Konkurseröffnung geschaffenen Rechtslage gegen den Gemeinschuldner persönlich ein Urteil ergangen ist, so muß ihm die Befugnis eingeräumt werden, diese, seine Rechtsstellung verletzende Entscheidung mit Hilfe des gesetzlichen Rechtsmittels, im vorliegenden Fall der Revision, zu beseitigen und so den gesetzmäßigen Zustand wieder herzustellen. Demgemäß war das Berufungsurteil aufzuheben und die Sache zur anderweiten Verhandlung und Entscheidung an das Berufungsgericht zurückzuverweisen. K. c. W., U. v. 15. Nov. 06, 111/06 VI. — Darmstadt.

15. § 406 ZPO. Der Verlust des Ablehnungsrechts tritt schon dann ein, wenn der Ablehnende durch Anwendung gehöriger Sorgfalt den Ablehnungsgrund vor Erstattung des Gutachtens hätte kennen können.]

Das KG. hatte durch Beweisbeschluß vom 7. Mai 1906 die Erhebung eines Gutachtens angeordnet. Mit der Beweisaufnahme war ein Mitglied des Gerichts beauftragt und dieses zugleich zur Ernennung des Sachverständigen ermächtigt worden. Der beauftragte Richter ernannte durch Verfügung vom 25. Mai 1906 den von der Berliner Handelskammer bezeichneten Kaufmann Koop als Sachverständigen und bestimmte den Termin zu seiner Vernehmung auf den 9. Juni. Beglaubigte Abschrift dieser Verfügung ging am 28. Mai dem Prozeßbevollmächtigten der Klägerin in der Berufungsinstanz zu. Der Sachverständige K. wurde in dem Termine vom 9. Juni beeidigt und aufgefordert, sein Gutachten schriftlich zu erstatten. Abschrift dieses Protokolles ging am 11. Juni dem Prozeßbevollmächtigten der Klägerin zu. Das von K. erstattete schriftliche Gutachten vom 18. Juni ging am 20. Juni 1906 bei dem KG. ein. Es war zuungunsten der Klägerin ausgefallen. Nach Erhebung noch anderer Beweise stand Termin zur mündlichen Verhandlung vor dem Prozeßgerichte auf den 19. November 1906 an. Durch Schriftsatz vom 10. November 1906, der am 12. November bei dem beauftragten Richter eingereicht wurde, lehnte die Klägerin den gedachten Sachverständigen wegen Besorgnis der Befangenheit ab. Der Ablehnungsgrund wurde damit zu rechtfertigen gesucht, daß der Sachverständige bereits zur Zeit der Erstattung des Gutachtens ständiger Lieferant von Konkurrenzware an die Beklagte gewesen sei. Zur Glaubhaftmachung, daß der gedachte Ablehnungsgrund vor Einreichung des schriftlichen Gutachtens nicht geltend gemacht werden konnte und darnach die Ablehnung noch zulässig sei — § 406 Abs. 2 Satz 2 ZPO. —, wurde geltend gemacht, in der dem Prozeßbevollmächtigten der Klägerin zugekommenen beglaubigten Abschrift der Verfügung vom 25. Mai 1906 sei der Name Koop so wenig deutlich geschrieben gewesen, daß er auf dessen Schreibstube als „Kogs“ gelesen wurde. Deshalb sei der Korrespondenzanwalt der Klägerin durch das weiter vorgelegte Schreiben jenes Prozeßbevollmächtigten vom 29. Mai benachrichtigt worden, ein Kaufmann „Kogs“ sei als Sachverständiger ernannt, und diese Nachricht an die Klägerin weitergegeben worden. Klägerin habe erst aus dem schriftlichen Gutachten den richtigen Namen des Sachverständigen erfahren und auf ihre Ermittelungen durch eine Zuschrift vom 8. September 1901 davon Kenntnis erhalten, daß K. bereits zur Zeit der Erstattung seines Gutachtens Lieferant von Konkurrenzware an die Beklagte war. Der beauftragte Richter hat durch Beschluß vom 12. November 1906 das Ablehnungsgesuch als unzulässig „zurückgewiesen“. Gegen diesen Beschluß wurde für die Klägerin mit dem am 15. November 1906 beim KG. eingereichten Schriftsatz vom 14. November die Entscheidung des Prozeßgerichts nach §§ 577 Abs. 4, 577 Abs. 1 ZPO. nachgesucht. Das KG. hat durch Beschluß vom 19. November 1906 abgelehnt, die Entscheidung des beauftragten Richters abzuändern, und die Akten, da jenes Gesuch — § 576 Abs. 4 — zugleich als eventuelle sofortige Beschwerde gegen die Entscheidung des Prozeßgerichts gilt, dem Reichsgericht vorgelegt. Die hiernach zulässige sofortige Beschwerde war als unbegründet zurückzuweisen. Vor dem KG. hatte, augenscheinlich nach Erlassung seines Beschlusses vom 19. November, die auf diesen Tag bestimmte mündliche Verhandlung zur Hauptsache stattgefunden. In dieser erging, nachdem ein Vertagungsantrag des Prozeßbevollmächtigten der Klägerin zurückgewiesen worden war und dieser daraufhin sich entfernt hatte, auf Antrag des Prozeßbevollmächtigten der Beklagten nach § 542 Abs. 2 ZPO. ein Versäumnisurteil, wonach unter Abänderung des landgerichtlichen Urteils die Klägerin mit der Klage abgewiesen wurde. Nach den Ausführungen in den Entscheidungen des V. ZS. vom 30. Oktober 1895 — V. B. 114/95, JW. 95, 539[11] — und des erkennenden Senats vom 7. Februar 1905 — RG. 60, 109 — ist eine sofortige Beschwerde gegen den ein Ablehnungsgesuch zurückweisenden Beschluß dann als zweck- und gegenstandslos geworden zurückzuweisen, wenn nach dem das Ablehnungsgesuch zurückweisenden Beschlusse in der Sache weiter verhandelt und durch ein nur mit der Revision anfechtbares Urteil entschieden worden ist. Für diese Annahme ist die Erwägung entscheidend, daß, selbst wenn die sofortige Beschwerde, die keine aufschiebende Kraft hat, Erfolg hätte, daraus ein Rechtsbehelf in der Revisionsinstanz nicht abgeleitet werden könnte. Diese entscheidende Erwägung trifft aber auf ein mit dem Einspruch anfechtbares Versäumnisurteil nicht zu. Wenn auf sofortige Beschwerde einem Ablehnungsgesuche stattgegeben wurde, kann dies in der auf Einlegung des Einspruchs stattfindenden mündlichen Verhandlung unbeschränkt geltend gemacht werden. Die sofortige Beschwerde ist daher durch das Versäumnisurteil vom 19. November nicht zweck- und gegenstandslos geworden. Mit Recht wurde indes angenommen, die Klägerin habe nicht glaubhaft gemacht, daß der Ablehnungsgrund von ihr vor Einreichung des schriftlichen Gutachtens nicht geltend gemacht werden konnte, und aus diesem Grunde — § 406 Abs. 2 S. 2 ZPO. — ihre Ablehnung als unzulässig verworfen. Nach dem Wortlaute der gedachten Gesetzesbestimmung ist nach Einreichung des schriftlichen Gutachtens die Ablehnung des Sachverständigen nur zulässig, wenn glaubhaft gemacht wird, daß der Ablehnungsgrund vorher nicht geltend gemacht werden konnte. Die Klägerin vertritt die Auslegung dieser Vorschrift, es sei ihr schon dann genügt, wenn glaubhaft gemacht ist, daß der Ablehnungsgrund dem Ablehnenden vor jenem Zeitpunkte nicht bekannt war, möge

auch diese Unkenntnis auf Nachlässigkeit beruhen. Der Wortlaut der gedachten Bestimmung legt indes die andere Auslegung näher, sie erfordere die Glaubhaftmachung, daß dem Ablehnenden, auch wenn er mit der gebotenen Sorgfalt Erkundigungen über die Person des Sachverständigen und dessen geschäftliche Beziehungen eingezogen habe, der Ablehnungsgrund vor Einreichung des schriftlichen Gutachtens nicht bekannt sein und in diesem Sinne von ihm nicht geltend gemacht werden konnte. Der Senat tritt letzterer Auffassung bei. Auf das bereits erstattete Gutachten eines demnächst mit Erfolg abgelehnten Sachverständigen darf die Entscheidung nicht gestützt werden, die Abgabe des Gutachtens stellt sich daher als völlig überflüssig heraus, wenn einem Ablehnungsgesuche später stattgegeben ist. Die hier in Betracht kommende Vorschrift des § 406 Abs. 2 Satz 2 bezweckt derartigen unnötigen Beweisaufnahmen möglichst vorzubeugen. Dieser Zweck wird jedoch nur dadurch vollständig erreicht, daß der Verlust des Rechts der Ablehnung schon dann eintritt, wenn der Ablehnende durch Anwendung gehöriger Sorgfalt beim Einziehen von Erkundigungen über den Sachverständigen den Ablehnungsgrund schon vor Erstattung des Gutachtens hätte kennen können, nicht bloß dann, wenn er den ihm vor Erstattung des Gutachtens bereits bekannten Ablehnungsgrund vor jenem Zeitpunkte geltend zu machen unterlassen hatte. Eine andere Auffassung würde im Endergebnisse darauf hinauslaufen, daß die am wenigsten sorgfältige Partei am längsten in der Lage bliebe, ein ihr unbequemes Gutachten durch Ablehnung des Sachverständigen zu beseitigen. — Dieser aus der prozeßtechnischen Bedeutung jener Vorschrift abgeleiteten Auslegung, die, wie bereits hervorgehoben, auch dem Wortlaute des Gesetzes entspricht, stehen, wie nicht verkannt werden soll, recht beachtenswerte Bedenken aus der Entstehungsgeschichte jener Bestimmung entgegen. (Werden dargelegt). Die hervorgehobenen Bedenken aus der Entstehungsgeschichte der Vorschrift in § 406 Abs. 2 Satz 2 sind indes nicht stark genug, die oben dargelegten Erwägungen aus dem gesetzgeberischen Zwecke jener Vorschrift und aus deren Wortlaute zu entkräften. Der gedachten Auslegung steht auch der Hinweis darauf nicht entgegen, daß nach der Technik der ZPO., wenn an Fahrlässigkeit oder grobe Fahrlässigkeit in der Prozeßführung ein Nachteil der hier vorliegenden Art geknüpft ist, das in der Regel ausdrücklich ausgesprochen sei. Übrigens hat der Verlust des Rechts auf Ablehnung eines Sachverständigen nicht die gleiche durchgreifende Wirkung wie der Verlust des Rechts auf Ablehnung eines Richters. (Wird dargelegt.) Die Klägerin hat aber nicht glaubhaft gemacht, daß sie, auch wenn sie mit gehöriger Sorgfalt nach Bekanntgabe der Ernennung des Sachverständigen K. Erkundigungen über die Person des Sachverständigen und dessen geschäftliche Beziehung eingezogen hätte, nicht vor Einreichung seines schriftlichen Gutachtens erfahren hätte, daß er Vertreter einer Konkurrenzware für Deutschland sei und in dieser Eigenschaft geschäftliche Beziehungen zur Beklagten habe. (Wird ausgeführt.) A. G. K. c. S. M., Beschl. v. 7. Dez. 06, B 60/06 II. — Berlin.

16. § 440 ZPO. Bedeutung des am Schluß des Abs. 2 stehenden Wortes „Echtheit".]

Durch Urteil der I. Instanz war dem Beklagten der Eid auferlegt worden, daß er nicht die Unterschrift unter dem der Klage zugrunde liegenden Schuldscheine vom 17. März 1904 gefertigt habe; im Schwörungsfalle sollte der Kläger mit der Klage kostenpflichtig abgewiesen, im entgegengesetzten Falle der Beklagte verurteilt werden, dem Kläger 3 000 Mark nebst 4 Prozent Zinsen seit dem 1. April 1903 zu zahlen. Dieses Urteil ist in II. Instanz, unter Zurückweisung der Berufung des Klägers, auf die Anschlußberufung des Beklagten dahin abgeändert worden, daß der vom Beklagten zu leistende Eid dahin gefaßt ist, daß er nicht in Landsberg a. W. bei dem Gastwirt E. am 17. März 1904 unter den zu den Akten überreichten und ihm vorgelegten Schuldschein seine Unterschrift gesetzt habe. Auf Revision des Klägers hob RG. auf und wies die Sache in die Instanz zurück. Der Berufungsrichter hat einerseits den vom LG. dem Beklagten auferlegten zugeschobenen Eid über die Echtheit der Unterschrift als entbehrlich angesehen, weil er diese Echtheit schon ohnehin tatsächlich feststellte, dagegen andererseits den oben im Tatbestande wiedergegebenen Eid, mittels dessen der Beklagte ablehnen soll, daß er seine Unterschrift wissentlich unter das schon fertige Schriftstück — das das Berufungsgericht insoweit für vom Kläger geschrieben hält — gesetzt habe, als richterlichen Eid dem Beklagten nachgelassen. Hiermit hat es gegen § 439 Abs. 2 und § 440 Abs. 2 ZPO. verstoßen. Erheblich für die Beweiskraft einer Privaturkunde ist nach diesen Bestimmungen zunächst nur die Echtheit der Unterschrift, welche eine Vermutung für die „Echtheit" — wie § 440 Abs. 2 sich ausdrückt — der über der Unterschrift stehenden Schrift mit sich bringt. Wenn man freilich dieses Wort „Echtheit" dicht vor dem Ende des § 440 im engsten, wörtlichen Sinne nehmen dürfte, so wäre die Entscheidung des KG. in diesem Punkte haltbar; denn durch die Feststellung, daß die über der Unterschrift stehende Schrift vom Kläger herrühre, wäre die „Vermutung der Echtheit" widerlegt. Aber diese Bedeutung sollen die hervorgehobenen Worte zweifellos hier nicht haben, wie sich aus der geschichtlichen Entwicklung des Urkundenbeweises ergibt, und wie auch übereinstimmend von allen Rechtslehrern und Schriftstellern angenommen wird. Nach jedem vor der ZPO. in Deutschland geltenden Rechte knüpfte sich an die Echtheit der Unterschrift einer Privaturkunde die Vermutung, daß die darüber stehende Schrift mit dem Willen des Ausstellers dort stehe, und das ist auch unter dem Worte „Echtheit" gegen Ende des § 440 verstanden. Mit Recht sagt daher Fitting (Reichszivilprozeß [Aufl. 10], § 61 Anm. 7, S. 277), die „Echtheit der Schrift" dürfe im § 440 Abs. 2 nicht in dem gleichen Sinn verstanden werden, wie die „Echtheit der Namensunterschrift". Es ist also die „Echtheit" der über der Unterschrift stehenden Schrift auch nicht dadurch ausgeschlossen, daß etwa feststeht, daß die letztere erst nachträglich von einem anderen hinzugefügt ist, oder daß der Aussteller bei der Leistung der Unterschrift nicht wußte, was er unterschrieb, sondern es muß nachgewiesen sein, daß diese Art der Herstellung der Urkunde nicht mit seinem Willen erfolgt sei. Dazu sind aber vor allem ganz bestimmte Behauptungen des Ausstellers in dieser Richtung erforderlich, deren Beweis im Bestreitungsfall er zu erbringen hat. Dies hat das Berufungsgericht verkannt, indem es irrigerweise hier dem Kläger die betreffende Beweislast zugeschrieben und, weil dieser seiner Beweispflicht nicht Genüge

getan habe, nach Aufstellung verschiedener Möglichkeiten auf den richterlichen Eid für den Beklagten erkannt hat. Nach dem Tatbestande hatte das KG. sogar überhaupt keinen Anlaß, auf diese ganze Frage zu kommen; denn danach hatte der Beklagte sich darauf beschränkt, die Echtheit der Unterschrift zu leugnen, in dem Sinne aber, daß die darüber stehende Schrift ohne seinen Willen dort stehe, nicht einmal eventuell irgend eine Behauptung aufgestellt. Wenn trotzdem, und obgleich das KG. die Echtheit der Unterschrift festgestellt hat, das RG. bei Aufhebung des Berufungsurteils noch nicht sofort in der Sache selbst erkannt und auf die Berufung des Klägers den Beklagten nach dem Klagantrage verurteilt, sondern die Sache an das Berufungsgericht zurückverwiesen hat, so ist das hauptsächlich deshalb geschehen, weil der Umstand, daß der Kläger in der Berufungsverhandlung dem Beklagten auch darüber, daß dieser erst nach Niederschrift des Textes seine Unterschrift unter den Schein gesetzt habe, den Eid zugeschoben, auch sich dafür, daß Text und Unterschrift mit derselben Tinte geschrieben seien, auf das Gutachten eines Sachverständigen berufen hat, darauf hindeutet, daß die Parteibehauptungen in dieser Beziehung vielleicht im Tatbestande nicht vollständig wiedergegeben sein möchten. A. c. G., U. v. 3. Dez. 06, 175/06 VI. — Berlin.

17. § 546 verb. mit § 294 ZPO. Glaubhaftmachung des mittelst Widerklage verfolgten negativen Feststellungsanspruchs seiner Höhe nach, wenn sich darüber aus den Verhandlungen nichts ergibt.]

Der Kläger ist am 6. Mai 1904 auf der Kellertreppe im Hause des Beklagten, als er für einen im Hause wohnenden Kaufmann Kohlen nach dem Keller trug, gefallen und hat sich eine Verletzung der Fußgelenke zugezogen. Er nimmt für den ihm entstandenen Schaden den Beklagten in Anspruch, gegen den er zunächst 753,20 Mark einklagt. Der Beklagte hat Widerklage auf negative Feststellung der Schadensersatzpflicht erhoben. Das LG. hat den Klageanspruch im vollen Umfange dem Grunde nach für gerechtfertigt erklärt und die Widerklage abgewiesen. Das Berufungsgericht hat auf die Berufung des Beklagten das Urteil der I. Instanz dahin abgeändert, daß der Klageanspruch nur zur Hälfte dem Grunde nach für gerechtfertigt erklärt wird, im übrigen die Berufung zurückgewiesen. Die Revision des Beklagten wurde als unzulässig verworfen: Der Kläger hat nur einen Schaden in Höhe von 753,20 Mark eingeklagt; sein Anspruch ist zur Hälfte dem Grunde nach für gerechtfertigt erklärt, zur Hälfte abgewiesen worden. Der Wert des Beschwerdegegenstandes der Revision, beträgt hiernach, was die Klage betrifft, nur 376,60 Mark. Für die Höhe des Widerklageanspruches auf negative Feststellung der Schadensersatzpflicht des Beklagten für allen weiteren Schaden des Klägers aus dem Unfalle fehlt es an jedem Anhalt. Die Klageschrift, in der der Kläger sich „seine Ansprüche auf Erstattung weiterer ihm erwachsener oder noch entstehender Auslagen und auf Gewährung einer weiteren Rente" vorbehält, spricht nur von einer — zur Zeit der Klageerhebung — noch andauernden verminderten Erwerbsfähigkeit, die Klage ist im November 1904 erhoben, die Klagesumme umfaßt allen dem Kläger bis zum 1. Oktober 1904 erwachsenen Schaden. Bis zum 30. Juni 1904 wird volle Erwerbsunfähigkeit, vom 1. Juli bis 31. August 1904 Minderung der Erwerbsfähigkeit um 70 Prozent, vom 1. September 1904 an „bis auf weiteres" um 50 Prozent behauptet. Auf einen wie großen Zeitraum dieses „bis auf weiteres" sich erstrecken könne, ist in der Klage wie in den Tatbeständen der Urteile auch nicht annähernd angegeben. Bei einem durchschnittlichen täglichen Arbeitsverdienst von 6 Mark, wie er vom Kläger behauptet ist, würde die Minderung der Erwerbsfähigkeit des Klägers um 50 Prozent, das Jahr zu 300 Arbeitstagen gerechnet, noch über zwei Jahre andauern müssen, wenn unter Hinzurechnung der 376,60 Mark der Klage und etwaiger weiterer Auslagen für Kurkosten durch sie der Wert von über 2 500 Mark nach § 546 ZPO. erreicht werden soll. Die Verletzung, die der Kläger nach dem Tatbestande des ersten Urteils erlitten hat, besteht in einer Verletzung des linken Sprunggelenkes, beider Knochengelenke und einer starken Kontusion des linken Unterschenkels; sie lassen dauernde schwere Folgen für die Gesundheit und Erwerbsfähigkeit des Klägers von vornherein nicht wahrscheinlich erscheinen. Sache des Widerbeklagten und Revisionsklägers war es nach § 546 Abs. 3 ZPO. das Vorhandensein der Revisionssumme glaubhaft zu machen; eine solche Glaubhaftmachung ist nicht erfolgt, die von ihm beantragte Anhörung eines Sachverständigen war, da der Revisionskläger diesen nicht zur sofortigen Vernehmung gestellt hatte, nach § 294 Abs. 2 ZPO. unzulässig. H. c. K., U. v. 26. Nov. 06, 101/06 VI. — Posen.

18. § 546 ZPO. Unzulässigkeit der Revision wegen Abnutzung bzw. Abschreibung von Maschinen, wonach ein Beschwerdegegenstand von nicht über 2 500 Mark in Frage ist.]

Die offene Handelsgesellschaft G. & Co., über deren Vermögen inzwischen der Konkurs eröffnet worden ist, hatte im Jahre 1903 von M. ein Grundstück, wo bis dahin die Molkerei betrieben worden war, erworben und darin nach Vornahme baulicher Änderungen, die 12—13 000 Mark erfordert haben sollen, eine Schuhfabrik eingerichtet. Zu diesem Zwecke war im Kellerraume ein Sauggasmotor aufgestellt, der die Betriebskraft lieferte und durch Transmissionen auf die im Erdgeschoß (Schuhbodenfabrik und Zwickerei) und Obergeschoß (Schäftefabrik) aufgestellten Arbeitsmaschinen übertrug. Die Arbeitsmaschinen (Oberteile) waren durch Zapfen oder Schrauben auf Gestellen mit Sitzböcken (Kraftbetriebsvorrichtungen) befestigt, die ihrerseits durch Verbindungsplanken und Transmissionsvorrichtungen (Wellen usw.) miteinander verbunden und auf dem Fußboden festgeschraubt waren. Von der im Obergeschoß befindlichen Maschineneinrichtung hatte die Klägerin 13 in der Klage und den Vorderurteilen näher bezeichnete Nähmaschinen (Oberteile) und zwei Kraftbetriebsvorrichtungen (Gestelle und Sitzböcke) für je 4, zusammen 8 Maschinen geliefert, auf den Preis jedoch außer der Anzahlung nichts erhalten. In den Verkaufsverträgen hatte sie sich bis zur vollen Bezahlung des Preises das Eigentum vorbehalten. Der Beklagte F. ist Hypothekengläubiger des Grundstücks. Er ist der von andern Hypothekengläubigern beantragten Zwangsversteigerung des Grundstücks beigetreten. Die Klägerin hat, nachdem sie die einstweilige Einstellung der Zwangsversteigerung in Ansehung der vorbezeichneten Maschinen erwirkt mit dem Antrage geklagt, der Beklagte solle die fraglichen Maschinen als der Beschlagnahme im Zwangsversteigerungs-

verfahren nicht unterliegend anerkennen und bezüglich ihrer die Aufhebung des Verfahrens bewilligen. Die Klage wurde abgewiesen und die Revision als unzulässig verworfen: Die Revisionssumme des § 546 ZPO. konnte nicht als vorhanden angenommen werden. Die streitigen Maschinen waren von der Firma G. & Co. in der Zeit vom 2. April bis zum 24. September 1904 angeschafft und bis zur Konkurseröffnung, die am 20. Februar 1905 erfolgte, gebraucht worden. Seitdem haben sie unbenutzt gestanden. Wenn nun auch über die Art der Verwahrung und Behandlung während des letzten Zeitraums nichts feststeht, so haben die Maschinen doch zweifellos durch den Gebrauch eine Wertminderung erfahren, so daß nicht der volle Kaufpreis als Streitwert in Betracht kommen kann. Der Gesamtkaufpreis wird in einer von der Klägerin überreichten Aufstellung (eidesstattlichen Versicherung) ihres Geschäftsführers M. vom 15. Oktober 1906 auf 2 974 Mark 25 Pf. berechnet, ein Betrag, der der Wertfestsetzung des LG. vom 10. März 1906 entspricht. Der Beklagte hatte ihn bei Einlegung der Revision auf 3 028 Mark angegeben und berechnet dann den Streitwert auf rund 2 800 Mark; er beruft sich auf zwei überreichte Gutachten des Kaufmanns G., der früher bei der Firma G. & Co. in Stellung war. Das Gutachten G.s, der bereits in der I. Instanz als Sachverständiger benannt war und mit Erfolg abgelehnt worden ist, ist indessen zur Glaubhaftmachung nicht geeignet und es fehlt darnach von vornherein an der dem Revisionskläger obliegenden Glaubhaftmachung der Revisionssumme. Dazu kommt aber noch, daß für die Berechnung der Wertminderung im vorliegenden Falle die Abschreibungsquote, wie sie in Schuhfabriken üblich ist, überhaupt nicht in Betracht kommen kann. Nach der feststehenden Rechtsprechung des RG. (vgl. RG. 47, 420; GruchotsBeitr. 46, 1044, JW. 03 S. 26 Nr. 19; 06 S. 476 Nr. 39) ist für die Revisionssumme das Interesse des Beklagten, der Revision einlegt, nur insoweit maßgebend, als es das für die Berechnung des Streitwerts maßgebende Interesse der klagenden Partei nicht übersteigt. Für die Klägerin aber handelt es sich nur um den Wert, den die Maschinen nach ihrer Ablösung von dem Fabrikgrundstück bei ihrer Wiederverwertung haben. Die Entwertung, die gebrauchte Maschinen im Fall ihrer Wiederveräußerung erleiden, aber ist nach den von der Revisionsbeklagten eingereichten Gutachten auf mindestens 20 Prozent, nach dem Gutachten des gerichtlichen Sachverständigen sogar auf 30—35 Prozent des Anschaffungswerts zu bemessen. Zieht man auch nur 20 Prozent ab, so sinkt der Wert der Revisionsbeschwerde unter den Betrag von 2 500 Mark. Die Revision war hiernach wie geschehen zu verwerfen. F. c. S., U. v. 10. Nov. 06, 410/06 V. — Berlin.

Handelsgesetzbuch.

19. § 4. Voraussetzung der Anwendbarkeit.]

Die Gründe sind rechtlich unhaltbar, aus denen das Berufungsgericht die Prüfung der Frage abgelehnt hat, ob die in Frage stehende Vertragsstrafe unverhältnismäßig hoch sei und daher der Herabsetzung nach § 343 BGB. unterliege; zunächst hat dasselbe bei seiner ersten Erwägung, daß die Bestimmung des § 348 HGB. über die Vertragsstrafe nicht zu den Vorschriften gehöre, die auf Minderkaufleute (§ 4 HGB,) keine Anwendung fänden, die Bestimmung des § 351 HGB. übersehen, wonach die Vorschrift des § 348 cit. allerdings auf die im § 4 bezeichneten Gewerbetreibenden keine Anwendung findet, woraus folgt, daß für diese die Bestimmung des § 343 BGB. maßgebend ist. Durch den erwähnten Grund konnte also, da die Beklagte sich für die Nichtanwendung des § 348 HGB. auf § 4 und somit auch auf § 351 daselbst berufen hatte, die Anwendbarkeit des § 348 cit. nicht gerechtfertigt werden. Das Berufungsgericht hat aber auch die Frage verneint, ob die Beklagte und ihr Geschäftsvorgänger H. zu den Minderkaufleuten im Sinne des § 4 HGB. gehörten. Es hat aber hierbei lediglich den Umfang ihres Geschäftsbetriebs in Betracht gezogen. In der Rechtsprechung der Zivil- und Strafsenate des RG. ist aber allgemein anerkannt, daß es für die Frage der Anwendbarkeit des § 4 cit. darauf ankommt, ob ein nach Art und Umfang in kaufmännischer Weise eingerichteter Betrieb vorliegt, daß also bei der Beantwortung dieser Frage nicht nur der Geschäftsumsatz, sondern auch die ganze Art des Gewerbebetriebs, also die Art der Herstellung der Arbeitsprodukte, die Arbeitsteilung und überhaupt die ganze Einrichtung des Geschäftsbetriebs mit in Betracht zu ziehen ist (vgl. RGSt. 24 S. 81 und 357; 34, 103; 35, 289, DJZ. 04, 1187; JW. 03 S. 140, Nr. 27; 06 S. 205, Nr. 28, S. 691, Nr. 15. Da das Berufungsgericht aber bei seiner Verneinung der betreffenden Frage lediglich den Umfang, nicht aber auch die Art des Geschäftsbetriebs der Beklagten und des H. berücksichtigt hat, so ist diese Verneinung als auf Rechtsirrtum beruhend und somit als unhaltbar anzusehen. (Das Berufungsurteil wird aus anderem Grunde aufrecht erhalten.) H. c. G. u. L., U. v. 4. Dez. 06, 207/06 II. — Cöln.

20. §§ 271 ff. HGB. Einfluß eines späteren Generalversammlungsbeschlusses nach Anfechtung eines früheren. Das Gericht hat nicht nur auf Aufhebung eines solchen Beschlusses zu erkennen, sondern an Stelle der unrichtigen die richtige Bilanz zu setzen.]

Kläger haben gegen die beklagte Gesellschaft Klage mit dem Antrage erhoben, die Beschlüsse ihrer VI. Generalversammlung vom 13. Dezember 1902, durch welche die Bilanz genehmigt und der Vorstand und Aufsichtsrat entlastet sind, für nichtig zu erklären. In der mündlichen Verhandlung I. Instanz wurde der Klagantrag dahin erweitert, die Beklagte habe anzuerkennen, daß die von dem beeidigten Bücherrevisor D. unterm 28. Oktober 1903 für das Geschäftsjahr 1901/1902 aufgestellte Bilanz für sie maßgebend ist, und daß der Vorstand und der Aufsichtsrat nicht zu entlasten waren. Das LG. hat nur einen der geltend gemachten Anfechtungsgründe, nämlich die Verletzung des § 261 HGB. für durchschlagend erachtet. Es hat durch Teilurteil vom 10. Dezember 1903 den Beschluß der Generalversammlung, durch welche die Bilanz für das sechste Betriebsjahr 1901/1902 genehmigt wird, für nichtig erklärt, auch die Beklagte verurteilt, anzuerkennen, daß die von dem vereidigten Bücherrevisor D. unter dem 28. Oktober 1903 für das Geschäftsjahr 1901/1902 aufgestellte Bilanz für sie maßgebend ist. Berufung und Revision der Beklagten wurde zurückgewiesen: Die Kläger, welche den Beschluß der Generalversammlung der beklagten Aktiengesellschaft vom 13. Dezember 1902 und die mit demselben ausgesprochene Genehmigung der Bilanz für das Geschäftsjahr 1901/1902 nebst Entlastung des Vorstandes und Aufsichtsrats

anfechten, sind in der Generalversammlung des folgenden Jahres vom 28. November 1903 nicht erschienen und haben die in dieser beschlossene Genehmigung der Bilanz von 1902/1903 nicht angefochten. Das OLG. hat ohne erkennbaren Rechtsirrtum dargelegt, daß gerade das Fernbleiben der Kläger von der Generalversammlung vom November 1903 in Verbindung mit der im vorliegenden Prozeß betätigten Rechtsverfolgung es als völlig ausgeschlossen erscheinen läßt, einen Verzicht der Kläger auf ihr Anfechtungsrecht anzunehmen. Nirgends bestimmt das Gesetz, daß der Aktionär, welcher einen Beschluß der Generalversammlung mit Klage anficht, nun auch genötigt wäre, alle folgenden Beschlüsse, welche die Gültigkeit jenes zur Voraussetzung haben, mit Klage anzufechten. Anfechtungsprozesse währen, falls sie durch die Instanzen verfolgt werden, erfahrungsgemäß nicht selten mehrere Jahre. Der Anfechtungskläger würde fast regelmäßig genötigt, seiner ursprünglichen Klage eine Reihe weiterer folgen zu lassen. Ganz abgesehen von dieser unpraktischen und bedenklichen Konsequenz, welche das Anfechtungsrecht des Aktionärs außerordentlich erschweren und verteuern würde, ist jedenfalls die Annahme der Revisionsklägerin unrichtig, daß durch die späteren Bilanzgenehmigungsbeschlüsse die Anfechtungsklage gegenstandslos geworden sei. Hat die Anfechtungsklage Erfolg, so ist in Ermangelung gegenteiliger Anhaltspunkte davon auszugehen, daß dies auf die Gestaltung der demnächst im Einklange mit der rechtskräftigen Entscheidung aufzustellenden Bilanz notwendig von Einfluß sein muß. Das LG. hat sich dem Antrage der Kläger entsprechend nicht darauf beschränkt, den die Genehmigung der Bilanz pro 1901/1902 aussprechenden Generalversammlungsbeschluß für nichtig zu erklären. Es hat die Beklagte zugleich verurteilt, anzuerkennen, daß die von dem vereidigten Bücherrevisor D. unterm 28. Oktober 1903 aufgestellte Bilanz pro 1901/1902 für sie maßgebend sei. Und in diesem Umfange ist die Entscheidung des LG. vom OLG. gebilligt. In der Literatur ist neuerdings mehrfach die Ansicht vertreten worden, daß das Gericht im Falle der erfolgreichen Anfechtung eines Generalversammlungsbeschlusses, welcher eine gesetzwidrige Bilanz genehmigte, sich darauf zu beschränken habe, diesen Beschluß aufzuheben; dagegen sei das Gericht nicht berufen und auch nicht befugt, die nach seiner Auffassung richtige an Stelle der gesetzwidrigen Bilanz zu setzen. Vgl. Staub, VIII. Aufl. (im Gegensatz zu den vorausgehenden) § 260 Anm. 2 § 273 Anm. 2, Makower, XIII. Aufl. § 271 III, Rehm, Bilanzen S. 801 Fußnote 2; vgl. auch OLG. Naumburg, Urteil vom 30. Mai 1902, mitgeteilt in Holdheims MSchr. Bd. XI S. 247 ff. Obwohl die Revision in dieser Richtung einen Angriff nicht erhoben hat, war der Senat nach § 559 Satz 2 ZPO. veranlaßt, die Richtigkeit des Standpunktes der Vorentscheidungen nachzuprüfen. Das RG. hat bisher zu der beregten Frage ausdrücklich noch nicht Stellung genommen. Wohl aber ergibt die Entscheidung des Senats in seinem Urteil vom 6. Juli 1895 (Rep. I 137/05), daß derselbe damals grundsätzlich davon ausging, es sei Sache des Richters, nicht nur die Nichtigkeit des angefochtenen Beschlusses auszusprechen, sondern den Parteianträgen gemäß das dem Gesetz Entsprechende an seine Stelle zu setzen, soweit der Richter hierzu nach den Umständen des Falles in der Lage ist. Diese Auffassung entspricht den leitenden Gesichtspunkten, welche das ROHG. in der Entscheidung vom 20. Oktober 1877 (ROHG. 23, 273 ff.) hinsichtlich des damals noch nicht näher normierten Anfechtungsrechts des Aktionärs in dieser Hinsicht aufstellt. „Über die Forderungen, die infolge dieses Rechts gestellt werden können, lassen sich allgemeine Grundsätze nicht aufstellen, während doch in jedem einzelnen Falle zur Vermeidung von Erkenntnissen unbestimmten und deshalb in seinen Folgen unübersehbaren Inhalts ein klares und der konkreten Lage der Gesellschaft (wie sie infolge der gesetz- oder statutenwidrigen Handlungen geschaffen) entsprechendes Klagebegehren gefordert werden muß." Das HGB. hat es dementsprechend unterlassen, Grundsätze für den Inhalt des Klagebegehrens bei der Anfechtungsklage aufzustellen. Indem es aber in § 273 ausspricht, „daß das Urteil auch für und gegen die Aktionäre wirke, die nicht Partei sind, soweit der Beschluß durch rechtskräftiges Urteil für nichtig erklärt ist", gibt es damit einen Fingerzeig, daß der Richter sich nicht auf die rein negative Tätigkeit der Aufhebung des gesetzwidrigen Beschlusses zu beschränken, sondern positiv die Grenzlinien zu bezeichnen hat, innerhalb deren der Beschluß aufrecht erhalten werden kann. Vgl. hierzu Staub, HGB. VI. und VII. Aufl. § 260 Anm. 2, Staub-Hachenburg, Gesetz betreffend die Gesellschaften mit beschränkter Haftung § 45 Anm. 29, wo insbesondere auf die erwähnte Entscheidung des ROHG. Bezug genommen ist, Merzbacher, Aktiengesetz § 271 Anm. 5. AG. B. c. P., U. v. 7. Nov. 06, 44/06 I. — Königsberg.

21. § 470 in Verb. mit § 61 Abs. 5 Eisenbahnverkehrsordnung vom 18. Oktober 1895, § 1017 Nr. 3 SächsBGB., 196 Nr. 3 BGB., Art. 169 Abs. 2 EGBGB.; §§ 304, 557, 559 ZPO. — Rechtliche Natur und Verjährung der Frachtzuschläge der Verkehrsordnung. Verletzung des § 304 ZPO. ist nur auf erhobene Rüge zu berücksichtigen.]

Der klagende Eisenbahnfiskus behauptet, daß der Beklagte M. bei seinen Güterversendungen aus den Jahren 1897—1900 vorsätzlich oder fahrlässig in den Frachtbriefen unrichtige Angaben gemacht habe, indem er a) bei Normalgut das Gewicht zu niedrig angegeben habe, bzw. Ladungen als ausschließlich aus Gütern der Spezialtarife bestehend angegeben habe, während sie teilweise aus Gütern der allgemeinen Wagenklasse bestanden. Deshalb habe er zu wenig Fracht bezahlt. Kläger beansprucht mit der Klage von M. a) die hinterzogene Fracht mit 17 759 Mark 50 Pf., b) das Doppelte als Frachtzuschlag nach § 53 Abs. 3 der Verkehrsordnung mit 35 589 Mark 80 Pf., zusammen 53 349 Mark 30 Pf. nebst Zinsen. Die Klage ist am 23. Dezember 1901 erhoben. Der I. Richter hat durch Teilurteil die Klage in Höhe von 35 587 Mark 80 Pf. gegen den Beklagten M. abgewiesen. Der Berufungsrichter hat auf Berufung des Klägers den Klageanspruch in Höhe von 35 587 Mark 80 Pf. gegen den Beklagten M. dem Grunde nach für gerechtfertigt erklärt. Auf Revision des Beklagten M. hat das RG. den Klageanspruch auf Frachtzuschläge aus dem Jahre 1897 wegen Verjährung abgewiesen, im übrigen aber die Revision zurückgewiesen. I. Das OLG. untersucht die rechtliche Natur des Frachtzuschlags und kommt zu dem Ergebnisse, daß er eine Vertragsstrafe sei, welche nicht mit der Fracht verjähre (vgl. § 1017 Nr. 3 SächsBGB., § 196 Nr. 3 BGB., sondern der dreißigjährigen Verjährung unterliege. Auf Grund des Zu-

geständnisses des Beklagten M., daß wohl in einzelnen Fällen das Gewicht oder die Beschaffenheit der Güter zum Nachteil des Klägers objektiv unrichtig angegeben sein könne, in Verbindung mit den vom Kläger für seinen Anspruch vorgelegten Unterlagen hat es für erwiesen erachtet, daß derselbe wenigstens zum Teil besteht und hiernach Zwischenurteil über den Grund des Anspruchs erlassen. Den rechtlichen Ausführungen des OLG. konnte nicht in allen Beziehungen beigetreten werden. Darin ist dem OLG. zuzustimmen, daß die Verjährung des § 61 Abs. 4 der älteren, § 61 Abs. 5 der geltenden EisenbVerkO. und des § 470 HGB. auf die eingeklagten Ansprüche keine Anwendung finden kann. Die hier vorgesehene einjährige Verjährung beschränkt sich auf Ansprüche auf Nachzahlung zu wenig erhobener oder Rückersatz zu viel erhobener Fracht oder Gebühren und hat zur Voraussetzung, daß der Anspruch auf einer unrichtigen Anwendung der Tarife oder auf Fehler bei der Berechnung gestützt wird. Der Tarif muß also mit einem Satz zur Anwendung gelangt sein, welcher auf die seine Unterlagen bildenden Beförderungsanlagen nicht paßt, oder es muß bei der Berechnung des an sich richtig angewendeten Tarifsatzes ein Fehler unterlaufen sein. Solche Fälle des Mißgriffs in Anwendung oder Berechnung des Tarifs stehen hier aber nicht in Frage. Hier wurde der Tarif an und für sich richtig angewendet und auch richtig berechnet; nur die Unterlagen, welche der Absender für die Anwendung und Berechnung des Tarifs gegeben hatte, waren falsch. Nicht ein Fehler bei der Tarifierung ist der Grund der erhobenen Ansprüche, sondern die vorsätzliche oder fahrlässige falsche Deklarierung des Frachtgutes. Auf diese Fälle ist die Spezialbestimmung des § 470 HGB., § 61 der Verkehrsordnung nicht auszudehnen. Vgl. Urteile des Senats vom 10. Oktober 1900 Rep. I 201/00, RGZ. 47, 33 ff., und vom 3. Juni 1905 Rep. I 28/05, mitgeteilt in Egers eisenbahnrechtlichen Entscheidungen Bd. 22 S. 16; vgl. ferner Düringer u. Hachenburg, Kommentar zum HGB. 3, 691, abweichend Eger im SächsArch. 15, 17. Was die rechtliche Natur der Frachtzuschläge betrifft, so hat das OLG. zutreffend darauf hingewiesen, daß die Verkehrsordnung solche „Zuschläge" zur normalen Fracht in einem doppelten Sinne vorsieht. Einmal erscheinen sie als Extravergütungen für besondere Leistungen der Eisenbahn, so in § 34 Abs. 2 verbunden mit §§ 84 ff. der Verkehrsordnung für die Übernahme einer besonderen Haftung für Reisegepäck im Falle der Deklarierung des Interesses oder in § 57 a. a. O. für Beförderung der Güter in gedeckten Wagen auf Verlangen des Absenders (vgl. auch § 48 a. a. O.). In anderen Fällen werden Frachtzuschläge erhoben wegen unrichtiger Angabe des Inhalts einer Sendung oder bei zu niedriger Angabe des Gewichts einer Wagenladung oder bei Überlastung eines vom Absender selbst beladenen Wagens, vgl. § 53 Abs. 7 bis 12 der Verkehrsordnung. In diesen letzteren hier allein in Frage stehenden Fällen hat der Frachtzuschlag den Charakter einer Konventionalstrafe. Es soll damit ein der Verkehrsordnung und dem Eisenbahnbetriebsreglement entsprechendes Verhalten des Absenders erzwungen werden. Vgl. Urteile des Senats vom 29. Januar 1887 Rep. I 401/86, und vom 10. Oktober 1900 Rep. I 201/00, RG. 20, 33, 47, 37. Mit Unrecht wird aber vom OLG. aus dieser Natur des Frachtzuschlags nach § 53 der Verkehrsordnung die Folgerung gezogen, daß er überhaupt keine Fracht, daß er auch kein Akcessorium der Hauptverbindlichkeit aus dem Frachtvertrage sei, daß er deshalb auch nicht der für Frachtforderungen geltenden kurzen Verjährung des § 1017 Nr. 3 SächsBGB., § 196 Nr. 3 BGB. unterliege, sondern lediglich nach § 150 SächsBGB. und § 195 BGB. den allgemeinen Verjährungsvorschriften. Gegenüber dieser, auch von Reindl in der DJZ. 1903, 100 vertretenen Auffassung hat schon Eger ebenda S. 123 zutreffend darauf hingewiesen, daß sie der im deutschen wie im internationalen Eisenbahntransportverkehr zum Ausdruck gelangenden Tendenz, eine glatte und rasche Erledigung der Frachtgeschäfte im Verkehrsinteresse herbeizuführen, direkt widerspreche. Aber ganz abgesehen von dieser Erwägung ist die Auffassung, welche den Frachtzuschlag nicht als Fracht im Sinne der Verjährungsvorschriften gelten lassen will, juristisch unhaltbar. Allerdings steht der „Frachtzuschlag" in einem Gegensatz zu den gewöhnlichen Frachtgeldern und auch zu den Auslagen (Kosten), welche in § 60 der Verkehrsordnung genannt werden. Aber er hört dadurch nicht auf, „Fracht" zu sein, daß er als Konventionalstrafe gefordert wird, so wenig das Porto aufhört, Porto zu sein, weil es als Strafporto geschuldet wird. Daß der Frachtzuschlag mit der Frachtforderung verjähre, ist nicht notwendig; es sind Fälle denkbar, in welchen ein Anspruch auf Frachtzuschlag, aber kein Anspruch auf Fracht entsteht (vgl. Reindl a. a. O.). Aber sicher ist, daß er als Fracht verjährt. Dafür spricht nicht nur die seinem Wesen entsprechende Bezeichnung als Frachtzuschlag, dafür spricht auch eine ungezwungene Auslegung des Wortlautes des § 196 Nr. 3 und der Zweck der kurzen Verjährungsfristen überhaupt. Eger will zwar a. a. O. den Frachtzuschlag nach § 470 HGB. schon nach einem Jahre verjähren lassen. Daß dies nicht dem Gesetz entspricht, wurde oben dargelegt. Er führt jedoch weiter aus, daß wenn nicht die einjährige Verjährung des § 470 HGB., jedenfalls die zweijährige nach § 196 BGB. eingreife. Dieser letzteren Ansicht ist beizutreten. Vgl. Düringer-Hachenburg, Bd. III S. 691 Note II Nr. 4; Hertzer in der Zeitung des Vereins deutscher Eisenbahnverwaltungen 1902 Nr. 34 S. 553. Das OLG. hat hiernach rechtlich geirrt, wenn es annahm, daß der auf Grund des Frachtvertrags als Konventionalstrafe geforderte Frachtzuschlag nicht auch eine Fracht sei. Auf diesem Irrtum beruht aber die ergangene Entscheidung, wenigstens teilweise. Nach § 1017 Nr. 3 SächsBGB. verjährt die Forderung für Fracht in drei Jahren. Diese im Vergleich zu der Frist des § 196 Nr. 3 BGB. längere Verjährungsfrist, welche für die Frachtzuschläge aus dem Jahre 1897 nach § 1018 des SächsBGB. mit dem Schluß des Jahres 1897 begann, lief früher ab, als die im BGB. bestimmte Frist und war daher nach Art. 169 Abs. 2 Satz 2 EGBGB. im vorliegenden Falle für die Ansprüche auf Frachtzuschlag aus dem Jahre 1897 maßgebend. Sie waren bei Erhebung der Klage (Dezember 1901) bereits verjährt. Soweit Kläger sie noch im vorliegenden Prozesse verfolgt, war seine Klage abzuweisen. Bezüglich der Frachtzuschläge aus den Jahren 1898, 1899, 1900 war aber zur Zeit der Erhebung der Klage Verjährung weder nach dem Sächsischen, noch nach dem Recht des BGB. eingetreten. II. Es konnte bei Beurteilung der angefochtenen Entscheidung noch in Frage kommen, ob das OLG., da es

keinen der einzelnen mit der Klage geltend gemachten Ansprüche für sich allein, sondern nur im allgemeinen einen Anspruch des Klägers für Frachtzuschläge dem Grunde nach als festgestellt annahm, zu einem Urteil nach § 304 ZPO. überhaupt gelangen durfte, und ob die Entscheidung in dieser Hinsicht hinlänglich mit Gründen versehen ist. In der schriftlichen Revisionsbegründung ist denn auch ungenügende Feststellung der tatsächlichen Grundlagen gerügt. Nachdem jedoch der Vertreter des Revisionsklägers in der mündlichen Verhandlung vor dem Revisionsgericht ausdrücklich erklärt hat, er wolle keine Beanstandung dagegen erheben, daß hinsichtlich der einzelnen in der Klageanlage spezialisierten Ansprüche auf Frachtzuschlag keine Feststellung getroffen ist, sondern das OLG. über den eingeklagten Anspruch im ganzen dem Grunde nach entschieden habe, war der Senat im Hinblick auf § 559 verb. mit § 557 ZPO. nicht in der Lage, in eine Prüfung des Verfahrens des OLG. in dieser Richtung einzutreten. M. c. E. F., U. v. 14. Nov. 06, 165/06 I. — Dresden.

Konkursordnung.

22. § 59 Ziff. 1 KO. Über die Haftung des Konkursverwalters wegen wissentlichen oder grob fahrlässigen Eingriffs in das bestehende Patent eines anderen im Verhältnis zu solchen vorherigen Eingriffen des Gemeinschuldners.]

Vom OLG. ist auf die Berufung der Beklagten die Klage insoweit abgewiesen worden, als sie die Feststellung verlangt, daß die Beklagte verpflichtet sei, der Klägerin auch denjenigen Schaden zu ersetzen, welcher ihr dadurch entstanden ist, daß seit der Konkurseröffnung, 10. Januar 1903, bis zum 14. Juli 1903 von dem Konkursverwalter Milchzentrifugen hergestellt, in Verkehr gebracht, feilgeboten und gebraucht sind, welche mit konischen Tellereinsätzen versehen waren. Die Revision der Klägerin wurde zurückgewiesen: Mit dem OLG. ist anzuerkennen, daß für einen durch wissentliche oder grob fahrlässige Patentverletzung des Verwalters im Konkurse der Beklagten verursachten Schaden die Beklagte der Klägerin haften würde. Dies folgt aus § 59 Ziff. 1 KO. sowie daraus, daß Träger der Masseschulden der Gemeinschuldner ist. Unrichtig dagegen und auch mit dem Revisionsurteil vom 27. Februar 1905 in Widerspruch stehend ist die von der Revision vertretene Meinung, daß, nachdem die Beklagte vor der Konkurseröffnung die der Klägerin geschützte Erfindung einmal wissentlich oder doch grob fahrlässig in Benutzung genommen habe, und damit die Schadensersatzpflicht bereits entstanden gewesen sei, es nicht darauf ankomme, ob der Konkursverwalter, der den vorgefundenen Betrieb nur fortgesetzt, für seine Person mit Beziehung auf die Patentverletzung wissentlich oder grob fahrlässig gehandelt habe. Wenn nur wissentliche oder grob fahrlässige Patentverletzung eine Schadensersatzpflicht begründet, so kann eine Schadensersatzpflicht nur so lange entstehen, als das Patent wissentlich oder grob fahrlässig verletzt wird. Nach der Konkurseröffnung hatte der Konkursverwalter unabhängig von Wunsch und Willen der Gemeinschuldnerin nicht nur darüber, ob überhaupt das Geschäft der Gemeinschuldnerin für Rechnung der Konkursmasse weiter betrieben werden sollte, sondern auch darüber zu befinden, ob es angehe, im Falle der Fortsetzung des Geschäftsbetriebes diesen auch auf die Herstellung und den Vertrieb von Zentrifugen nach dem Patent Nr. 119 092 zu erstrecken. Entschied er sich dafür, so handelte lediglich er, und deshalb lag ein zum Schadensersatz verpflichtendes Handeln nur vor, wenn er wußte oder aus grober Fahrlässigkeit nicht wußte, daß durch dieses Handeln das Patent der Klägerin verletzt wurde. Zuzugeben ist nur, daß ein die Schadensersatzpflicht weiter begründendes Verschulden des Konkursverwalters darin hätte gefunden werden können, wenn er, ohne die Frage der Patentverletzung in Erwägung zu ziehen, den Geschäftsbetrieb der Gemeinschuldnerin unverändert fortgesetzt hätte. Das Berufungsgericht hat ohne Gesetzesverletzung ein haftbar machendes Verhalten des Konkursverwalters nicht für dargetan erachtet. S. c. F., U. v. 17. Nov. 06, 170/06 I. — Kiel.

Reichshaftpflichtgesetz.

23. § 1. Annahme „höherer Gewalt" beim Zusammenstoß eines führerlosen Lastwagens mit einem Straßenbahnwagen.]

Die Klägerin fuhr im Juli 1904 in einem Wagen der von der Beklagten betriebenen Straßenbahn, als mit diesem, aus einer Seitenstraße kommend ein führerloser Lastwagen zusammentraf, dessen Pferde scheu geworden waren und in vollem Laufe daherrasten. Die Deichsel des Lastwagens durchstieß die eine Längsseite des Motorwagens und zerschmetterte der Klägerin den rechten Unterschenkel. Die Klägerin hat Schadenersatz auf Grund des RHaftpflG. gefordert. Das LG. hat unter Verwerfung der Einrede der höheren Gewalt dem Klageantrag entsprochen, das OLG. die Berufung der Beklagten zurückgewiesen. RG. hob auf und wies die Klage ab. Das Berufungsgericht stellt fest, daß der Lenker des Motorwagens den Zusammenstoß nicht hat vermeiden können, und führt aus, die Möglichkeit eines Zusammenstoßes mit entgegenkommenden Fahrzeugen gehöre zu den Gefahren, denen der Betrieb einer elektrischen Straßenbahn bei der Größe und Schwere ihrer in Schienen gehenden und an sie gebundenen Wagen in verkehrsreichen Straßen notwendig ausgesetzt sei. Mit dieser Gefahr müsse der Unternehmer der Straßenbahn von vornherein rechnen. Solche Zusammenstöße fielen in den mit dem Betriebe verbundenen Gefahrenkreis und seien von ihm, auch wenn er sie im einzelnen Falle nicht habe vermeiden können, zu vertreten, weil er eben die Gefahr für die Unfälle trage, die ihren Grund in der gefährdenden Natur des Bahnbetriebs an sich haben. Der Begriff der höheren Gewalt setze erst dann ein, wenn der Unfall in einem äußern unabwendbaren, mit den dem Betriebe eigentümlichen Gefahren außer Zusammenhang stehenden Ereignis seinen Grund habe. Dieser Ausführung kann für den vorliegenden Fall nicht beigetreten werden. Der erkennende Senat hat zwar wiederholt ausgesprochen, daß Zusammenstöße zwischen Straßenbahnwagen und anderen Fuhrwerken zu den Ereignissen zu zählen seien, die im Straßenverkehr einer verkehrsreichen Stadt mit einer gewissen Häufigkeit vorzukommen pflegen, die daher als mit dem Straßenbahnbetrieb und seinen Gefahren in innerem Zusammenhang stehend der Betriebsunternehmer nach dem HaftpflG. zu vertreten habe. Allein der Unfall, der zu einer Verletzung der Klägerin geführt hat, trägt, wie die Revision mit Recht hervorhebt, eine Besonderheit an sich: der Zusammenstoß erfolgte mit einem Wagen, der von führerlosen, scheu gewordenen und in vollem Laufe dahinrasenden Pferden gezogen wurde, ohne jedes menschliche Zutun und mit so starker Gewalt,

daß ein Betriebsmittel, der Straßenbahnwagen, in seiner Längsseite, durchbohrt wurde, was erst die Verletzung der Klägerin ermöglichte. Ein solcher, in seiner Ursache und seiner Wirkung einem elementaren Ereignis gleichkommender, auf den Betrieb der Straßenbahn von außen einwirkender Vorgang muß als ein ungewöhnliches, mit diesem Betrieb nicht schon seiner Natur nach verknüpftes Ereignis angesehen werden, und es hat daher als höhere Gewalt zu gelten, wenn die schädigende Einwirkung auch durch die äußerste, nach den gegebenen Umständen gebotene Vorsicht, durch alle vernünftigerweise dem Betriebsunternehmer zuzumutenden Vorkehrungen nicht abzuwenden und auch in seinen Folgen nicht unschädlich zu machen war. Daß diese Voraussetzung vorliegendenfalls vorhanden ist, ergibt der Sachverhalt ohne weiteres. D. St. B. c. K., U. v. 3. Dez. 06, 112/06 VI. — Dresden.

Zwangsversteigerungs- und Zwangsverwaltungsgesetz vom 24. März 1897.

24. §§ 28, 57, 148, 161 in Verb. mit § 573 Satz 1, § 1124 Abs. 2 BGB. Recht des Hypothekengläubigers auf die beschlagnahmten Mietszinsen hört im Fall der Beendigung des Zwangsverwaltungsverfahrens vor Fälligkeit der Mietszinsen auf; nur relative Unwirksamkeit der Verfügung nach § 1124 Abs. 2 BGB.]

Der Berufungsrichter geht davon aus, daß, da die im Zwangsverwaltungsverfahren gemäß § 148 Abs. 1 ZVG. für den Kläger erfolgte Beschlagnahme der Mietzinsen noch im letzten Quartal 1904 stattgefunden hat, der Kläger an und für sich auf Grund des § 1124 Abs. 2 BGB. die von dem Beklagten erwirkte — eine „Verfügung" im Sinne der zitierten Gesetzesvorschrift darstellende — Pfändung und Überweisung derselben Mietzinsen nur noch für das erste Quartal 1905, nicht auch darüber hinaus gegen sich gelten zu lassen verbunden wäre. Allein das ganze Zwangsversteigerungsverfahren und damit auch die in ihm erfolgte Beschlagnahme habe dadurch, daß das Grundstück im März 1905 dem Kläger im Zwangsversteigerungsverfahren zugeschlagen worden sei, noch vor dem 1. April 1905 ihr Ende erreicht. Dadurch sei der für den Beklagten ergangene Pfändungs- und Überweisungsbeschluß, der durch die widerstreitende, im Zwangsverwaltungsverfahren zugunsten des Klägers erfolgte Beschlagnahme nur in seiner Wirksamkeit gehemmt, nicht aber aufgehoben worden sei, wiederaufgelebt, und er stehe nunmehr dem Rechte des Klägers, das dieser nur noch auf den mit der Zuschlagserteilung verbundenen Eigentumserwerb stützen könne, entgegen. Daß formell die Aufhebung des Zwangsversteigerungsverfahrens erst am 29. April 1905 — nachdem inzwischen die für das zweite Quartal 1905 im voraus zu entrichtenden Mietzinsen fällig geworden seien — stattgefunden habe, verschlage nichts, da der Beschluß nur deklaratorische Bedeutung habe; das Verfahren hätte nach § 161 Abs. 4 ZVG. in Verbindung mit § 28 ebenda sogleich, nachdem] das Zwangsversteigerungsverfahren durch die Zuschlagserteilung beendigt worden war, von Amts wegen aufgehoben werden müssen. Denn der Zuschlag habe die Rechtsfolge gehabt, daß sowohl die Hypothek des Klägers wie das Zwangsverwaltungsverfahren erloschen sei und letzteres von da ab die in ihm zugunsten des Klägers beschlagnahmten Mietzinsforderungen des Architekten S. nicht mehr umfaßt habe. In diesen Ausführungen ist allerdings die Heranziehung des § 28 ZVG. verfehlt. Wenn der letztere Paragraph in § 161 Abs. 4 ebenda für entsprechend anwendbar erklärt wird, so hat das nur den Sinn, daß wenn das Vollstreckungsgericht aus der ihm mitzuteilenden beglaubigten Grundbuchabschrift von dem Bestehen eines die Zwangsverwaltung hindernden Rechts erfährt, es dem betreibenden Gläubiger die Beseitigung des Hindernisses aufzugeben, und falls er der Auflage nicht nachkommt, wegen des Hindernisses das eingeleitete Verfahren wieder aufzuheben hat. Dagegen kann die mit der Zuschlagserteilung verbundene Beendigung des Zwangsverwaltungszwecks nicht als ein der Fortsetzung des Verfahrens entgegenstehendes Hindernis im Sinne der angeführten Gesetzesbestimmung angesehen werden. Dies erscheint um so weniger zulässig, als das die Fortsetzung der Zwangsverwaltung hindernde Recht — das von dem Ersteher durch den Zuschlagsbeschluß erworbene Eigentum an dem versteigerten Grundstück — zur Zeit seiner Entstehung kein grundbuchmäßiges ist, die Berichtigung des Grundbuchs vielmehr erst nach Abhaltung des Verteilungstermins, also geraume Zeit später, erfolgt. Der im vorstehenden gekennzeichnete Rechtsirrtum des Berufungsrichters konnte jedoch nicht zur Aufhebung des angefochtenen Urteils führen, da er auf die Entscheidung selbst ohne Einfluß geblieben ist, diese vielmehr als richtig angesehen werden muß. Zunächst leuchtet ohne weiteres ein, daß dem Kläger, soweit er seinen Anspruch auf die Rechte des Erstehers gründet, die gesetzlichen Bestimmungen nicht zur Seite stehen. Da er am 13. März 1905 — dem Tage des Zuschlagsbeschlusses — Eigentümer des ersteigerten Grundstücks geworden ist, so muß er nach § 57 ZVG. in Verbindung mit § 573 Satz 1 BGB. Verfügungen, die über die Mietzinsen der beiden ersten Quartale des Jahres 1905 getroffen sind, gegen sich gelten lassen. Daß, wenngleich § 573 Satz 1 BGB. nur von (rechtsgeschäftlichen) Verfügungen des Vermieters spricht, ihnen doch nach dem Willen des Gesetzgebers diejenigen Verfügungen gleichzustellen sind, die gegen den Vermieter von einem Gläubiger des letzteren im Wege der Zwangsvollstreckung vorgenommen werden, hat das RG. bereits wiederholt ausgesprochen (vgl. die Urteile vom 28. Mai und 20. September 1904, RG. 58, 181; 59, 177). Gegen die Annahme des Berufungsrichters, daß auch die Eigenschaft als Hypothekengläubiger dem Kläger kein Recht auf die Mietzinsen des zweiten Quartals des Jahres 1905 gewähre, weil vor Eintritt der Fälligkeit der Mietzinsen das Zwangsverwaltungsverfahren, in dem die letzteren beschlagnahmt seien, zufolge der Zuschlagserteilung sein Ende gefunden habe, macht die Revision zunächst geltend, es hänge danach Umfang und Dauer des Rechts aus der Beschlagnahme von reinem Zufall ab; würde das Vollstreckungsgericht den Versteigerungstermin nicht auf einen Tag vor dem 1. April 1905, sondern auf einen späteren Tag anberaumt haben, so wäre eine „Verkürzung" der Rechte des Klägers nicht eingetreten. Die Revision ihrerseits will den Zeitpunkt, in dem der Aufhebungsbeschluß nach § 161 ZVG. erlassen wird, als maßgebend für das Aufhören der Zwangsverwaltung betrachtet wissen. Dabei übersieht sie indessen, daß der Aufhebungsbeschluß hinsichtlich des Zeitpunktes seines Erlasses denselben Zufälligkeiten unterliegt, wie die Anberaumung des Versteigerungstermins. Der erwähnte Angriff entbehrt da-

her der Schlüssigkeit. Auch der von der Revision hervorgehobene Gesichtspunkt einer durch die vermeintliche Zufälligkeit herbeigeführten Rechtsverkürzung trifft nicht zu. Da der Ersteher mit der Zuschlagserteilung Eigentümer des Grundstücks wird, so gebühren ihm von dem Tage des Zuschlags ab, unbeschadet eines etwaigen Eingreifens der Vorschrift des § 573 Satz 1 BGB., die Grundstückseinkünfte, insbesondere die Mietzinsen und hört mit demselben Zeitpunkte das Recht des Schuldners oder bisherigen Eigentümers auf den Bezug der letzteren auf. Die Rechte des Hypothekengläubigers aber können ihrer Natur nach nicht weiter reichen als die aus dem Eigentum, das durch sie eingeschränkt wird, sich begrifflich ergebenden Befugnisse. Danach beruht es nicht auf äußerem Zufalle, sondern auf rechtsbegrifflicher innerer Notwendigkeit, wenn der Hypothekengläubiger kraft seines Hypothekenrechts nur diejenigen Mietzinsen beanspruchen darf, die vor dem Übergang des Eigentums an dem belasteten Grundstück auf den Ersteher fällig geworden sind. Schon nach dem Gesagten erweist sich der Klageanspruch, soweit er aus der vom Kläger innegehabten Stellung eines Hypothekengläubigers hergeleitet wird, als hinfällig, und kann danach die Rechtmäßigkeit der von dem Vollstreckungsgericht am 14. März 1905 verfügten Aufhebung des an die Mieter erlassenen Zahlungsverbots einem Bedenken nicht unterliegen. Aber auch die weitere, von dem Berufungsrichter noch angestellte Erwägung, daß auf die streitigen Mietzinsen nicht bloß der Kläger (als Hypothekengläubiger und Ersteher) kein Recht, sondern auch der Beklagte seinerseits zufolge des Pfändungs- und Überweisungsbeschlusses vom 7. November 1904 ein positives Recht habe, weil der bezeichnete Beschluß mit dem Wegfall der im Zwangsverwaltungsverfahren für den Kläger erfolgten widerstreitenden Beschlagnahme „wieder aufgelebt“ sei, ist zutreffend, und wird von der Revision mit Unrecht bekämpft. Nach § 1124 Abs. 2 BGB. ist eine Verfügung über den Mietzins, die sich auf weitere Quartalsbeträge als diejenigen des Quartals der Beschlagnahme und des nächstfolgenden Quartals erstreckt, dem Hypothekengläubiger gegenüber unwirksam. Die Unwirksamkeit ist keine absolute (Nichtigkeit), sondern ebenso wie diejenige Unwirksamkeit, die eintritt, wenn einem zugunsten einer bestimmten Person bestehenden Veräußerungsverbot zuwidergehandelt wird, §§ 135, 136 BGB., nur eine relative. Sie hört daher, abgesehen von ihrer Heilung durch nachträgliche Genehmigung der Verfügung von seiten des Hypothekengläubiger auch dann auf, wenn der Hypothekengläubiger wegen des Anspruchs, um dessen willen die Beschlagnahme stattgefunden hat, anderweit befriedigt wird oder wenn er auf die Hypothek verzichtet, und diesen Fällen muß nach der Zweckbestimmung der zitierten Gesetzesvorschrift der weitere Fall gleichstehen, daß die Beschlagnahme wegfällt, weil dem Zwangsverwaltungsverfahren, mit dem sie verbunden ist und dessen Rechtsschicksale sie teilt, die Mietzinsen, über die verfügt worden ist, infolge des eingetretenen Eigentumswechsels nicht mehr unterliegen. Noch weniger läßt sich die Ungültigkeit (Nichtigkeit) des Pfändungs- und Überweisungsbeschlusses vom 7. November 1904 daraus herleiten, daß zur Zeit, wo der letztere erging, für den Beklagten ein Nießbrauchsrecht an dem belasteten Grundstück eingetragen war. Kläger meint, der Nießbrauch habe dadurch, daß er die Mietzinsen mitergriff, diesen die Fähigkeit genommen, den Gegenstand einer Pfändung und Überweisung zu bilden. Demgegenüber hat indessen bereits der Berufungsrichter zutreffend ausgeführt, durch den erwähnten Umstand werde die Rechtslage des Beklagten nicht geschwächt, sondern verstärkt. Sich auf sein Nießbrauchsrecht zu berufen, sei er nur berechtigt, nicht verpflichtet gewesen. Gleichwie ein Rechtsgeschäft in seiner Gültigkeit nicht dadurch beeinträchtigt werde, daß dieselben Personen es unter sich nochmals vornehmen, so müsse es auch in einem Falle vorliegender Art dem Berechtigten unbenommen seien, auf den erwirkten Pfändungs- und Überweisungsbeschluß einen Anspruch zu stützen, den er auch kraft seines Nießbrauchsrechts hätte geltend machen können. Der von der Revision zur Bekämpfung dieser Auffassung herangezogene Satz, daß der Eigentümer nicht ein Recht an seiner eigenen Sache erwerben könne, beweist nichts dagegen, da es sich bei ihm um wesentlich anders liegende Verhältnisse handelt. Übrigens muß der erwähnte Angriff auch deshalb versagen, weil von dem vertretenen Standpunkt aus zwar nicht die Pfändung und Überweisung, wohl aber der Nießbrauch des Beklagten der klägerischen Rechtsverfolgung entgegenstehen, die Klage also auch in diesem Falle abzuweisen sein würde. V. G. c. H., U. v. 3. Dez. 06, 152/06 V. — Dresden.

Allgemeines Berggesetz vom 24. Juni 1865.

25. § 148 schützt nicht ein Gewerbe, das von dem Eigentümer eines durch den Bergbau beschädigten Gebäudes in einem anderen von der Einwirkung des Bergbaues nicht betroffenen Gebäude betrieben wird.]

In dem angefochtenen Berufungsurteil handelt es sich hauptsächlich um den Geschäftsverlust, den die Kläger als Teil des erlittenen Bergschadens in Höhe von 5 496 Mark ersetzt verlangen. Der Erblasser der Kläger betrieb und diese selbst betreiben in einem der Witwe K. gehörigen Hause, welches durch den Bergbau nicht beschädigt worden ist, ein Warengeschäft, an welchem sie den gedachten Ausfall dadurch erlitten haben wollen, daß die in den beschädigten Häusern zur Miete wohnenden Leute, die aus dem gedachten Geschäft ihren Bedarf bezogen, infolge polizeilicher Sperrung dieser Häuser genötigt wurden, auszuziehen, und dadurch das Geschäft der Kläger die Kundschaft der Bewohner der beschädigten Häuser für die Dauer deren Unbewohnbarkeit verlor. Das Berufungsgericht verwirft den hierauf gegründeten Schadensanspruch der Kläger, weil das Erwerbsgeschäft der Kläger mit dem Grundeigentum an den beschädigten Häusern oder seinen Zubehörungen weder rechtlich noch wirtschaftlich im Zusammenhange stehe, auch nicht dem wirtschaftlichen Zweck dieser Grundstücke diene, sondern ein selbständiges Unternehmen, der Bergbautreibende aber für Schäden, die weder dem Grundeigentum noch seinen Zubehörungen entstehen, nicht haftbar sei. Der hiergegen erhobene Angriff einer Verletzung des § 148 Allgemeines Berggesetz ist nicht begründet. Ein von dem Eigentümer eines durch den Bergbau beschädigten Gebäudes in einem anderen von der Einwirkung des Bergbaues nicht betroffenen Gebäude betriebenes Gewerbe wird durch den § 148 Allgemeines Berggesetz nicht geschützt, umsoweniger, wenn, wie hier, die betreffenden Gebäude nicht einmal denselben Eigentümer haben. Hieran würde auch nichts ändern, wenn etwa — wie in dem Gutachten des Baurats W. unterstellt ist, übrigens von den Klägern gar nicht

behauptet war, — die Kläger ihre Mieter kontraktlich verpflichtet hätten, bei ihnen zu kaufen. Das dadurch entstandene obligatorische Recht der Kläger bildet kein Zubehör des beschädigten Grundstücks und stellt auch keine den Nutzungswert desselben erhöhende Eigenschaft dar. Der Ertrag des in einem anderen Grundstück als dem beschädigten betriebenen Erwerbsgeschäfts ist kein solcher, der dem Eigentümer aus dem beschädigten Grundstück zufließt, und es kann also auch der an diesem Ertrage eingetretene Ausfall hier nicht als entgangener Gewinn in Betracht kommen, weil nur derjenige entgangene Gewinn zu der nach § 148 zu gewährenden vollständigen Entschädigung gerechnet werden kann, den der Eigentümer aus dem beschädigten Grundstück hätte ziehen können und durch die eingetretene Beschädigung zu ziehen verhindert worden ist. Ebenso muß auch der mittelbare Schade, (§ 3 Tl. I Tit. 6 ALR.), wenn er von den Bergbautreibenden ersetzt werden soll, an dem Grundeigentum entstanden sein beziehungsweise dessen Nutzbarkeit beeinträchtigt haben. Es geht daher auch der von der Revision wegen Verletzung der §§ 3 bis 7 Tl. I Tit. 6 ALR. erhobene Angriff fehl. Daß etwa der Mietzins für die in den beschädigten Grundstücken befindlichen Wohnungen mit Rücksicht auf die angeblich den Mietern auferlegte Pflicht, ihren Bedarf aus dem Geschäft der Kläger zu entnehmen, niedriger, als es sonst geschehen wäre, bemessen worden, die Kläger daher durch den Ersatz der Mietsausfälle nicht voll für den ihnen am Grundeigentum zugefügten Schaden entschädigt seien, dafür fehlt es an jedem Anhalt. Die Revision der Kläger war daher zurückzuweisen. K. c. G. M., U. v. 14. Nov. 06, 97/415 06 V. — Breslau.

II. Preußisches Recht.

Enteignungsgesetz vom 11. Juni 1874.

26. §§ 8 und 10. Über die streitige Frage der Anrechnung allgemeiner Vorteile.]

Die Tatsache, daß das Gut L. durch den Bahnbau aufgeschlossen worden ist, daß insbesondere dessen Entfernung von der nächsten Eisenbahnstation von etwa 2 Stunden auf 1/4 Stunde sich verringert hat, und daß die Möglichkeit herbeigeführt worden ist, das Gut durch ein Anschlußgleise mit der Eisenbahn zu verbinden, begründet nicht, wie die Revision in Bekämpfung der Ansicht des Berufungsrichters darzulegen versucht hat, besondere Vorteile für das Gut L. Es handelt sich hierbei vielmehr, wie der Berufungsrichter zutreffend angenommen hat, um allgemeine Vorteile, die jedem Bewohner einer Gegend, durch die eine neue Bahnanlage geführt wird, und jedem benachbarten Grundbesitzer einer solchen neuen Bahnanlage aus dieser erwachsen. Der Umstand, daß die Entfernung des Gutes von der nächsten Bahnstation sich auf 1/4 Stunde, also um zirka 1 3/4 Stunden, verkürzt hat, während bei anderen benachbarten Besitzern die Entfernung sich nur auf 1/2 oder 1 Stunde verringern mag, also auch der gewonnene Vorteil nur so viel weniger beträgt, rechtfertigt ebensowenig, wie die Tatsache, daß die Kosten eines Gleisanschlusses infolge der verschiedenen Lage der Grundstücke zur Bahn einen verschiedenen Betrag erfordern werden, die Annahme, daß hier besondere Vorteile in Frage ständen. In den hervorgehobenen Verschiedenheiten verkörpert sich vielmehr nur das verschiedene Maß, in welchem die allgemeinen Vorteile den einzelnen Anliegern und Nachbarn der neuen Bahnanlage zufließen. Die Frage, ob die allgemeinen Vorteile, die bei der Teilenteignung für das Restgrundstück aus dem Unternehmen erwachsen, zu dessen Zwecken die Enteignung erfolgt ist, mit den daraus für das Restgrundstück erwachsenden Nachteilen aufzurechnen sind, ist von dem Berufungsrichter verneint worden. Die Revision hält diese Ansicht für unrichtig; allein es kann ihr in dieser Auffassung nicht beigetreten werden. Allerdings hat der erkennende Senat in dem in RG. 57, 242 veröffentlichten Urteil die aufgeworfene Frage nur in der Beschränkung auf die Enteignung zu Straßenanlagen entschieden. Es ist dort gezeigt worden, daß nach dem bei den Verhandlungen über das Enteignungsgesetz und in dem Inhalt des Fluchtliniengesetzes zum Ausdruck gebrachten übereinstimmenden Willen der gesetzgebenden Faktoren jedenfalls bei einer zu solchem Zwecke erfolgenden Enteignung eine Ausgleichung der Vorteile und Nachteile hinsichtlich des Restgrundstücks nicht eintreten soll. Eine weitere Entscheidung ist über die streitige Frage in jenem Urteil vom erkennenden Senat nicht getroffen worden, sondern nur auf die Zweifel hingewiesen, die sich, abgesehen von dem hervorgehobenen Einzelfall, gegen die Ablehnung der Ausgleichung geltend machen lassen. Der Senat verkennt auch jetzt nicht das Gewicht der Gründe, die in dieser in der Rechtslehre sehr bestrittenen Frage zugunsten der von der Revision vertretenen Anschauung sprechen; allein er findet in ihnen doch noch keinen ausreichenden Anlaß, um der bereits von drei anderen Senaten des RG. (nämlich dem II., V. und VI. ZS.) geübten anderweitigen Rechtsprechung (s. die Ausführungen in RG. 57, 246) entgegenzutreten, zum mindesten bei der gegenwärtigen Sachlage, bei der Ausgleichung der besonderen, dem Restgrundstück durch die Durchschneidung verursachten Nachteile mit den ganz allgemeinen, jedem Anlieger und Nachbarn zugute kommenden Vorteilen begehrt wird. Wie der Fall zu beurteilen ist, wenn es sich um die einheitlich Vorteile und Nachteile begreifende Gesamtwirkung des Unternehmens auf eine einzelne, ganz bestimmte Wertseigenschaft des Restgrundstücks handelt, bedarf gegenwärtig keiner Untersuchung. E. F. c. W. Gn., U. v. 20. Nov. 06, 64/06 VII. — Hamm.

Stempelgesetz vom 31. Juli 1895.

27. §§ 2 und 16 verb. mit § 5 ff. Tl. I Tit. 13 ALR. und § 167 BGB. Verpflichtung eine im Ausland ausgestellte, im Inland gebrauchte Vollmacht zu versteuern.]

Zu ihrer Vertretung in den Generalversammlungen der klagenden A.-G. hatten in Hamburg wohnende Aktionäre in den Jahren 1902, 1903 und 1904, bzw. in den Jahren 1903 und 1904 je einen in Berlin wohnenden Bevollmächtigten aufgestellt. Die in Hamburg ausgestellten 5 Vollmachten wurden, als sie gelegentlich einer Stempelrevision bei der Klägerin in Berlin vorgefunden wurden, mit je 1,50 Mark Stempel belegt, und der geforderte Betrag zu 7,50 Mark von der Klägerin bezahlt. Ihre auf Rückzahlung gerichtete Klage wurde ebenso wie die Berufung und die Revision zurückgewiesen. Daß die Urkunden, um deren Versteuerung es sich handelt, Vollmachten im Sinne der Tarifstelle 73 Stempelsteuergesetzes sind, ist unbestritten und unbestreitbar. Von den Vollmachten ist auch im Inlande, in Berlin, Gebrauch gemacht, ausgestellt sind sie aber

in Hamburg, also im Stempelauslande. Die Frage, ob bei dieser Sachlage die Versteuerung der Urkunden geboten war, ist zu bejahen. Nach § 2 Stempelsteuergesetzes, soweit er hier in Betracht kommt, unterliegen der Stempelsteuer „die im Auslande errichteten Urkunden über Geschäfte, welche im Inlande zu erfüllen sind." Nach § 16 Lit. f muß die Versteuerung „der im Auslande errichteten Urkunden, von denen im Inlande Gebrauch gemacht werden soll", vor dem Gebrauch bewirkt werden. Die Vorinstanzen haben ihre, die Stempelpflicht bejahenden Entscheidungen im wesentlichen im Anschluß an das Urteil des RG. vom 15. November 1898 (Preuß. JMBl. 1899 S. 119*)) begründet, in welchem ausgeführt ist, daß bei Anwendung des § 2 auf das Geschäft, hinsichtlich dessen die Vollmacht erteilt werde, gesehen werden müsse, die Stempelpflichtigkeit der Vollmachtsurkunde also dann gegeben sei, wenn dieses Geschäft im Inlande zu erfüllen sei. Die Revision bekämpft diese Auffassung in Anlehnung an Heinitz, Kommentar zum Stempelsteuergesetz, § 2 IV 2 Lit. e, woselbst ausgeführt wird: Nach dem BGB. sei die Vollmacht ein einseitiges, selbständiges Rechtsgeschäft, bei dem der Begriff des Erfüllungsortes nicht anwendbar sei. Die Vollmacht erzeuge weder für den Bevollmächtigten noch für den Vollmachtgeber den Anspruch auf eine Leistung. Sie werde zwar meist auf einem Vertrage beruhen (Auftrag, Dienst- oder Werkvertrag, Gesellschaft), müsse aber sowohl von diesem ihr zu Grunde liegenden Kausalgeschäfte, wie von dem auf Grund der erteilten Vertretungsmacht vom Bevollmächtigten ausgeführten Geschäfte scharf unterschieden werden. — Es mag nun zuzugeben sein, daß, wie das PrALR., auf dessen Grundlage das Stempelsteuergesetz aufgebaut ist, Auftrag und Vollmacht als einheitliches Geschäft auffaßt — vgl. §§ 5 ff. Tl. I Tit. 13 — so auch die bisherige Rechtsprechung von dieser Auffassung beeinflußt war, während nach dem BGB. die Vollmacht als „abstraktes Geschäft" (Planck, BGB. § 167 Anm. 1 und 4) von dem ihr zu Grunde liegenden materiellen Rechtsverhältnisse zu scheiden ist. **Beurkundet** ist in den hier fraglichen 5 Urkunden nur die Vollmacht anderer Personen zur Vertretung der Aussteller in einer Generalversammlung, nicht ein Auftrag oder ein sonstiges Rechtsgeschäft. Dies zeigt sich besonders klar bei den von einem der Kläger ausgestellten Vollmachten, die nicht dem Bevollmächtigten, sondern der Klägerin gegenüber erklärt worden sind. Noch weniger kann natürlich davon die Rede sein, daß etwa das von dem Bevollmächtigten wahrzunehmende Geschäft das beurkundete Geschäft sei. Allein diese Erwägungen nötigen keineswegs zum Verlassen der herrschenden Rechtsprechung. Der Rechtsirrtum, von dem die Revision beherrscht wird, liegt in der zu engen Auffassung des Begriffes der Erfüllung eines Geschäftes. Wenn bei Heinitz a. a. O. Lit. d gesagt wird, einen Erfüllungsort haben nur solche Geschäfte, welche ein Schuldverhältnis begründen, d. h. den Gläubiger berechtigen, von dem Schuldner eine Leistung zu fordern, so ist allerdings zuzugeben, daß in diesem Sinne die Vollmacht nicht erfüllt werden kann. Wohl aber begründet auch die Vollmachtserteilung ein Rechtsverhältnis zwischen dem Vollmachtgeber und dem Bevollmächtigten. Kraft dieses Verhältnisses ist der Bevollmächtigte zwar nicht verpflichtet, wohl aber berechtigt, im Namen und mit unmittelbarer Wirkung für den Vertretenen zu handeln. Dieses Recht kann ausgeübt, es kann davon Gebrauch gemacht, das in der Vollmachtserteilung liegende Rechtsgeschäft kann ausgeführt werden. Der Bevollmächtigte, der als solcher das wahrzunehmende Geschäft erfüllt, übt damit mit begrifflicher Notwendigkeit zugleich die ihm erteilte Vertretungsmacht aus, er führt dieses Rechtsverhältnis aus, er macht davon Gebrauch. Es liegt kein Grund vor, der es ausschlösse, die Ausübung einer durch Rechtsgeschäft erteilten Vertretungsmacht als „Erfüllung eines Geschäftes" im Sinne des § 2 Stempelsteuergesetzes aufzufassen. Erfüllung eines Geschäftes liegt auch vor, wenn der Erfüllende zur Vornahme nicht verpflichtet, sondern nur berechtigt ist. Der Begriff der Erfüllung trägt keineswegs das Moment der Verpflichtung notwendig in sich; der Sprachgebrauch kennt auch Erfüllung von Bedingungen, von Hoffnungen und Erwartungen. Daß der Begriff im Stempelsteuergesetze in dem weiteren Sinne zu verstehen ist, folgt daraus, daß das Gesetz eben auch Geschäfte für steuerpflichtig erklärt, die nur in dem erwähnten weiteren Sinn „erfüllbar" sind, wie gerade in Tarifstelle 73 die Vollmachten. Für die gegenteilige Meinung kann auch nicht die Fassung der Worte: „Geschäfte, welche **zu erfüllen sind**," ins Feld geführt werden. Der Nachdruck ist auf die Wortverbindung „im Inlande zu erfüllen" zu legen. Es ist damit gesagt, daß der § 2 solche Geschäfte treffen soll, welche, wenn sie überhaupt erfüllt werden, im Inlande erfüllt werden müssen, nicht aber, daß eine Erfüllungspflicht bestehen muß. Daß aber von den hier fraglichen Vollmachten, wenn überhaupt davon Gebrauch gemacht wurde, im Inlande Gebrauch zu machen war, ergibt sich ohne weiteres aus ihrem Inhalt. Insofern ist in dem Urteil des RG. vom 15. November 1898 mit Recht gesagt, es müsse auf das vom Bevollmächtigten wahrzunehmende Geschäft gesehen werden. S. c. K. Preuß. Fiskus, U. v. 23. Okt. 06, 625/05 VII. — Berlin.

*) Anm. des Einsenders. Vgl. JW. 1899 S. 82 Nr. 27.

III. Mecklenburgisches Recht.

28. Mecklenburg-Schwerinsche Verordnung zur Ausführung des § 11 EGGVG. vom 5. Mai 1879. §§ 2 und 3. Verfahren bei Vorentscheidung des RG. über Überschreitung von Amtsbefugnissen.]

Der Kläger hat am 2. Januar 1906 den Beklagten zu 1 und 2 eine an das Großherzoglich Mecklenburg-Schwerinsche Landgericht zu Schwerin gerichtete Klageschrift zustellen lassen, die sich außerdem noch gegen die unter 3 bezeichnete Beklagte richtete, und in welcher folgende Anträge enthalten waren: 1. die Beklagten zu 1 und 2 als Gesamtschuldner zu verurteilen, an den Kläger 200 Mark zu zahlen und die Sohle des Flußbettes der Schilde von der Brücke im Zuge des Karft-Tessiner Weges bis zur flußabwärts [sollte vermutlich eigentlich „flußaufwärts" heißen] liegenden Grenze der Hufe Nr. 8 zu Karft wieder auf den früheren Zustand (nämlich um 30 cm) zu erhöhen; 2. die Beklagte zu 3 zu verurteilen, zu gestatten, daß die Beklagten zu 1 und 2, sowie der Kläger die Sohle des Flußbettes der Schilde wieder auf den Zustand, auf dem sie sich vor der Vertiefung befand, erhöhe. Da gegen die Beklagten zu 1 und 2 auf Ersatz von Schaden geklagt war, den sie dem Kläger durch gewisse in Ausübung oder in

Veranlassung der Ausübung ihres Amtes vorgenommene Handlungen zugefügt haben sollten, so erließ das Großherzoglich Mecklenburg-Schwerinsche Staatsministerium unter dem 14. Februar 1906 an das LG. zu Schwerin eine Verfügung, wodurch letzteres angewiesen wurde, nach §§ 2 und 3 der Mecklenburg-Schwerinschen Verordnung zur Ausführung von § 11 EGGVG. vom 5. Mai 1879 eine Vorentscheidung des RG. darüber herbeizuführen, ob jene beiden Beklagten sich einer Überschreitung ihrer Amtsbefugnisse schuldig gemacht haben (vgl. § 11 Abs. 2 EGGVG.). Das LG. hat daher die Akten, unter Anschluß einer nach Maßgabe des § 5 der angeführten Verordnung rechtzeitig eingereichten Erklärung des Klägers, dem RG. übersandt. Der jetzt erkennende Senat hat durch Beschluß vom 3. Mai 1906 Termin zur mündlichen Verhandlung über die zu seiner Entscheidung stehende Frage auf den 1. November 1906 bestimmt, und dieser Beschluß ist dem Kläger und den Beklagten zu 1 und 2 in der Person ihrer zur Vertretung vor dem LG. zu Schwerin bestellten Prozeßbevollmächtigten von Amts wegen am 10. Mai 1906 zugestellt worden. Zur mündlichen Verhandlung sind die Beklagten zu 1 und 2 nicht erschienen. Der Kläger hat aus der Klageschrift den obigen Antrag unter 1 verlesen und beantragt, über die zur Entscheidung des RG. verstellte Frage ein Versäumnisurteil gegen die genannten Beklagten zu erlassen. Er hat sodann den Inhalt der Klageschrift vorgetragen. Das RG. hat durch Versäumnisurteil dahin erkannt: die Beklagten 1 und 2 haben durch die in der Klageschrift bezeichneten Handlungen sich einer Überschreitung ihrer Amtsbefugnisse schuldig gemacht. I. Über das in einem Falle der vorliegenden Art vom RG. zu beobachtende Verfahren finden sich in den Gesetzen keine besonderen Vorschriften. Mit Recht hat in dieser Beziehung der I. StS. des RG. laut RGSt. 16, 200 sich dahin ausgesprochen, daß dafür kein anderes Verfahren als dasjenige der Prozeßordnungen in Frage kommen kann. Während auch kein Grund vorliegt, vom Standpunkte der Strafprozeßordnung aus die Richtigkeit der weiteren Ausführungen des I. StS. in jener Sache, wonach in einem Falle des § 11 Abs. 2 EGGVG. von einer Entscheidung durch Urteil nach vorgängiger mündlicher Verhandlung nicht die Rede sein kann, zu bezweifeln, gestaltet sich die Sache in dieser Hinsicht bei einem bürgerlichen Rechtsstreit anders. Die ZPO. kennt auch mündliche Verhandlungen und Urteile über Zwischenfragen. Freilich kennt sie auch gewisse Fälle, wo es zum Zwecke der Entscheidung über weniger wichtige Nebenpunkte einer mündlichen Verhandlung und eines Urteils nicht bedarf; aber deren Analogie trifft hier nicht zu, wo es sich einfach darum handelt, daß über einen der wichtigsten Punkte des Streitstoffes I. Instanz nicht durch das gewöhnliche Gericht I. Instanz, sondern durch das RG. entschieden werden soll. Es sind hier also, soweit nicht die Besonderheit des Falles zwingend zu Abweichungen nötigt, vor allem die allgemeinen Vorschriften des ersten Titels des dritten Abschnittes des ersten Buches der ZPO. über das mündliche Verfahren zu befolgen, dann aber auch die Bestimmungen des ersten Abschnittes des zweiten Buches, betreffend das Verfahren vor den Landgerichten, ähnlich wie das in § 495 ZPO. für das Verfahren vor den Amtsgerichten vorgeschrieben ist, auch beim RG. entsprechend anzuwenden. Unter anderem ergibt sich hieraus, daß im Falle des Ausbleibens einer Partei der § 347 ZPO. zu entsprechender Anwendung zu bringen ist. Es findet also Versäumnisverfahren statt, jedoch unter Beschränkung auf die Frage, ob der in Betracht kommende Beklagte sich einer Überschreitung seiner Amtsbefugnisse schuldig gemacht habe. II. Aus dem Vorigen folgt, daß beim Ausbleiben der Beklagten zu 1 und 2 die vom Kläger vorgetragenen Tatsachen nach § 331 Abs. 1 vgl. mit § 335 Abs. 1 Nr. 3 ZPO. als zugestanden zu gelten haben. Es liegt indessen Anlaß vor, die Frage zu berühren, ob dies auch insoweit zutrifft, als diese Tatsachen in Widerspruch stehen sollten mit den tatsächlichen Annahmen, die den nach § 21 Abs. 3 der Revidierten Gemeindeordnung für die Domanialortschaften von 1869 ergangenen Entscheidungen des Großherzoglichen Ministeriums des Innern vom 25. Juli und 13. August 1904 zugrunde gelegt sind, durch welche Beschwerden der Gemeinde Karft über das hier in Rede stehende Vorgehen jener beiden Beklagten zurückgewiesen wurden. Denn das Großherzogliche Staatsministerium hat in seiner Verfügung vom 14. Februar 1906 Seite 12 f. ausgeführt, daß den ordentlichen Gerichten die Nachprüfung, ob die tatsächlichen Voraussetzungen jener Ministerialentscheidungen richtig oder unrichtig gewesen seien, entzogen sei. Dem kann nun aber nicht beigetreten werden. Freilich unterliegen unzweifelhaft die fraglichen Verwaltungsentscheidungen als solche nicht der gerichtlichen Nachprüfung; aber für die Annahme, daß deswegen die tatsächlichen Feststellungen des Ministeriums für den jetzigen Privatrechtsstreit der Parteien maßgebend wären, fehlt es an einer gesetzlichen Grundlage. Höchstens könnten diese Feststellungen für den Prozeß die Bedeutung von Beweisgründen haben. Indessen der Beweis steht im gegenwärtigen Stadium des Verfahrens nicht in Frage, da vielmehr die Anwendung des § 331 Abs. 1 ZPO. geboten ist. III. Hiernach gilt als feststehend, daß die Beklagten zu 1 und 2 im Sommer 1904 vom 4. Juli an die zirka 150—200 m lange Strecke der Schilde zwischen der im Zuge der Landstraße Wittenburg-Tessin über den Fluß führenden Brücke und der Grenze der klägerischen Hufe durch Arbeiter nicht bloß haben auskrauten und reinigen, sondern das Flußbett auf dieser Strecke um zirka 30 cm tiefer legen lassen, daß infolgedessen der Wasserspiegel der Schilde sich beim Gebiete des Klägers so weit gesenkt hat, daß diese im Winter, statt, wie früher, zirka 1000 Quadratruten von seiner Wiese zu überschwemmen, kaum noch aus den Ufern tritt, daß der Wiese dadurch die erforderliche Feuchtigkeit entzogen ist, und daß dadurch wiederum der Kläger in seinem Vermögen beschädigt ist. Wenn der Kläger darin Recht hat, daß die beiden Beklagten hierdurch eine unerlaubte Handlung im Sinne des BGB. begangen haben, so würde damit ohne weiteres feststehen, daß sie ihre Amtsbefugnisse überschritten hätten; denn kein Amt ermächtigt den Beamten zu unerlaubten Handlungen. Zunächst könnte man nun vielleicht meinen, eine unerlaubte Handlung (nach § 823 Abs. 1 vgl. mit § 903 BGB.) liege schon darin, daß die Beklagten durch ihr Vorgehen die im Eigentume des Klägers stehende Wiese verschlechtert hätten. Dagegen würde jedoch in Betracht kommen, daß § 823 Abs. 1 eine widerrechtliche Verletzung des Eigentums voraussetzt, und daß deshalb, da die Beklagten die Verschlechterung der Wiese nur mittelbar, durch Tieferlegung des Bettes der Schilde, ohne unmittelbare Einwirkung auf die Wiese selbst, bewirkt

haben, es noch darauf ankommt, ob die Beklagten nicht zu der von ihnen veranlaßten Veränderung des Flußbettes berechtigt waren; sollte es z. B. nach dem dort geltenden Recht in den Befugnissen des Domanialamtes Wittenburg gelegen haben, das Bett der Schilde, als eines öffentlichen Flusses, innerhalb des Amtsbezirks soweit zu ändern, wie es ihm im öffentlichen Interesse als nützlich erschien, so müßte der Kläger sich die Verschlechterung seiner Wiese als eine natürliche, unvermeidliche Folge gefallen lassen. Aber von einer mecklenburgischen Partikularrechtsnorm solchen Inhalts liegt nichts vor, und das gemeine Recht, das nach Art. 65 EGBGB. für das Wasserrecht der früheren gemeinrechtlichen Gebiete noch immer maßgebend ist, führt zu einem entgegengesetzten Ergebnisse. (Wird näher ausgeführt.) Daß die Beklagten sich einer Überschreitung ihrer Amtsbefugnisse „schuldig gemacht" hätten, wäre ohne ein Verschulden von ihrer Seite nicht denkbar. Ein solches ist auch vom Kläger behauptet, freilich nur in sehr allgemeiner Fassung. Hierin ist indessen kein Mangel der Klagebegründung zu finden; denn da es sich bei diesem Punkte zu einem großen Teil um rechtliche Beurteilung handelt, so ist zu sagen, daß aus den als feststehend anzunehmenden Tatsachen ein schuldhaftes Verhalten der beiden Beklagten sich an sich ergibt, so lange nicht besondere Exkulpationsgründe geltend gemacht sind, und letzteres ist eben nicht geschehen. In ähnlichem Sinne ist auch noch zu erwähnen, daß nach l. un. §§ 6, 7 D. 43, 13 (womit noch zu vergleichen ist l. 1 C. de adluv. 7, 41) ausnahmsweise aus besonders wichtigen Gründen nach richterlichem Ermessen eine sonst unter das Verbot fallende Änderung des Flußlaufes als erlaubt angesehen werden kann, daß aber dergleichen Gründe hier eben nicht angeführt worden sind. B. c. Sch. und Gen., U. v. 1. Nov. 06, 14/06 M. VI. — Reichsgericht.

Vom Oberverwaltungsgericht.*)

Berichtet von Rechtsanwalt Dr. Görres zu Berlin.

2. Fluchtliniengesetz. Entstehung der Beitragspflicht. Beginn des Laufes der Verjährungsfrist.

Auf die Revision des Klägers war die Entscheidung des Bezirksausschusses aufzuheben und die Sache zurückzuverweisen. Wenn die Straße bereits vor der Errichtung des Gebäudes fertiggestellt war, entsteht die Beitragsforderung der Gemeindebehörde mit der Errichtung des Gebäudes. Da sich diese nicht in einem Zeitpunkt vollzieht, sondern sich notwendig über einen gewissen längeren Zeitpunkt erstrecken muß, so ist zwischen der Zeit des Beginns und der Vollendung des Baues zu unterscheiden. Bereits der Beginn des Baues macht den Eigentümer des Grundstücks pflichtig, dergestalt, daß er nicht befreit wird, wenn er nachher den Bau wieder aufgibt. Dagegen kann erst in dem Zeitpunkte, wo die Errichtung vollendet ist, übersehen werden, welchen Umfang das mit dem Gebäude besetzte Grundstück auch bezüglich der Frontlänge an der Straße hat. Nach dem Zeitpunkte der Vollendung des Baues richtet sich also in einem derartigen Falle die Höhe des Beitrages.**) Aus der Erwägung, daß die Möglichkeit der Berechnung des Beitrages und damit der Heranziehung vielfach erst mit der Vollendung des Baues gegeben sei, hat der Gerichtshof weiter entschieden, daß, wenn ein Gebäude nach Fertigstellung der Straße errichtet wird, die Verjährungsfrist erst mit dem Ablaufe des Rechnungsjahres beginnt, in welchem der Bau vollendet worden ist. — D. c. Stadt Altona, U. v. 22. Febr. 06. Bezirksausschuß Schleswig.

*) Nachdruck ohne Quellenangabe verboten.

**) Vgl. Urt. v. 5. Febr. 1900, OVG. 37, 33. — Vgl. Urt. des OVG. v. 2. Dez. 1901, Bd. 40, S. 102.

Literaturbesprechung.

Dr. W. Turnau und Dr. K. Förster. Das Liegenschaftsrecht nach den deutschen Reichsgesetzen und den preußischen Ausführungsbestimmungen. Bd. 1: Das Sachenrecht des BGB., Bd. 2: Die Grundbuchordnung. 3. Aufl. 1906.

Ferd. Kretzschmar. Das Sachenrecht des BGB. 1906.

Karl Maenner. Das Sachenrecht nach dem BGB. und der GBO. für das Deutsche Reich. 2. neubearbeitete Auflage des „Rechts der Grundstücke" 1906.

Vor uns liegen in neuen Auflagen — das Werk von Kretzschmar stellt sich als eine kommentatorische Neubearbeitung seiner früher erschienenen „Einführung in das Grundbuchrecht" dar — drei Werke, welche, auf dem Boden des Heimatsrechts erwachsen, dazu bestimmt sind, der Praxis bei der Anwendung des neuen deutschen Grundbuchrechts zu dienen. Das rühmlichst bekannte Werk der preußischen Verfasser ist das bei weitem umfassendste und vereinigt auch in seiner neuen Auflage alle Vorzüge, welche es schon in den früheren Auflagen zu dem unentbehrlichen Ratgeber für die preußische Praxis gemacht haben. Vielleicht entschließen sich die Herren Verfasser dazu, in einer neuen Auflage auch die Ausführungsbestimmungen der übrigen, wenigstens der größeren deutschen Bundesstaaten zu berücksichtigen, wie dies in dem oben genannten zweiten Werke des sächsischen Herrn Verfassers geschehen ist. Dieses Werk behandelt das gesamte Sachenrecht in Gestalt eines Kommentars zu dem dritten Buche des BGB. und wird dank seiner klaren und übersichtlichen Darstellung für die Praxis nicht nur der sächsischen Gerichte von großem Nutzen sein, bedeutet aber ebenso dank der wissenschaftlichen Durchdringung des schwierigen Rechtsstoffs eine wertvolle Bereicherung und Förderung der Wissenschaft. Auch das an letzter Stelle genannte Werk des bayerischen Herrn Verfassers behandelt das gesamte Sachenrecht des BGB., aber in Form einer systematischen Darstellung und unter eingehender Berücksichtigung des formellen Grundbuchrechts. Auch hier ist die klare Sprache und die wissenschaftliche Behandlung der grundlegenden Fragen rühmend hervorzuheben, so daß die verdienstliche Arbeit sowohl für das Studium als auch zur Einführung in das Grundbuchrecht vortreffliche Dienste leisten wird. B.

Grundlegende Entscheidungen.

Entsch. Nr. 1 gibt wichtige Fingerzeige zur Abgrenzung der öffentlich-rechtlichen und der privatrechtlichen Vorschriften.

Einen lehrreichen Fall der erlaubten und verbotenen Selbsthilfe behandelt Entsch. Nr. 3: Der Kläger war auf der Straße von dem Balle eines spielenden Knaben getroffen, hatte den Ball zur Feststellung des Täters zur Polizei mitnehmen wollen, und wurde durch den Vater des Knaben, der ihm den Ball mit Gewalt wegnahm, verletzt. Der Schadensersatzanspruch des Klägers wurde für begründet erachtet.

In Entsch. Nr. 5 wird der Übergang von der Wandelungs- zur Minderungsklage als unzulässige Klageänderung erachtet und eine die Wandelung ausschließende Verschlechterung der Sache nur angenommen, wenn die Sache selbst körperlich verschlechtert ist, nicht aber nur durch ein äußeres Ereignis eine ungünstige Auffassung beteiligter Kreise über den Wert oder die Brauchbarkeit herbeigeführt ist.

In Entsch. Nr. 8 wird die Klage auf Anerkennung, daß eine über den Kläger erteilte Kreditauskunft des Beklagten unrichtig sei, für unzulässig erachtet. Aus dem Gesichtspunkte der Schadenersatzklage würde nur mit Zurücknahme der widerrechtlichen Behauptung, soweit sich deren Folgen noch jetzt geltend machen, geklagt werden können. Eine Feststellungsklage aber sei nur zulässig, wenn es sich nicht um Feststellung einer Tatsache, sondern um Feststellung des Bestehens oder Nichtbestehens eines Rechtsverhältnisses handele.

In dem Datum eines holographischen Testaments war unrichtig statt 1904 die Jahreszahl 1804 geschrieben. Nach Entsch. Nr. 11 wird die Gültigkeit durch einen solchen, die Erkennung der richtigen Datierung unmittelbar zulassenden Irrtum nicht beeinträchtigt. N.

Für die Redaktion verantwortlich: Justizrat Dr. Hugo Neumann in Berlin W. 35. Potsdamer Straße 118.
Druck: W. Moeser Buchdruckerei in Berlin S. 14.

№ 3 (Bogen 9 bis 12). Berlin, 1. Februar 1907. [36. Jahrgang.] 65

Juristische Wochenschrift.

Organ des deutschen Anwalt-Vereins.

Herausgegeben von

Justizrat Dr. Hugo Neumann,

Rechtsanwalt beim Kammergericht und Notar, Berlin W. 35.

Verlag und Expedition: W. Moeser Buchhandlung, Berlin S. 14, Stallschreiberstraße 34. 35.

Preis für den Jahrgang 25 Mark, einzelne Nummern pro Bogen 30 Pfg. Inserate die 2gespaltene Petitzeile 50 Pfg. Bestellungen übernimmt jede Buchhandlung und Postanstalt sowie die Expedition Berlin S. 14, Stallschreiberstr. 34. 35.

Hülfskasse für deutsche Rechtsanwälte.

Herr Justizrat Dr. Herman Veit Simon zu Berlin hat aus Anlaß seiner silbernen Hochzeit der Hülfskasse den Betrag von 1500 Mark überwiesen, wofür wir unseren verbindlichsten Dank ausgesprochen haben.

Die Anwaltskammer im Bezirke des Oberlandesgerichts zu Breslau hat dem Unterstützungsfonds der Hülfskasse eine fernere Zuwendung von 2000 Mark gewährt. Der Kammer und ihrem Vorstande ist für die reiche Beihülfe der aufrichtigste Dank ausgesprochen worden.

Die außerordentliche Generalversammlung am 20. Januar d. J., welche infolge Raummangels in den großen Sitzungssaal des Reichsgerichts übersiedelte, war von Mitgliedern aus allen Teilen Deutschlands gut besucht. Die unterzeichnete Liste der Anwesenden wies 131 Mitglieder auf, während eine Anzahl weiterer Mitglieder sich gar nicht eingezeichnet hatte.

Es gelangten zunächst die Äußerungen einer Anzahl Anwaltskammern, Anwaltsvereine und einzelner Mitglieder zum Vortrage, welche sich zu dem Inhalte der Tagesordnung äußerten. In betreff der Gegenstände 1, 2 und 3 der Tagesordnung wurde der Antrag 3 des Vorstandes, nach dem eine Vertretung abwesender Mitglieder durch Bevollmächtigte nicht stattfinden sollte, zwar mit einfacher Mehrheit angenommen, war aber als abgelehnt zu behandeln, da die nach § 8 der Satzungen erforderliche Stimmenmehrheit von zwei Dritteln der in der Versammlung Erschienenen fehlte. Dagegen wurde zu 1 und 2 der Tagesordnung ein Ausgleichsantrag der Mitglieder Sinn-Rendsburg, Susemihl-Kiel, Elze-Halle und Kolsen-Berlin dahin angenommen:

> das Stimmrecht in den Generalversammlungen darf durch einen Bevollmächtigten ausgeübt werden, der Mitglied der Hülfskasse sein muß. Ein Bevollmächtigter darf nicht mehr als 20 Mitglieder vertreten. Die Vertretenen dürfen keinem andern Anwaltskammerbezirk angehören als der Bevollmächtigte.

Über den Gegenstand 4 der Tagesordnung, an die zu gründende und formell am 20. Januar d. J. gegründete Ruhegehalts-, Witwen- und Waisenkasse für deutsche Rechtsanwälte 500 000 Mark aus dem Kapitalgrundstock der Hülfskasse für deutsche Rechtsanwälte zu überweisen, fand eine eingehende Verhandlung statt, in deren Verfolg der Justizrat Elze im Anschlusse an den Antrag Beckh zu 5 der Tagesordnung und mit Rücksicht auf die erhobenen Bedenken bat, die Beschlußfassung zu vertagen. Es wurde beschlossen, die Abstimmung zum Antrage 4 der Tagesordnung auszusetzen und solche der nächsten ordentlichen Generalversammlung im Herbste 1907 zu überweisen; die Entscheidung wird daher der mit dem Anwaltstage zu Mannheim zu verbindenden ordentlichen Generalversammlung der Hülfskasse für deutsche Rechtsanwälte obliegen.

Es kann übrigens mit Befriedigung festgestellt werden, daß die hervorgetretenen Gegensätze im Laufe der Verhandlung sich wesentlich ausgeglichen haben und die gefaßten Beschlüsse in wesentlicher Übereinstimmung der anwesenden Mitglieder ergangen sind.

Die Reform des Amtsgerichtsprozesses und ihre Bedeutung für die Anwaltschaft.

Von Rechtsanwalt Dr. Schulze in Delitzsch.

I.

Das Verlangen nach einem einfacheren, schnelleren und billigeren Verfahren, als es die Zivilprozeßordnung bietet, war die Ursache zur Einführung der Gewerbegerichte und später der Kaufmannsgerichte. So bedenklich diese Schaffung von Sondergerichten an sich war, glaubten sich doch die gesetzgebenden Faktoren den Wünschen der beteiligten Kreise nicht verschließen zu dürfen. Daß bei diesen Gerichten auf die Mitwirkung der berufsmäßigen Vertreter rechtlicher Interessen verzichtet wurde, dafür lag allerdings kein zwingender Grund vor. Nicht nur von der Anwaltschaft ist ihre Ausschließung als unbillig empfunden, sie hat sich auch als ein Nachteil für die Parteien mehr und mehr herausgestellt.

Es war nur folgerichtig, wenn der Reichstag nach Verabschiedung dieser Spezialgesetze die Regierungen ersuchte, baldigst eine Vorlage einzubringen, welche das gesamte amtsgerichtliche Prozeßverfahren nach den Eingangs erwähnten Gesichtspunkten umändern sollte. Diese Vorlage, im Reichsjustizamt ausgearbeitet, ist im November 1906 daselbst unter Zuziehung von Vertretern der verbündeten Regierungen eingehend beraten worden. Sie erstrebt, nach den darüber in der Tagespresse gemachten Mitteilungen, einmal eine Vereinfachung und Beschleunigung des Verfahrens nach Art des gewerbegerichtlichen. Zweitens sieht sie den Ausschluß der Berufung bei Prozessen mit geringerem Streitwerte vor. Sodann soll das Zustellungs- und Kostenwesen vereinfacht werden. Es soll namentlich eine einfachere Gebührenberechnung stattfinden. Schließlich soll die Zuständigkeit der Amtsgerichte auf 1 000 Mark erhöht werden.

Über die drei ersten Vorschläge soll unter den Regierungen eine völlige Einigung erzielt worden sein. In der Tat würden die angegebenen Änderungen des allgemeinen Beifalls sicher sein. Sie laufen sämtlich auf Vereinfachung und Verbilligung des Prozesses hinaus. Es ist entschieden zum Vorteil aller Rechtsuchenden, wenn das Verfahren vor dem Amtsgericht des Formalismus entkleidet wird, welcher für den dem Anwaltszwang unterliegenden Landgerichtsprozeß vorgeschrieben ist. Ist es doch für den Laien jetzt schwer, selbst einen Prozeß zu führen, ohne in einen der Fallstricke zu geraten, welche die Zivilprozeßordnung enthält. Dafür nur ein Beispiel! Der Beklagte versäumt den Termin. Er legt gegen das Versäumnisurteil rechtzeitig Einspruch ein. Im neuen Termin erscheint er denn auch. Aber sein Prozeß ist, wie er alsbald zu seinem Erstaunen hören muß, von vornherein verloren. Denn sein Gegner hatte einen Anwalt, und nicht diesem hatte er, wie das Gesetz verlangt, den Einspruch zugestellt. Ein Sieg des Formalismus über das Recht! Wie häufig kommt er in der Praxis vor und wie ist er geeignet, das Rechtsbewußtsein des Volkes zu verletzen!

Die gleiche Zustimmung, wie die Vereinfachung des Verfahrens dürfte im Volke auch die Erweiterung der amtsgerichtlichen Kompetenz finden. Mehr liegt im allgemeinen dem Publikum daran, daß ein Anspruch schnell und billig verwirklicht wird, als daran, daß in II. Instanz fünf statt dreier Richter das Urteil sprechen. Darum bevorzugt z. B. der Kaufmann den Anwalt am Wohnsitze des Schulders vor dem am zuständigen Landgericht, weil er sich sagt, daß ersterer die Verhältnisse und Praktiken seines Schuldners wohl kennt und ihm am ehesten zu seinem Gelde verhelfen kann. Wie oft wird der über die Unpfändbarkeit des Beklagten unterrichtete Amtsgerichtsanwalt von einem Prozesse sofort abraten und dem Mandanten Kosten sparen, wozu häufig der den Schuldner nicht kennende Anwalt am höheren Gericht nicht in der Lage ist. Auch der künftig häufige Wegfall der Korrespondenzgebühr wird zur Verbilligung der Prozesse wesentlich beitragen, ebenso der Wegfall der Berufung bei ganz kleinen Objekten.

Ist das amtsgerichtliche Verfahren in seinen Grundzügen erst dem gewerbegerichtlichen angepaßt, dann dürfte auch die Angliederung der Sondergerichte an die ordentlichen zu erwägen sein.

II.

Zu erheblichen Bedenken gegen die Reform hat jedoch die Frage Anlaß gegeben, welchen Einfluß die durch Erhöhung der amtsgerichtlichen Kompetenz zu erwartende Verschiebung der Prozesse vom Landgericht an das Amtsgericht auf die kleineren Landgerichte, sowie auf die Landgerichtsanwälte ausübt. Da über 50 Prozent aller erstinstanzlichen Landgerichtsprozesse den Amtsgerichten zufallen würden, so befürchtet man einmal, daß kleine Landgerichte, welche schon jetzt nicht ausreichend beschäftigt sind, dann nicht mehr bestehen bleiben könnten. Hierdurch würde das wirtschaftliche und gesellige Leben der dabei in Betracht kommenden kleineren Städte leiden. Zugegeben. Aber ist dieser Grund so erheblich, daß daran eine als nötig erkannte Reform scheitern soll? Mußten bei der Justizreorganisation von 1879 nicht auch Opfer gebracht werden? Hat man z. B. die Sitze preußischer Kreisgerichte gefragt, ob ihre materiellen und ideellen Interessen Schaden nähmen? Im übrigen hat es ja, wenn eine oder die andere Stadt ihr Landgericht verlieren sollte, der Staat in der Hand, ihr dafür auf andere Weise eine Entschädigung zu geben.

Das zweite und uns Anwälte am meisten angehende Bedenken gegen die Erweiterung der unteren Gerichte resultiert aus der Befürchtung, daß sich die Praxis der Landgerichtsanwälte erheblich zugunsten der Amtsgerichtsanwälte verschieben wird. Diese Befürchtung erscheint übertrieben. Einmal werden die Landgerichtsanwälte nicht alle Prozesse in den Wertstufen von 300 bis 1 000 Mark verlieren, sie werden vielmehr alle diejenigen behalten, welche vor das Amtsgericht ihres eigenen Wohnsitzes gehören. Sie werden aber dann auch in der Lage sein, alle die Sachen bis 1 000 Mark selbst zu führen, welche sie bisher abgeben mußten, weil sie vor ein auswärtiges Landgericht gehörten. Und dazu bekommen sie die Vertretung in allen den Sachen, für welche fortab das Landgericht als Berufungsinstanz an Stelle des Oberlandesgerichts tritt.

Sehr erheblich dürfte also die Verschiebung nicht werden. Den Amtsgerichtsanwälten wird die Reform ja zweifellos einen Vorteil bringen. Ob er aber so groß sein wird, wie hie und da angenommen wird, bleibt erst einmal abzuwarten. Jedenfalls ist es eine gerechte Forderung, wie es ja auch der letzte Anwaltstag in Hannover anerkannt hat, wenn die Stellung der Amtsgerichtsanwälte, die namentlich dort, wo sie das Notariat nicht bekommen, keine beneidenswerte ist, in etwas gestärkt wird. Es wäre ferner, wenn die Praxis an den Amtsgerichten eine gewinnbringendere werden sollte, zu hoffen, daß sich mehr als bisher Anwälte den kleineren Gerichten zuwenden, an denen die Rechtsvertretung jetzt entweder unzulänglich oder aber (der Reisekosten halber für die auswärtigen Anwälte) sehr teuer ist.

Eine Verletzung vitaler Interessen der Anwaltschaft dürfte sonach die Reform nicht enthalten. Es liegt daher wohl kein Grund vor, daß die Anwälte ihr widerstreben, dagegen wird die Forderung immer wieder von neuem erhoben werden müssen, daß die Anwälte auch bei den Kaufmanns- und Gewerbegerichten auftreten können.

Verjährung von Alimenten.*)

Von Rechtsanwalt Dr. Max Wolff-Lissa.

Der § 197 BGB. bestimmt:

„In 4 Jahren verjähren . . . die Ansprüche auf Rückstände von Renten, Auszugsleistungen, Besoldungen, Wartegeldern, Ruhegehalten, **Unterhaltsbeiträgen** und allen anderen regelmäßig wiederkehrenden Leistungen."

Ähnlich bestimmte früher § 2 Ziffer 5 des preußischen Gesetzes vom 31. Mai 1838:

„Mit dem Ablaufe von 4 Jahren verjähren die Forderungen

5. wegen der Rückstände an vorbedungenen Zinsen, an Miets- und Pachtgeldern, Pensionen, Besoldungen, **Alimenten**, Renten und allen anderen zu bestimmten Zeiten wiederkehrenden Abgaben und Leistungen."

Zu diesem Gesetz von 1838 ist vom Obertribunal das Präjudiz Nr. 2039 ergangen (Rechtsfälle 4, 250; OTr. 16, 512; Rehbein, Entsch. des OTr. 1, 1015), welches wie folgt lautet:

„Die hier vorgeschriebene kurze Verjährung von Alimenten in Zeit von 4 Jahren setzt voraus, daß die Alimente, um deren Einklagung es sich handelt, bereits bei der Einklagung in quali et quanto feststehen; die obige Vorschrift findet daher auf Alimente keine Anwendung, die erst mit der Schwängerungsklage nach Ablauf von mehr als 4 Jahren seit der Geburt des Kindes eingeklagt werden."

Dieses Präjudiz, welches die Bestimmung des Gesetzes im wesentlichen außer Kraft setzt, hat die preußische Praxis bis zum Inkrafttreten des BGB. beherrscht; gelegentliche Versuche, dagegen anzukämpfen, scheiterten an der Autorität des Obertribunals, dessen Meinung die Gerichte respektierten, obwohl (oder vielleicht gerade weil) das Präjudiz ohne jede Begründung publiziert worden ist. Es darf wohl angenommen werden, daß dieses sehr bedenkliche Präjudiz schwerlich die Billigung des RG. gefunden haben würde, das RG. ist aber infolge der Zuständigkeit der Amtsgerichte für Alimentenklagen (§ 23 Ziffer 2 GVG.) niemals in die Lage gekommen, das Präjudiz des Obertribunals einer Nachprüfung zu unterziehen.**)

Es fragt sich nun, ob der in jenem Präjudiz aufgestellte Rechtsgrundsatz für den § 197 BGB. noch als richtig angesehen werden kann. Diese Frage ist nicht nur für die seit dem 1. Januar 1900 rückständigen Alimente von Bedeutung, sondern auch für Alimentenrückstände aus der Zeit vor 1900, weil nach Art. 169 Abs. 2 EGBGB. die kürzere Verjährungsfrist des BGB. von dessen Inkrafttreten an maßgebend ist.

Die Kommentare zum BGB. schweigen, soviel mir bekannt, über die Frage. Nur Rehbein sagt in seinem Kommentar 1, 330 unter V ^{6} b:

„Von Rückständen an Unterhaltsrenten, Alimenten, wo solche überhaupt zu fordern sind, §§ 1613 und 1711, kann wie nach früherem Recht, OTr. 44, 65, Erk. c. RG. 1 Nr. 180, nur die Rede sein, wenn die Verpflichtung zu deren Zahlung in quali et quanto feststeht."

Rehbein wendet also, ohne dies näher zu begründen, das Präjudiz des Obertribunals auf den § 197 BGB. ohne weiteres ebenfalls an. Dies kann jedoch nicht gebilligt werden; es soll im folgenden der Nachweis geführt werden, daß **jenes Präjudiz für das Recht des BGB. keine Geltung beanspruchen kann.**

Das Obertribunal kommt, ebenso wie Rehbein, zu seiner Ansicht durch eine eigentümliche Auslegung des Wortes „rückständig", indem es annimmt, Alimente seien nicht schon dann „rückständig" wenn sie für die Vergangenheit geschuldet werden, sondern nur, wenn sie auch in quali et quanto „feststehen". Für diese Wortauslegung bietet § 197 BGB. keinen Anhalt. Wenn § 197 von „Rückständen" von Unterhaltsbeiträgen spricht, so geschieht dies in demselben Sinne, in welchem von „Rückständen" von Zinsen, Mieten, Renten usw. gesprochen wird. „Rückstände" bedeutet einfach den Gegensatz zu den noch nicht fälligen Leistungen. Das Gesetz gebraucht das Wort „Rückstände", um zum Ausdruck zu bringen, daß nur der Anspruch auf die **einzelnen**, bereits fällig gewesenen, also „rückständigen" Leistungen der kurzen Verjährung unterliegt, nicht dagegen das Recht auf die wiederkehrenden Leistungen **als solches**. Das Recht als solches, oder, (wie der später gestrichene § 160 des ersten Entwurfs es ausdrückte,) „der Anspruch im ganzen" unterliegt der gewöhnlichen Verjährung, die einzelnen Leistungen, die „Rückstände", unterliegen der kurzen Verjährung. Speziell für Ansprüche aus familienrechtlichen Verhältnissen, wozu auch der Alimentenanspruch des unehelichen Kindes gehört, bringt das Gesetz den Gegensatz zwischen dem Recht im ganzen und den Einzelleistungen in bezug auf die Verjährung noch schärfer zum Ausdruck. § 194 Abs. 2 BGB. bestimmt:

„Der Anspruch aus einem familienrechtlichen Verhältnis **unterliegt der Verjährung nicht**, soweit er auf Herstellung des dem Verhältnis entsprechenden Zustandes **für die Zukunft** gerichtet ist."

Den Gegensatz zu diesem Anspruch auf Leistungen „für die Zukunft" bilden im § 197 die Ansprüche auf „Rückstände" von Leistungen. Irgend ein anderes Geheimnis verbirgt sich hinter dem Worte „Rückstände" nicht.

Daß dieses der richtig verstandene Sinn des Gesetzes ist, ergeben auch die **Motive**. Dort heißt es (S. 711, Mugdan 4, 377):

„Über die Verjährung des Unterhaltsanspruches sind besondere Bestimmungen nicht aufgenommen. Aus seiner juristischen Natur und aus § 154 [Gesetz § 194] Abs. 2 ergibt sich, daß die §§ 160, 184 Abs. 2 [beide von der Kommission gestrichen] keine Anwendung finden, daß vielmehr die **künftige** Alimentation durch Verjährung nicht ausgeschlossen werden kann. **Andererseits kann es keinem Zweifel unterliegen**, daß der dem Berechtigten auf Grund des § 1492 [Gesetz § 1613] zustehende Anspruch auf Nachzahlung oder Entschädigung **für die Vergangenheit der kurzen Verjährung** nach § 157 [Gesetz § 197] unterliegt.

*) Die nachfolgenden Ausführungen beschäftigen sich nur mit der Verjährung der Unterhaltsansprüche unehelicher Kinder, die nach § 1711 BGB. auch für die Vergangenheit Unterhalt fordern können. Für eheliche Kinder gilt nach § 1613 die Regel in praeteritum non vivitur, hier wird also eine Verjährung selten in Frage kommen.

**) Die Entscheidung bei Gruchot 24, 1036 betrifft ein eheliches Kind und einen Anspruch aus nützlicher Verwendung.

Diese Ausführungen beziehen sich zwar auf die Unterhaltspflicht gegenüber ehelichen Kindern, betreffen aber auch die Alimentation unehelicher Kinder, wie aus einer anderen Stelle der Motive deutlich hervorgeht (S. 904, 905, Mugdan 4, 480):

„Da nach dem Entwurf der Unterhaltsanspruch des unehelichen Kindes als ein familienrechtlicher Anspruch gestaltet ist, so unterliegt er in Ermangelung einer besonderen entgegenstehenden Vorschrift, ebensowenig wie der gesetzliche Unterhaltsanspruch der Verwandten, nach § 154 [Gesetz § 194] Abs. 2 der Verjährung, (vgl. Motive S. 711). Die praktischen Gründe, die dafür geltend gemacht werden können, hier eine besondere Bestimmung über die Verjährung oder präklusive Befristung des Unterhaltsanspruches im ganzen aufzunehmen . . . verlieren durch die Zulassung der exc. plurium erheblich an Gewicht, während andererseits durch Einführung einer kurzen Verjährung oder präklusiven Befristung für den Anspruch im ganzen die Alimentationsprozesse vermehrt zu werden drohen."

„Die Verjährung der einzelnen Alimentenleistungen richtet sich nach § 157" [Gesetz § 197].

Nirgends ist hier eine Rechtsauffassung, wie sie dem Präjudiz des Obertribunals entsprechen würde, auch nur angedeutet. Völlig unhaltbar ist die hier bekämpfte Ansicht aber im Hinblick auf § 218 Abs. 2 BGB. Darnach unterliegen selbst rechtskräftig zuerkannte oder in einer vollstreckbaren Urkunde festgestellte Alimentenenansprüche der kurzen Verjährung! Die Ansicht Rehbeins und des Obertribunals würde also darauf hinauslaufen, daß das uneheliche Kind seinen Unterhaltsanspruch nur dadurch gegen Verjährung schützen könnte, daß es ihn weder einklagt noch sonstwie feststellen läßt, — ein geradezu widersinniges Ergebnis!

Nach alledem ist es durchaus unangängig, in den § 197 einen Rechtssatz von der Art des Obertribunal-Präjudizes hineinzutragen. Maßgebend für die Frage des Verjährungsbeginns ist lediglich § 198 Abs. 1 BGB.:

„Die Verjährung beginnt mit der Entstehung des Anspruchs."

Der Anspruch auf die Alimentation im ganzen entsteht mit der Geburt des Kindes (Motive S. 893, Mugdan 4, 474). Der Anspruch auf die einzelnen Leistungen entsteht, da sie bedingt und betagt sind, mit ihrer Fälligkeit (Planck, Anm. 1 Abs. 2 zu § 198). Mit der Fälligkeit jeder einzelnen Alimentenleistung beginnt sonach deren vierjährige Verjährung, natürlich mit der Maßgabe des § 201 BGB.

Verfügungsrecht des befreiten Vorerben.

Von Justizrat Alfons Kempner in Berlin.

Das Reichsgericht hat am 12. Juli 1905 in Übereinstimmung mit Beschlüssen des Königlichen Kammergerichts ausgeführt:

a) es sei nicht zulässig, daß auf Grund einer Verfügung des befreiten Vorerben, ohne Rücksicht auf das Recht des Nacherben, eine Rechtsänderung in das Grundbuch eingetragen werde,

b) vielmehr bedürfe es dazu, so oft der Nacherbe in die Verfügung nicht eingewilligt hat, der vorherigen Eintragung des Vorerben, des Rechts des Nacherben, und der Befreiung des Vorerben von den Beschränkungen seines Verfügungsrechts.

(RG. 61, 234.)

Aus dem Satze b folgt:

1. daß es der dort genannten Eintragungen nicht bedarf, wenn der Nacherbe in die Verfügung des Vorerben eingewilligt hat,
2. daß es dieser Einwilligung nicht bedarf, wenn die Eintragungen zu b stattgefunden haben.

Das Resultat zu 2 ist aber für den Vorerben und dessen Kontrahenten nur scheinbar günstiger, als das Resultat zu 1. Denn durch die Eintragung der Rechtsänderung ohne gleichzeitige Löschung des Nacherbenrechts wird letzteres nicht aufgehoben. Diese Löschung kann aber nur auf Bewilligung des Nacherben erfolgen. Denn nur er, nicht der Grundbuchrichter, soll nach den Ausführungen des Reichsgerichts prüfen, ob nicht eine verdeckte, nach § 2113 Abs. 2 und § 2136 BGB. auch dem befreiten Erben verbotene Schenkung vorliegt, ob also das Grundstück oder die Hypothek auch nach der Veräußerung einen Bestandteil der Nacherbschaft bildet.

Der Rechtsnachfolger des Vorerben erwirbt also ein mit der Nacherbfolge beschwertes Recht, und er oder der Vorerbe ist genötigt, gegen den Nacherben auf Anerkennung der vom Vorerben getroffenen Verfügung und auf Löschung des Nacherbfolgerechts zu klagen.

Diese Folge steht meines Erachtens mit dem Willen des Gesetzgebers nicht in Einklang. Nach § 1826 Abs. 1 des I. Entwurfs des BGB. war das Recht des Nacherben von Amts wegen in das Grundbuch einzutragen, sobald das Recht des Vorerben eingetragen wurde. Diese Vorschrift wurde später nicht in das BGB., als § 52 aber in die GBO. aufgenommen.

Für sie haben die Motive zu § 1826 ihre Bedeutung behalten.

Danach ist der Eintragungszwang auch für den Fall der Befreiung des Vorerben vorgeschrieben, aber nur um deswillen, weil der betreffende Gegenstand (Grundstück oder Recht am Grundstücke) ein Bestandteil der Nacherbschaft bleibt, so lange der Vorerbe darüber nicht verfügt hat.

Motive: amtliche Ausgabe Bd. 5 S. 112; Mugdan, Materialien Bd. 5 S. 60.

Durch solche Verfügung aber scheidet das Grundstück oder die Hypothek aus dem Nachlasse, folglich auch aus der Nacherbschaft aus, ohne daß es dazu eines Anerkenntnisses des Nacherben bedürfte.

Verboten ist dem befreiten Vorerben nur die unentgeltliche Verfügung.

Ein Kaufvertrag, eine Abtretung, in welcher der Empfang des Entgelts anerkannt ist, fällt darunter nicht.

Das Reichsgericht führt (a. a. O. S. 233) aus:

ob eine Verfügung des Vorerben eine entgeltliche oder unentgeltliche ist, lasse sich mit den im Grundbuch-

verfahren zulässigen Beweismitteln, abgesehen von einer beglaubigten Erklärung des Nacherben, nicht mit Sicherheit feststellen. Denn wenn auch eine Verfügung sich äußerlich als eine entgeltliche darstelle (Verkauf, Abtretung gegen Gegenleistung), so sei keineswegs ausgeschlossen, daß dadurch eine in Wirklichkeit unentgeltliche Verfügung verdeckt werde.

Solche Verdeckung wäre aber ein Betrug, welcher nicht zu vermuten ist, folglich auch nicht durch Mitwirkung des Nacherben widerlegt zu werden braucht.

Schenkungen sind nicht nur dem befreiten Vorerben, sondern auch dem Testamentsvollstrecker verboten (§ 2205 BGB.). Beiden dagegen steht die entgeltliche Verfügung über den Nachlaß zu.

Auf Grund solcher Verfügung des Testamentsvollstreckers erfolgt jede Eintragung in das Grundbuch ohne Prüfung, ob nicht darunter eine unentgeltliche Verfügung versteckt ist, also ohne Mitwirkung des Erben (§ 2205 BGB., § 36 Abs. 2 GBO.).

Bei der Gütergemeinschaft darf der Ehemann über das Gesamtgut verfügen, bedarf aber der Einwilligung der Frau zur Verfügung über ein Grundstück und zu jeder Schenkung (§§ 1443, 1445, 1446 BGB.). Zur Verfügung über eine zum Gesamtgute gehörige Hypothek bedarf er dieser Einwilligung nicht.

Ferner bedarf der Vater der Genehmigung des Vormundschaftsgerichts nicht zur Verfügung über eine Hypothek des in seiner elterlichen Gewalt befindlichen Kindes (§§ 1643, 1821 Abs. 2 BGB.), wiewohl auch ihm Schenkungen aus des Kindes Vermögen verboten sind (§ 1641).

Ebenso sind Schenkungen aus dem Vermögen des Mündels jedem, auch dem befreiten Vormunde, verboten (§ 1804). Der befreite Vormund aber darf über Forderungen und Hypotheken des Mündels ohne Genehmigung des Gegenvormundes oder des Vormundschaftsgerichts verfügen (§ 1852).

In allen diesen Fällen könnte die Abtretung zur Verdeckung einer Schenkung mißbraucht werden. Gleichwohl aber wird in keinem dieser Fälle die Zustimmung irgend welcher Person oder Behörde zur Eintragung der Abtretung oder Löschung verlangt.

Der befreite Vorerbe kann nicht schlechter gestellt sein als der Testamentsvollstrecker, Ehemann, Vater und befreite Vormund.

Nur dieses Resultat stimmt mit dem Willen des Erblassers überein, wenn er den Vorerben von den gesetzlichen Beschränkungen befreit, oder den Nacherben auf dasjenige eingesetzt hat, was von der Erbschaft bei dem Eintritte der Nacherbfolge übrig sein wird (§§ 2136, 2137 BGB.).

Der Erblasser tut damit dar, daß er dem Vorerben vertraut, und es erscheint nicht statthaft, daß die Gerichte dem Vorerben dies Vertrauen entziehen.

Eine Befugnis, den Willen des Erblassers zu korrigieren, ist nur dem Vormundschaftsrichter im Falle des § 1857 gegen den Vormund und dem Nachlaßgerichte im Falle des § 2227 BGB. gegen den Testamentsvollstrecker gewährt. Eine gleiche Maßregel gegen den Vorerben ist im BGB. nicht vorgesehen, und wäre in Ermangelung eines Verschuldens auch zweckwidrig.

Sollte der Vorerbe arglistig handeln, sollte er die Form des Kaufvertrags, der Abtretung oder Quittung mißbrauchen, um eine Schenkung zu verdecken, so ist dem benachteiligten Nacherben die Anfechtungsklage auf Grund des § 117 Abs. 2 BGB. und der Weg der einstweiligen Verfügung gegen künftigen Mißbrauch gegeben.

Das Reichsgericht hat mehrfach ausgeführt, daß bei der Gesetzesauslegung deren praktische Folge mit zu berücksichtigen ist. Führt die eine Auslegung zu unerträglichen Verkehrsschwierigkeiten, so wird eine andere Auslegung am Platze sein. Denn jedes Gesetz will nur den unredlichen Geschäftsverkehr hindern, den redlichen aber befördern.

In der vorliegenden Frage wird der redliche Geschäftsverkehr durch die Auslegung des Reichsgerichts gehemmt.

Wird gleichwohl an dieser Auslegung festgehalten, so wird der Willen des Erblassers durch Anwendung der §§ 2222 und 181 BGB. zu erreichen sein.

Jeder Erblasser füge der Befreiung des Vorerben und der Beschränkung des Nacherben auf den Überrest die Bestimmung hinzu,

> daß er den Vorerben zum Vollstrecker des Testaments zu dem Zwecke ernennt, daß nur dieser bis zum Eintritt der Nacherbfolge die Rechte des Nacherben ausüben und dessen Pflichten erfüllen soll, und daß er als Testamentsvollstrecker auch befugt sein soll, mit sich selbst in eigenem Namen oder als Vertreter eines Dritten Rechtsgeschäfte vorzunehmen.

Zur Strafprozeßreform.

Von Referendär Dr. K. Jordan, Mosbach i. Baden.

Die Kommission zur Reform der StPO. hat in ihrer Sitzung vom 9. März 1904 einen Antrag mit 11 gegen 8 Stimmen abgelehnt, der die Aufnahme einer Bestimmung folgenden Wortlauts in die StPO. bezweckte:[1])

> „Ist der Einspruch gegen einen Strafbefehl auch oder nur gegen das Strafmaß oder die Strafart gerichtet, so können, wenn der Einspruch Erfolg hat, die Kosten ganz oder teilweise der Staatskasse auferlegt werden."

Ein Unterantrag, das Wort „können" durch „müssen" zu ersetzen, war vor der Abstimmung zurückgezogen worden.

In der gleichen Sitzung wurde auch die Aufnahme einer entsprechenden Bestimmung für das Verfahren nach dem Antrag auf gerichtliche Entscheidung gegen eine polizeiliche Strafverfügung mit 10 gegen 8 Stimmen verworfen.[2])

Nur gegen diesen letzten Beschluß möge hier ein Bedenken laut werden. Die Gründe, welche zur Ablehnung des erstgenannten Antrags führten, mögen anfechtbar sein; sie sind jedenfalls unzulänglich, insofern sie auch auf das Verfahren nach polizeilicher Strafverfügung übertragen wurden.

Der Angelpunkt der Mehrheitsbegründung ist der: der Angeklagte habe kein Recht auf Erledigung seines Reats durch Strafbefehl; es bestehe kein Grund, ihn im Verfahren auf erhobenen Einspruch günstiger zu stellen als er stehen würde, wenn Amtsrichter und Staatsanwalt sich über Höhe und Art der Strafe nicht einigen könnten und deshalb eine Hauptver-

---

[1]) Prot. 1, 341 flg.

[2]) Prot. a. a. O. S. 346 flg.

handlung stattfinden müsse. Es liege deshalb keine Veranlassung vor, das System der StPO., daß ein zu Strafe verurteilter Angeklagter die Kosten des Verfahrens zu tragen habe, hier zu durchbrechen, insbesondere da dieses System ja auch sonst zu gewissen Unbilligkeiten führen könne. Bei dem Verfahren auf polizeiliche Strafverfügung komme dann noch hinzu, daß die Staatskasse nicht darunter leiden dürfe, wenn die Kommunen zu hohe Polizeistrafen verhängten.

Daß dieser letzte Grund da nicht zutrifft, wo die Polizeistrafgewalt zum überwiegenden Teil in den Händen staatlicher Behörden ruht (Verfasser geht von badischen Zuständen aus), bedarf keiner Betonung. Aber schon der Ausgangspunkt der Mehrheitsbegründung paßt nicht für das Verfahren nach polizeilicher Strafverfügung. Es ist ja richtig, daß auch niemand ein Recht darauf hat, durch polizeiliche Strafverfügung abgeurteilt zu werden; aber das kann, geht man von praktischen Gesichtspunkten aus, doch nur solange als Argument in der angegebenen Richtung verwertet werden, als die Aburteilung durch das **Gericht** die **Regel**, die durch **Strafverfügung** die **Ausnahme** bildet. Genau das Umgekehrte ist aber bezüglich der Übertretungen der Fall, wo das Polizeistrafverfahren eingeführt ist! Durchaus regelmäßig werden Meldungen solcher Übertretungen dem Bezirks- oder Bürgermeisteramt, nicht dem Amtsanwalt vorgelegt; durchaus regelmäßig gibt der Amtsanwalt Sachen, die sich nachträglich als Übertretungen charakterisieren, an das Bezirksamt ab. Das Publikum hat sich infolgedessen daran gewöhnt, bei Übertretungsstrafen nur die geringen Kosten der Strafverfügung, nicht die erheblicheren einer Schöffensitzung als übliche Folge der Bestrafung zu betrachten; hierdurch ist dann ein Zustand geschaffen, der einem Recht auf Erledigung durch Strafverfügung sehr nahe kommt und das Argument der Kommission mindestens zu einem nur theoretisch richtigen macht.

Es kommt aber noch folgendes hinzu: Beim Erlaß eines Strafbefehls ist allerdings Voraussetzung das Einverständnis von Amtsanwalt und Amtsrichter; dieselben Personen also, die bei einer Hauptverhandlung mitwirken müßten, sind auch hier in Tätigkeit; das Ganze ist nur ein abgekürztes Verfahren ohne Hauptverhandlung, bei dem die zuständigen Behörden im wesentlichen dieselben bleiben; findet dann ein Einspruch statt, so bringt er lediglich die Ergänzung zum ordentlichen Verfahren, die Hauptverhandlung. Insofern mag hier das Ganze als Einheit erscheinen und die Entscheidung der Kommission mag eine gewisse Berechtigung haben. Nicht so beim Verfahren auf polizeiliche Strafverfügung. Wo dieses eingeführt ist, liegt die richterliche Gewalt zunächst in den Händen einer ganz anderen Behörde und die Mitwirkung des Amtsanwalts unterbleibt überhaupt. Wird dann auf gerichtliche Entscheidung angetragen, so hebt ein ganz anderes Verfahren vor ganz anderen Behörden an; die Verhandlung vor dem Schöffengericht bildet in praxi tatsächlich eine Instanz über der Polizeibehörde und wird vom Publikum als solche betrachtet, mag man nun theoretisch den Antrag auf gerichtliche Entscheidung als „Rechtsmittel" betrachten oder nicht;[3]) dies kommt um so deutlicher zum Bewußtsein, wenn (wie in Baden) der Antrag auf gerichtliche Entscheidung wahlweise neben der Beschwerde an die höhere Polizeibehörde gegeben ist, welch letztere doch ein zweifelloses Rechtsmittel ist.

Und nun ist es allerdings in der Praxis als ein sehr erheblicher Mißstand empfunden worden, daß die jetzige StPO. keine Möglichkeit gewährt, einen Verurteilten, dessen zunächst durch Strafverfügung ausgesprochene Strafe das Schöffengericht erheblich gemildert hat, von der Tragung eines Teiles der Kosten zu entbinden. Der gemeine Mann empfindet es ganz naturgemäß als eine Unbilligkeit, wenn er mit seinem Antrag auf gerichtliche Entscheidung eine Ermäßigung seiner Strafe von 10 auf 1 Mark erzielt hat, dann aber Kosten bezahlen muß, die die Höhe der ursprünglichen Strafe unter Umständen weit übersteigen. Man mache ihm dann klar, daß der Antrag auf gerichtliche Entscheidung kein Rechtsmittel, das Schöffengericht keine Instanz über dem Bezirksamt ist und daß er kein Recht darauf hat, durch Strafverfügung abgeurteilt zu werden!! Die Strafverfügung bietet weniger Garantien wie der Strafbefehl, da dort nicht wie bei diesem Einverständnis zweier Behörden Voraussetzung ist; auch hat die Verwaltungsbehörde bei ihrer Strafausmessung oft andere Gesichtspunkte zu berücksichtigen wie der Richter. Und doch kann man unter jetzigem Recht einem mit einer exorbitant hohen Strafe Belegten in vielen Fällen nur abraten, auf gerichtliche Entscheidung anzutragen; denn die sicher in Aussicht stehende Strafmilderung könnte nur zu leicht ein Pyrrhussieg für ihn sein!

Freilich würde ja der von der Kommission angenommene allgemeine Zusatz (Nr. 288) zu § 497 StPO.[4]), wonach das Gericht unter Umständen den verurteilten Angeklagten von der Tragung eines Teils der **Auslagen** entbinden kann, auch hier in manchen Fällen Abhilfe schaffen. Aber abgesehen davon, daß diese Abhilfe vielfach unzulänglich sein würde, so könnte doch auch gerade ein gewissenhafter Richter zu einer Anwendung der neuen Bestimmung im Verfahren auf polizeiliche Strafverfügung deshalb ungern greifen, weil speziell hier die Kommission eine durchgreifende Abhilfe versagt hat.

Hoffentlich entschließt man sich deshalb in diesem Punkte noch zu der Änderung, die die Praxis dringend erheischt, ohne sich dabei von allzu theoretischen Bedenken beirren zu lassen.

Vom Reichsgericht.[1])

Berichtet von den Rechtsanwälten beim Reichsgericht Geh. Justizrat Dr. Seelig und Justizrat Scheele zu Leipzig.

Wir berichten über die in der Zeit vom 21. Dezember 1906 bis 5. Januar 1907 ausgefertigten Zivilentscheidungen.

I. Reichsrecht.

Einführungsgesetz zum Bürgerlichen Gesetzbuch und Bürgerliches Gesetzbuch.

1. Art. 27 und 229 EGBGB. Art. 71 § 1 PrAGBGB. Art. 3 Abs. 3, 331, 334 c. c. Einl. zum ALR. § 23, § 526 Tl. II Tit. 2 ALR. Art. 1 des Haager Abkommens vom 12. Juni 1902. Internationales Privatrecht. Begriff der Staatsangehörigkeit verschieden nach den verschiedenen Rechts-

[3]) Vgl. Prot. 1, 334.

[4]) Prot. 2, 593 und dort zitiert.

[1]) Nachdruck ohne Angabe der Quelle verboten.

gebieten Preußens? Verweisung des Landrechts auf das ausländische Recht. Erbberechtigung unehelicher Kinder eines Rheinländers oder Altpreußen, die in Rußland vor dem 1. Januar 1900 geboren aber nicht vor diesem Tage legitimiert worden sind.]

Am 8. Mai 1899 starb zu M. (preußische Rheinprovinz) der Ackerer H. B. Der mit der Teilung befaßte Notar ging davon aus, es seien zum Nachlaß als nächste gesetzliche Erben allein die Nachkommen der vor dem Erblasser verstorbenen Halbschwester B. aus deren Ehe mit M., das sind die acht jetzt noch Beklagten und zwei weitere Nachkommen, P. und J. W. M., berufen. Unter diese 10 Erben verteilte der Notar am 21. Juni 1900 den gesamten Nachlaß entsprechend der gesetzlichen Erbfolge. Der Erblasser hatte aber noch eine zweite gleichfalls vor ihm verstorbene, mit A. S. verheiratet gewesene Halbschwester A. B. Aus dieser Ehe stammte ein Sohn J. S., der im Jahre 1858 nach Rußland auswanderte, im Jahre 1878 dort eine Russin heiratete. Die Kinder aus dieser Ehe, die Kläger, sind sämtlich unehelich geboren; sie behaupten, der Vater habe die deutsche Staatsangehörigkeit verloren; ob er die russische Staatsangehörigkeit erworben, wissen Kläger nicht; als uneheliche Kinder einer Russin seien sie daher als russische Staatsangehörige hinsichtlich ihres Personalstatuts nach russischem Recht zu behandeln. Nun habe das russische Gericht in Wladimir durch Entscheidung vom 16. Februar 1901 auf Antrag der Kläger ausgesprochen, daß sie als durch nachfolgende Ehe legitimierte Kinder des S. anzuerkennen und demgemäß die Geburtsregister zu berichtigen seien. Somit seien sie in gleicher Weise wie die Beklagten gesetzliche Erben. Wolle man dagegen nicht ihre Staatsangehörigkeit, sondern die ihres Vaters für ausschlaggebend ansehen, so müsse das PrALR. zur Anwendung kommen, weil ihr Vater ein Jahr vor seiner Auswanderung seinen Wohnsitz nach Lengenkamp in das Gebiet des PrALR. verlegt habe. Nach Tl. II Tit. 2 § 596 des PrALR. habe nachfolgende Eheschließung ohne weiteres die Folge der Legitimation der vorehelichen Kinder der Ehegatten ohne jede Erklärung derselben. Das LR. wolle aber das Personalstatut nach dem Wohnsitz beurteilt wissen, so daß auch hier russisches Recht zur Anwendung gelange, und entspreche die Legitimation außerdem den Bestimmungen des Landrechts. Das OLG. wies die Klage ab, die Revision wurde zurückgewiesen: Die gehörig eingelegte Revision hatte keinen Erfolg. Das Berufungsgericht geht davon aus, nach Art. 3 Abs. 3 c. c. hafte das rheinische Recht dem Rheinpreußen gleich einer Eigenschaft an. Der im Jahre 1895 in Rußland gestorbene S., dessen legitimierte Kinder die Kläger zufolge Entscheidung des russischen Bezirksgerichts vom 16. Februar 1901 zu sein behaupten, sei von rheinischen Eltern geboren, habe auch bis ein Jahr vor seiner im Jahre 1858 erfolgten Auswanderung nach Rußland seinen Wohnsitz im Gebiet des rheinischen Rechts gehabt. Hieraus folgert das Berufungsgericht, nach Art. 3 Abs. 3 c. c. sei auf die persönlichen Verhältnisse des S. das rheinische Recht anzuwenden, weil er als Rheinländer das Recht seines Heimatsstaates auch im Ausland beibehalten habe, und der vorübergehende Wohnsitz im Gebiet des PrALR., wenn dieser Wohnsitz auch festzustellen wäre, gegenüber seiner Eigenschaft als der eines in den Rheinlanden geborenen und erzogenen preußischen Staatsangehörigen nicht weiter für S. in Betracht kommen könne. Von dieser Grundlage ausgehend, führt das Berufungsgericht weiter aus, zu den persönlichen Verhältnissen, welche der Art. 3 Abs. 3 c. c. nach dem Recht des Heimatsstaates, also nach rheinischem Recht beurteilt wissen wolle, gehöre die Legitimation durch nachfolgende Ehe. Nach dem rheinischen Recht entscheide darüber, ob die Kläger als uneheliche Kinder durch die nachfolgende, im Jahre 1878 in Rußland geschlossene Ehe ihrer Erzeuger als legitimiert und damit als erbberechtigt anzusehen seien, das Heimatsrecht ihres im Jahre 1895 in Rußland gestorbenen Vaters S., der wie oben dargelegt, nie aufgehört habe, als Rheinpreuße in der hier fraglichen Beziehung rheinischem Recht zu unterstehen. Auf diesem Wege gelangt das Berufungsgericht zur Anwendung des rheinischen Rechts auch auf die Kläger, und versagt der ausgesprochenen Legitimation der Kläger jede Wirkung, weil nach Art. 331, 334 des maßgebenden code civil zur Legitimation durch nachfolgende Ehe eine Anerkennung seitens der Eltern vor der Eheschließung erfordert wird, diesem Erfordernis hier aber nicht genügt ist. So kommt das Berufungsgericht zu seiner auf Abweisung der Klage lautenden Entscheidung. Die Ausführungen des Berufungsrichters beruhen auf der Ansicht, Geburt und Erziehung in dem rheinischen Rechtsgebiet erzeuge eine besondere rheinländische Staatsangehörigkeit, welche diesem Staatsangehörigen überall hin folge und ihn rheinischem Recht selbst dann unterwerfe, wenn er seinen Wohnsitz in ein anderes Rechtsgebiet desselben preußischen Staates verlege, der auch die Rheinprovinz umfaßt. Das Berufungsgericht übersieht, daß der französische Gesetzgeber ein einheitliches Rechtsgebiet vor sich hatte, und daher durch die Verweisung des Art. 3 Abs. 3 c. c. ein einheitliches Recht der Heimat in Anwendung zu bringen ist. Der preußische Staat hatte dagegen vor dem 1. Januar 1900 mehrere Rechtsgebiete, kannte aber nur eine Staatsangehörigkeit. Nun kommt aber hier das bis 1. Januar 1900 geltende Recht zur Anwendung; denn Art. 209 EGBGB. schreibt vor, es bestimme sich nach den bisherigen Gesetzen, inwieweit ein vor dem Inkrafttreten des BGB. legitimiertes Kind die rechtliche Stellung eines ehelichen Kindes hat. Nun hat der Richter allerdings nach seinem Recht und zwar nach dessen Kollisionsnormen darüber zu entscheiden, welches Recht zur Anwendung zu bringen ist. Hier handelt es sich um eine Frage des Familienstandes; denn die Kläger leiten ihre Erbeigenschaft aus ihrer ehlichen Abstammung von S., dem verstorbenen gesetzlichen Erben her. Art. 3 Abs. 3 c. c. stellt für diesen Fall eine Kollisionsnorm auf. Dieselbe verweist auf die preußischr Staatsangehörigkeit, die eine einheitliche ist. Es giebt kein Vorrecht eines rheinischen Staatsangehörigen in dem Sinn, daß dem im Gebiet desselben geborenen Preußen das rheinische Recht auch dann folge, wenn er seinen Wohnsitz in ein anderes Rechtsgebiet des preußischen Staates verlegt. Die Verweisung des Art. 3 Abs. 3 c. c. auf das Recht des preußischen Staates, eines damals nicht einheitlichen Rechtsgebiets kann daher zu keiner Lösung in einem Falle, wie hier, führen, in welchem zur Entscheidung steht, welches der verschiedenen Rechte des preußischen Staates — ob das rheinische Recht oder das PrALR. — das maßgebende ist. Für das interlokale Recht, d. h. für den Fall, daß eine Kollision zwischen den Rechten eines und desselben Staates stattfindet, ist das Recht des Wohnsitz als das maßgebende sowohl in der

Rechtsprechung (Reichsgerichtsentscheidung vom 7. Juli 1903) Rep. 23/03, rheinisches Archiv Bd. 100 Abteilung II S. 52) als auch in der Literatur (vgl. Zitelmann, internationales Privatrecht 1, 405) anerkannt. Dieselbe Auffassung wird gerade auch dann von Laband, das Staatsrecht des Deutschen Reichs, 4. Aufl., Bd. I S. 152 vertreten, wenn die interlokale Gesetzeskollision die Legitimation unehelicher Kinder betrifft. In der Tat entspricht dem Wesen der Sache allein die Annahme, daß durch die Begründung des Wohnsitzes in einem der mehreren Rechtsgebiete eines Staates der Wille des Angehörigen dieses Staates deutlich zum Ausdruck gebracht wird, sich den an diesem Ort geltenden Gesetzen zu unterwerfen. Ist dies aber richtig, so hatte der zur Entscheidung berufene Richter gerade so zu entscheiden, wie der Richter des Wohnsitzes hätte entscheiden müssen. Der letzte Wohnsitz — und dieser allein steht hier in Frage — befand sich nach der Klagebehauptung, deren Richtigkeit der Berufungsrichter nicht geprüft, im Gebiet des PrALR.; folglich ist dieses preußische Recht anzuwenden, wenn man die über den letzten Wohnsitz aufgestellte Klagebehauptung als richtig unterstellt. Der § 556 Tl. II Tit. 2 PrALR. bestimmt, daß die Legitimation unehelicher Kinder allein schon durch die nachfolgende Ehe der Erzeuger bewirkt werde, wenn die Kinder die Abstammung von diesen nachzuweisen vermögen. Der Beweis für diese Abstammung ist von den Klägern angeboten. Die Kläger rügen die Nichterhebung dieses Beweises mit Unrecht. Kommt nämlich das Recht des Wohnsitzes zur Anwendung, d. h. ist die Sachlage gerade so zu beurteilen, wie sie von dem an jenem Wohnsitz bestehenden Gericht beurteilt werden mußte, so ist das PrALR. in seiner Totalität d. h. einschließlich seiner Kollisionsnormen anzuwenden. Die hierher gehörige Kollisionsnorm ist in § 23 der Einleitung des PrALR. enthalten. Dieser § 23 schreibt vor, daß die persönlichen Eigenschaften und Befugnisse einer Person sich nach dem Wohnsitz bestimmen. Ob es sich dabei um einen Inländer oder um einen Ausländer handelt, macht keinen Unterschied. Dieser Grundsatz des soeben gedachten § 23 wird von Rechtsprechung und Literatur auch auf die Legitimation unehelicher Kinder durch nachfolgende Ehe und zwar in dem Sinn angewendet, daß der Wohnsitz des Vaters zur Zeit der Eheschließung und das dort geltende Recht für die Legitimation der Kinder als maßgebend angenommen wird. (Förster-Eccius, 7. Aufl. I § 11 S. 57 und 65; IV § 219 Anm. 45, S. 135. Rehbein, Entscheidungen des PrOTr. 1, 77.) Hiernach ist zufolge der Verweisung des gedachten § 23 auf das Recht des Wohnsitzes die Legitimation der Kläger nach russischem Recht zu beurteilen; denn zur Zeit der Eheschließung des Vaters der Kläger im Jahre 1878 hatte dieser seinen Wohnsitz in Rußland. In der soeben erörterten Verweisung des gedachten § 23 liegt somit eine Weiterverweisung von preußischem Landrecht auf das russische Recht. Dieses Recht ist nun in seinen materiellrechtlichen Vorschriften anzuwenden. Eine etwaige Weiter- oder Rückverweisung des russischen Rechts käme nicht in Betracht. Die Frage, ob eine Weiterverweisung überhaupt statthaft ist, war bereits für das vor dem 1. Januar 1900 geltende Recht eine vielbestrittene. Sie ist auch vom BGB. nicht allgemein entschieden; vgl. die von Planck zu Art. 27 EGBGB. Bem. 1 angegebenen Literatur; die Ausführungen v. Staudingers zu Art. 27 EGBGB. und JW. 06, 619[2]; ferner den Aufsatz von Klein im Archiv für bürgerliches Recht 27, 252 ff. und die dort S. 260 ff. gegebene Zusammenstellung der bedeutendsten Vertreter der beiden Richtungen. Art. 1 des Haager Abkommens zur Regelung des Geltungsbereichs der Gesetze auf dem Gebiete der Eheschließung vom 12. Juni 1902 (RGBl. 04, 221) verfügt, daß das Recht zur Eingehung der Ehe sich nach dem Gesetz des Heimatsstaats bestimmt, daß aber an Stelle dieses Gesetzes ein anderes Gesetz tritt, wenn das Heimatsgesetz ausdrücklich auf dieses Gesetz verweist. In der dazu gehörigen Denkschrift (Nr. 15 der Drucksachen des Reichstages, 9. Legislaturperiode V. Session 1897/98) wird diese Rückverweisung besonders begründet und mit der Rückverweisung des Art. 27 EGBGB. verglichen. Also auch noch nach dem 1. Januar 1900 sind die Meinungen hinsichtlich der Weiter- und Rückverweisung geteilt. Einer Entscheidung dieser Frage für die Zeit nach dem 1. Januar 1900 bedarf es hier nicht. Vom Standpunkt des PrALR. aus ist jedenfalls eine Weiterverweisung anzunehmen, vgl. RG. 20, 353; 36, 205; 41, 309. Hiermit stehen nicht im Widerspruch die RG. 24, 330 und 36, 284. Ist darnach russisches Recht anzuwenden, so ist der Anspruch der Kläger nicht gerechtfertigt; denn das Berufungsgericht hat fürsorglich auch das Ergebnis für den Fall geprüft, daß russisches Recht zur Anwendung zu kommen hätte, und ist bei dieser Prüfung zu dem Ergebnis gelangt, daß russisches Recht den Klageanspruch nicht zu stützen vermag. Dieser Ausspruch des Berufungsrichters ist der Revision nach § 562 ZPO. entzogen. Das bisher Erörterte führt noch nicht zur Klageabweisung, weil der Berufungsrichter unentschieden läßt, ob S. zur Zeit seiner Auswanderung nach Rußland seinen Wohnsitz im Gebiet des PrALR. oder des rheinischen Rechts hatte. Es ist deshalb auch diese letztere Möglichkeit zu unterstellen. Hätte S. seinen letzten Wohnsitz im Gebiet des rheinischen Rechts gehabt, so würden allerdings die Art. 331 und 334 c. c. zur Anwendung kommen, weil die Verweisung des Art. 3 Abs. 3 c. c. auf das Heimatsrecht so lange für den Inländer gilt, als dieser keine andere Staatsangehörigkeit erworben hat. Und die Frage der Legitimation ist eine Frage des Familienstandes. Die Beantwortung solcher Fragen macht Art. 3 Abs. 3 c. c. aber von dem Heimatsrecht abhängig; RG. 24, 329. Auch hier, wie nach PrALR. entscheidet das Personalstatut des Vaters und nicht dasjenige des legitimierten Kindes; RG. 29, 291. Daß das rheinische Recht die Klage nicht stützt, hat das Berufungsgericht zutreffend dargelegt. Ganz unzweifelhaft geht dies auch aus PrAGBGB. Art. 71 § 1 hervor. Nach dieser Bestimmung muß das Kind vor dem 1. Januar 1900 in einer öffentlichen Urkunde anerkannt sein, wenn der Vater die Mutter geheiratet hat. Die Kläger sind nicht vor dem 1. Januar 1900 legitimiert; folglich können sie sich auf diesen Art. 71 nicht berufen. Könnten sie es, so träfe sie der § 2 des gedachten Artikels, der der nach § 1 möglichen Legitimation die Rückwirkung auf inzwischen stattgehabte Erbfälle ausdrücklich versagt. Der Berufungsrichter hat auch fürsorglich erwogen, daß das Recht des BGB. den Klageanspruch nicht hält, falls man das nach 1. Januar 1900 geltende Recht anwenden wollte. Gegen diese Ausführungen haben die Kläger nichts zu erinnern. Es wäre

übrigens den Darlegungen des Berufungsrichters beizutreten. So erweist sich die Revision als unbegründet — mag man davon ausgehen, der Vater der Kläger habe seinen letzten Wohnsitz im Gebiet des PrALR gehabt, oder unterstellen, sein letzter Wohnsitz habe sich im Gebiet des rheinischen Rechts befunden, als er nach Rußland auswanderte. S. c. M., U. v. 30. Nov. 06, 174/06 II. — Cöln.

2. §§ 276, 278, 823 BGB. Haftpflicht des Gastwirtes gegenüber seinen Gästen bei Auswahl seiner mit Geschäftsführung beauftragten Gehilfen.]

Der Unfall des Klägers ist dadurch veranlaßt, daß eine im Wirtschaftslokal des Beklagten an der Wand angebrachte, mit Hutsteifen versehene Leiste beim Abnehmen eines an einer Hutsteife angehängten Mantels herabgefallen ist und den Kläger, der daselbst als Gast verweilte, am Kopfe getroffen hat. Diese Feststellung des Berufungsgerichts ergibt unabweisbar die Folgerung, daß die Leiste des Halts ermangelt hat, der zur Sicherung der im Lokal verkehrenden Gäste gegen die Gefahr durch Herabfallen derselben beschädigt zu werden, erforderlich war. Nicht nur der Umstand, daß die Leiste zum Behängen mit Mänteln tatsächlich von den Gästen benutzt ward, sondern schon die bloße Möglichkeit einer derartigen Benutzung bedingte die Befestigung der Leiste in einer Stärke, daß sie ihren Halt durch solchen Gebrauch nicht verlor. Das BGB. enthält bezüglich der Haftung der Schank- und Speisewirte für Unfälle, die aus mangelnder Verkehrssicherheit der Gasträume eintreten, keine besonderen Vorschriften. Insonderheit findet die im § 538 BGB. getroffene Bestimmung, nach welcher der Mieter im Fall, daß ein Mangel der im § 537 bezeichneten Art bei dem Abschluß des Vertrages vorhanden ist, Schadensersatz wegen Nichterfüllung verlangen kann, ohne daß der Mangel dem Vermieter zur Verschuldung anzurechnen ist, auf das Vertragsverhältnis, in das der Schank- und Speisewirt durch Aufnahme des einkehrenden Gastes tritt, keine Anwendung. Mag es auch richtig sein, daß der Wirt, der die Preise für die Speisen und Getränke, die er verabreicht, mit Rücksicht darauf, daß er die Benutzung der dem Gastverkehr freigehaltenen Räume und der zur Unterhaltung der Gäste bestimmten Sachen gewährt, wie den Gebrauch des zum Genuß von Speisen und Getränken erforderlichen Geräts überläßt, in entsprechender Weise erhöht, in der Zahlung der Preise von seiten des Gastes zugleich für diese Gewährung und Überlassung ein Entgelt erhält, so ist doch die Auffassung, daß der Wirt zum Gast, dessen Bestellung auf Speisen oder Getränke er entgegennimmt, in Ansehung der Gebrauchsüberlassung in das Rechtsverhältnis der Sachmiete tritt, abzulehnen. Die Gebrauchsüberlassung bildet keine Vertragsleistung selbständiger Art, wie solches der Fall ist bezüglich der Überlassung der Wohnung, welche der Gastwirt gewährt, der gewerbsmäßig Fremde zur Beherbergung aufnimmt; die Leistung des Schank- und Speisewirts ist einheitlicher Natur in dem Sinn, daß der Gast zur Annahme der Nahrungs- und Genußmittel nicht verbunden ist, wenn sich die Gebrauchsüberlassung nicht anschließt, und daß der Wirt für den Gebrauch, den der Gast gemacht hat durch Aufenthalt in den Räumen und Beschäftigung mit den zur Unterhaltung freigestellten Sachen, nichts fordern kann, wenn die Verabreichung der Nahrungs- und Genußmittel unterbleibt, weil er sie nicht zu beschaffen vermag oder der Gast sie berechtigterweise zurückweist. Das ist keine entgeltliche Gebrauchsüberlassung einer Sache, die das Wesen des Mietvertrages ausmacht, bezw. kein Rechtsverhältnis, das die analoge Anwendung des obengenannten Gesetzes zuläßt. Die Haftpflicht der Schank- und Speisewirte für Unfälle, die durch ordnungswidrigen Zustand ihrer Gasträume den Gästen verursacht sind, regelt sich daher allein nach den allgemeinen Grundsätzen über Schadensersatz wegen Nichterfüllung obliegender Vertragspflicht. Nach diesen hat der Schuldner, sofern nicht ein anderes bestimmt ist, Vorsatz und Fahrlässigkeit zu vertreten, also Ersatz zu leisten, wenn die Verletzung seiner Vertragspflicht, die den Gläubiger in Schaden gebracht hat, ihm bezw. seinem Gehilfen, dessen er sich zur Erfüllung seiner Verbindlichkeit bedient hat, zur Schuld gereicht, §§ 276, 278 BGB. Hieraus ergibt sich, daß der Beklagte zwecks Abwendung des vom Kläger wegen der erlittenen Verletzung erhobenen Schadensersatzanspruchs zu erweisen hat, daß die Sorgfalt, die in Ansehung der Verkehrssicherheit der Gasträume zu betätigen war, trotz des mangelnden Halts der Leiste von ihm nicht außer acht gelassen ist. Denn einmal zählt die Pflicht, für die Verkehrssicherheit der Gasträume Sorge zu tragen, dieselben namentlich so einzurichten und zu erhalten, daß die Gäste ohne Gefahr für Leben und Gesundheit sich in denselben bewegen können, unbestreitbar zu der Vertragsverbindlichkeit, die der Wirt durch Aufnahme des einkehrenden Gastes eingeht, und zweitens spricht das Dasein des Mangels in der Befestigung der Leiste gegen geübte Anwendung der gebotenen Sorgfalt so lange, bis ihre Betätigung nachgewiesen ist. Kann danach dem Berufungsgericht in seiner Ausführung, daß Beklagter seiner Beweispflicht durch den Nachweis genügt, daß er bei Auswahl seiner beiden mit der Geschäftsführung betrauten Gehilfen, wie bei der Leitung ihrer Verrichtungen die im Verkehr erforderliche Sorgfalt beobachtet hat, den Kläger aber der Beweis des Verschuldens der Geschäftsführer trifft, auch nicht beigetreten werden, so ist doch die klagabweisende Entscheidung deshalb zu billigen, weil das festgestellte Beweisergebnis zum Nachweis der Nichtschuld des Beklagten oder seiner Gehilfen an dem Unfall ausreicht. Die Fürsorgepflicht des Beklagten bedingt nicht von vornherein die Anstellung besonderer Nachprüfung der Festigkeit der Leiste von seiner Seite. Ist ein Mangel der Festigkeit trotz dauernder Kontrolle über den verkehrssicheren Zustand des Lokals in seiner Allgemeinheit nicht zum Vorschein gekommen, so durfte Beklagter den dauernden Halt der Leiste, ohne sich dem Vorwurf fahrlässigen Verhaltens auszusetzen, jedenfalls dann unterstellen, wenn im voraufgegangenen Zeitraum von zehn Jahren kein Unfall, der auf einen mangelhaften Zustand der Räume und Vorrichtungen hätte schließen lassen, sich ereignet hatte. Nach der Feststellung des Berufungsgerichts hat solche dauernde Kontrolle stattgefunden, ohne daß an dem Halt der Leiste ein Mangel dabei entdeckt ist, und ein Unfall während des genannten Zeitraums nicht Platz gegriffen. Die Feststellung ist ohne Prozeßverstoß getroffen, die Vernehmung des Zeugen M. insonderheit mit bedenkfreier Begründung abgelehnt. K. c. E., U. v. 11. Dez. 06, 200/06 III. — Berlin.

3. § 328, 398, 403, 410, 516 BGB. Bedeutung der Einzahlung an eine Bank zugunsten eines Dritten. Ab-

tretung einer geschenkten Forderung ist eine sofort vollzogene Schenkung.]

Im Jahre 1897 ließ der Beklagte auf den Namen seiner Tochter, der Klägerin, bei einer Bank ein Konto anlegen, auf das er Einzahlungen leistete. Das dadurch entstandene Guthaben will Klägerin vom Beklagten geschenkt erhalten haben und hat, da es vom Beklagten abgehoben worden ist, auf Erstattung des abgehobenen Betrages Klage erhoben. Der Beklagte bestreitet die behauptete Schenkung. Er verweist auf die zwischen ihm und der Bank bei der Anlegung des Kontos ausgetauschten schriftlichen Erklärungen; er selbst hat nämlich unterm 9. August 1897 an die Bank geschrieben: „Die Verfügung über das gedachte Konto, welches zur Regelung von Erbschaftsverhältnissen dienen soll, verbleibt bis auf weiteres mir, was Sie mir gütigst bestätigen wollen“ und in dem Antwortschreiben der Bank vom 10. August 1897 erklärte diese ihm: „Wir bestätigen Ihnen noch wunschgemäß, daß Sie sich die Verfügung dieses Kontos vorbehalten haben.“ Klägerin bringt jedoch ein von der Hand des Beklagten herrührendes Schreiben vom 10. Oktober 1898 folgenden Inhalts an die Bank bei: Unter Bezugnahme auf unsere Korrespondenz vom 9. und 10. August v. J. betreffend das Konto meiner Tochter C. R., ermächtige ich dieselbe hierdurch, das in bar oder Werten vorhandene Guthaben ihres Kontos — zur Zeit 4 605 Mark — nach ihrem Belieben ganz oder teilweise jederzeit abzuheben. Die Parteien streiten darüber, wie Klägerin in den Besitz dieses Schreibens gekommen ist. Klägerin behauptet, der Beklagte habe es ihr im Januar 1901 übergeben und ihr gesagt, er habe das Geld für sie bei der Bank als Notgroschen hinterlegt, sie könne sich jederzeit davon etwas holen. Beklagter behauptet dagegen, daß Klägerin ihm das Schreiben widerrechtlich aus seinem Schreibtisch entwendet habe. Das KG. hat die Entscheidung von einem Eide der Klägerin abhängig gemacht. Klägerin soll schwören, daß ihr der Beklagte im Januar 1901 den Brief vom 10. Oktober 1898 mit der Erklärung übergeben habe, er habe für sie auf der Bank Geld als Notgroschen hinterlegt, sie könne sich jederzeit etwas davon holen. Die Revision des Beklagten wurde zurückgewiesen: Dadurch allein, daß der Beklagte ein Konto auf den Namen der Klägerin bei der Bank anlegen ließ und daß auf dem Konto Gutschreibungen stattfanden, wurde die Klägerin noch nicht die Gläubigerin des Kontoguthabens und zwar gleichviel, ob das Übereinkommen zwischen dem Beklagten und der Bank so zu verstehen war, daß der eigentliche und wirkliche Kontoinhaber der Beklagte selbst sein sollte (§ 117 Abs. 2 BGB.) oder ob der Beklagte sich damit Leistungen an die Klägerin als an einem Dritten versprechen ließ und dabei durch ausdrückliche Vereinbarung mit dem anderen Teile den unmittelbaren Rechtserwerb durch die Klägerin ausschloß. (§ 328 BGB.). Daß später die Forderung des Beklagten an die Bank in anderer Weise als durch Abtretung auf die Klägerin übergegangen sei, verneint der Berufungsrichter, indem er das Vorbringen der Klägerin im einzelnen daraufhin würdigt. Seine Entscheidung gereicht dem Beklagten insoweit nicht zur Beschwerde und bedarf nicht der Nachprüfung. Was aber die Frage der Abtretung anlangt, so muß zunächst von der behaupteten Schenkung als ihrem Rechtsgrunde abgesehen und die Übertragung in abstrakter Bedeutung in Betracht gezogen werden. Sie konnte nach § 398 BGB. nur durch Vertrag zustande kommen. Von der Einhaltung einer bestimmten Form hing, da die Übertragung nach dem 31. Dezember 1899 stattgefunden haben soll, die Rechtswirksamkeit des Abtretungsvertrages nicht ab. Es genügte, wenn mündlich unter den Parteien der Wille zum Ausdruck kam, auf der einen Seite die Forderung unmittelbar zu übertragen, auf der anderen Seite diese unmittelbare Übertragung anzunehmen. War das der Fall, so zog die damit vorgenommene Abtretung nur als eine Folge die Verpflichtung nach sich, der Klägerin als der Erwerberin der Forderung eine Urkunde auszustellen. Ohne eine solche befand sich die Klägerin nicht in der Lage, die Forderung nach außen hin vollwirksam als Gläubigerin geltend zu machen (§§ 403, 410, Abs. 1 BGB.). Da aber für das Zustandekommen der Abtretung die Ausstellung einer Abtretungsurkunde nicht wesentlich war, so bestanden auch keine rechtlichen Bedenken dagegen, die Kundgebung des Übertragungswillens und die Annahme der Übertragung darin zu erblicken, daß — wie die Klägerin behauptete — der Beklagte ihr das Schriftstück vom 10. Oktober 1898 mit den in den Urteilseid aufgenommenen mündlichen Erklärungen übergab, auch wenn dieses Schriftstück seinem Inhalte nach den an eine Abtretungsurkunde zu stellenden Anforderungen nicht entsprach. Am allerwenigsten bestand in dieser Beziehung ein Anlaß zu rechtlichen Bedenken in dem Falle, wenn das Schriftstück die ihm vom Berufungsrichter beigelegte Bedeutung hatte, Beklagter nämlich darin der Schuldnerin von der geschehenen Abtretung Mitteilung machte (§ 410 Abs. 2 BGB.) und wenn es unter Aushändigung des Schriftstücks der Klägerin überließ, die Anzeige der Schuldnerin selbst zu überbringen. Nun ist freilich der Revision zuzugeben, daß der Berufungsrichter das Schreiben vom 10. Oktober 1898 im Widerspruch mit dessen klarem Inhalt ausgelegt und eine genügende Begründung für diese Auslegung nicht gegeben hat. Das Schreiben enthält nichts mehr und nichts anderes, als eine der Bank erteilte Anweisung, an die Klägerin zu zahlen in Verbindung mit einer der Klägerin erteilten ausdrücklichen Ermächtigung, das Guthaben abzuheben. Es fällt also seinem Wortlaute nach durchaus unter die Gesetzvorschrift des § 783 BGB. Allein die getroffenen Vereinbarungen können dessenungeachtet die Abtretung der Forderung zum Inhalte gehabt, die Parteien es aber für zweckmäßig und genügend gehalten haben, wenn Klägerin der Schulderin nicht als Abtretungs-, sondern als Anweisungsempfängerin gegenübertrat. Daß es tatsächlich zu einer unmittelbaren Übertragung der Forderung gekommen ist, hat der Berufungsrichter unter der Voraussetzung der Ableistung des Urteilseides als feststehend angenommen und hat seine Überzeugung hiervon insbesondere auf die Erklärungen gestützt, mit denen der Beklagte die Übergabe des Schreibens begleitet haben soll, die Bemerkung nämlich, das Geld solle ein Notgroschen für die Klägerin sein und sie könne sich jederzeit davon etwas holen. Die hieraus und aus den übrigen begleitenden Umständen gezogene Folgerung, „daß unzweifelhaft nichts anderes als der Eintritt der Klägerin in das kausale Schuldverhältnis bezweckt wurde“, liegt ausschließlich auf tatsächlichem Gebiet. Durch die fehlsame Auslegung des Schreibens vom 10. Oktober 1898 wird sie nicht in ersichtlicher Weise beeinflußt, Rechtliche Bedenken anderer Art können gegen das

Berufungsurteil nicht aufkommen. Ist daran festzuhalten, daß unter der Voraussetzung der Ableistung des Urteilseides Beklagter seine Forderung an die Bank der Klägerin abgetreten hat, so hat es auch an einem Rechtsgrunde der Abtretung nicht gefehlt. Denn die Annahme des Berufungsrichters, daß unter dieser Voraussetzung eine Schenkung der Forderung an die Klägerin erwiesen sei, ist frei von Gesetzesverletzung und entspricht auch dem im § 516 BGB. enthaltenen Rechtsbegriffe der Schenkung. Dabei handelt es sich nicht um ein bloßes Schenkungsversprechen, sondern um eine durch Abtretung der geschenkten Forderung sofort vollzogene Schenkung. Darüber, daß die mündliche Abtretung zur wirksamen Vollziehung der Schenkung nach heutigem Rechte ausreicht, besteht in der Rechtslehre und in der Rechtsprechung kein Zweifel. (Vgl. v. Staudinger-Kober Anm. II, 1 e zu § 518, Oertmann Anm. 3 b zu § 518 und die Urteile des Senats in Sachen Rost c. Brachvogel IV 469/03 vom 21. April 1904, in Sachen Sepp c. Schild IV 280/04 vom 12. Dezember 1904, in Sachen Wehrhahn c. Engelke IV 313/05 vom 21. Dezember 1905 und in Sachen Schleyer c. Wagner IV 167/06 vom 2. Juli 1906 — ferner Protokolle der Kommission für die zweite Lesung des BGB. Bd. 2 S. 19 und RG. 53, 295 flg.) N c. K., U. v. 13. Dez. 06, 218/06 IV. — Berlin.

4. §§ 383 ff. 457 BGB. **Besteht eine Pflicht des Schuldners, den Erlös der geschuldeten Sache gerichtlich zu hinterlegen? Oder kann er diesen Erlös auf seine Gegenforderung annehmen und sich dadurch von seiner Schuld befreien?]**

In dem Pachtvertrag über ein Rittergut hatte sich für den Fall der Beendigung der Verpächter verpflichtet, das Gutsinventar zu übernehmen. Als er dies verweigerte, ließ der klagende Pächter das Inventar versteigern und klagte den Unterschied zwischen dem nicht hinterlegten Erlös und einer vertragsmäßig ermittelten Taxe ein. Beklagter wurde verurteilt und seine Revision wurde zurückgewiesen: Der Beklagte rügt, das Berufungsurteil verstoße gegen § 383 BGB., indem es annehme, dem Klaganspruche stehe der Umstand nicht entgegen, daß der Kläger den bei der Versteigerung des Inventars erzielten Erlös nicht bei der hierfür zuständigen öffentlichen Stelle hinterlegt hat. Dieser Angriff hat nicht als begründet anerkannt werden können. Allerdings wird in der Literatur überwiegend angenommen, durch einen nach den Bestimmungen in §§ 383—385 BGB. vorgenommenen Verkauf der geschuldeten Sache werde das Rechtsverhältnis nicht dahin geändert, daß nun der erzielte Erlös den Schuldgegenstand bilde. Der Verkauf solle dem Schuldner einen Weg bieten, zur Hinterlegung zu gelangen, er sei nur eine diese vorbereitende Maßregel, ein Inzidentpunkt im Hinterlegungsverfahren, und könne deshalb zur Befreiung des Schuldners von seiner ursprünglichen Verpflichtung nur führen, wenn ihm die Hinterlegung des Erlöses nachfolge. Insbesondere könne der Schuldner diese Befreiung nicht dadurch erreichen, daß er gegen den Erlös eine ihm an den Gläubiger zustehende Geldforderung aufrechne. (Rehbein, das BGB. Bd. II S. 321; Crome, System des bürg. Rechts Bd. II § 189 unter III, 3; Dernburg, das Recht der Schuldverhältnisse, III. Aufl. § 77 Anm. 7 und § 121 unter IV; Endemann, Lehrbuch des bürg. Rechts, VIII. Aufl. § 143 Anm. 15; Schollmeyer, Recht der Schuldverhältnisse, Anm. 1 zu § 383; Planck, Komm. z. BGB. I./II. Aufl. Anm. 1 zu § 383; Beer, die Hinterlegung zum Zwecke der Befreiung usw. S. 15 flg. und andere.) Diese von anderer Seite bekämpfte Auffassung (vgl. insbesondere Oertmann, Recht der Schuldverhältnisse, II. Aufl. Anm. 2 zu § 383; Kohler, zwölf Studien zum BGB. Nr. III S. 199 flg.) wird auf den Wortlaut des Gesetzes, auf Bemerkungen in den Motiven zu § 278 des Entw. z. BGB. (Bd. II S. 102 flg.) sowie in der Denkschrift zum Entwurf des HGB. (S. 215 der Guttentagschen Ausgabe) und darauf gestützt, daß in Bestimmungen des BGB., welche sich auf den Verkauf von gefundenen und verpfändeten Sachen beziehen (§§ 966, 979, 1219), ausdrücklich bestimmt sei, daß der Erlös an die Stelle der verkauften Gegenstände trete, eine entsprechende Vorschrift aber in § 383 fehle, und in einem früheren Stadium der Vorarbeiten zum BGB. ein Antrag, eine solche Bestimmung auch für den in den jetzt in den §§ 383—386 geregelten Selbsthilfeverkauf des Schuldners zu treffen, gestellt, aber abgelehnt und später nicht wiederholt worden sei. Es bedarf indes nach Lage der Sache keiner Entscheidung darüber, ob durch den Selbsthilfeverkauf eine Änderung des Schuldverhältnisses dahin eintritt, daß dann an die Stelle der ursprünglich geschuldeten Sache der Erlös tritt. Denn wenn dies auch zu verneinen, also anzunehmen wäre, daß auch nach dem Verkaufe der Schuldner, sofern er dazu imstande ist, den ursprünglichen Schuldgegenstand leisten dürfe, und der Gläubiger nur einen Anspruch auf diese Leistung habe, so ergibt sich doch aus §§ 383 flg. mit Notwendigkeit, daß der Schuldner nach dem berechtigterweise und formgerecht vorgenommenen Selbsthilfeverkaufe an sich berechtigt ist, statt des ursprünglichen Schuldgegenstandes den Erlös zu leisten, denn sonst könnte auch die Hinterlegung des Erlöses niemals eine schuldtilgende Wirkung haben. In Frage kann daher nur kommen, ob anzunehmen ist, daß der Schuldner von der Befugnis, seine Schuld durch Leistung des Erlöses zu tilgen, ausschließlich auf dem Wege der Hinterlegung des Erlöses soll Gebrauch machen dürfen. Aus dem Wortlaut des § 383 allein kann das nicht gefolgert werden. Allerdings ist dort gesagt, der Schuldner könne die geschuldete Sache versteigern lassen und den Erlös hinterlegen. Indes handelt der ganze Titel, zu dem § 383 gehört, überhaupt nur von der Hinterlegung und regelt überall nur, unter welchen Umständen und in welcher Weise der Schuldner hinterlegen darf, und welche rechtlichen Wirkungen sich an die Hinterlegung knüpfen. Mit der Frage, ob und wie sich der Schuldner mit oder ohne Mitwirkung des Gläubigers auf andere Weise als durch Hinterlegung von seiner Schuld befreien kann, hat der ganze Abschnitt nichts zu tun. Die Bejahung der vorstehend bezeichneten Frage könnte also nur darauf gestützt werden, daß die Bestimmungen, durch welche dem Schuldner unter gewissen Umständen der Verkauf der geschuldeten Sache mit Rechtswirkung gegenüber dem säumigen Gläubiger gestattet worden ist, in den von der Hinterlegung handelnden Abschnitt des Gesetzes aufgenommen und mit der Vorschrift, daß der Schuldner den Erlös hinterlegen dürfe, in unmittelbaren engen Zusammenhang gebracht worden sind. Wie mit Recht geltend gemacht worden ist (Müller in JheringsJ. 41, 461 flg.), hätte es, wenn dem

Schuldner unter den in § 383 bezeichneten Voraussetzungen schlechthin das Recht zum Selbsthilfeverkauf mit der Wirkung eingeräumt werden sollte, daß dadurch an die Stelle der ursprünglichen Schuld eine Geldschuld trete, oder doch der Schuldner das Recht erlange, statt des ursprünglichen Gegenstandes den Erlös zu leisten, nahe gelegen, die dahingehenden Bestimmungen nicht in dem Titel von der Hinterlegung zu treffen, sondern ihnen eine andere Stelle, etwa in dem vom Verzuge des Gläubigers handelnden Abschnitte, anzuweisen. Es muß indes Bedenken getragen werden, dieser Erwägung eine ausschlaggebende Bedeutung beizulegen, da der Auslegung, die darauf gestützt werden soll, gewichtige innere Gründe entgegenstehen. Der Verkauf, zu dem der Schuldner unter den in § 383 bestimmten Voraussetzungen vorschreiten darf, der also eine an sich rechtmäßige Handlung ist, geschieht für Rechnung des säumigen Gläubigers. Zwar ist dies in § 383 — abweichend von § 373 HGB. — nicht ausgesprochen, es ist das aber nicht bloß in den Motiven zu § 278 ausdrücklich hervorgehoben, sondern hat auch in § 457 BGB. positiven gesetzlichen Ausdruck gefunden, insofern dort unter den Fällen, in denen jemand durch gesetzliche Vorschrift ermächtigt ist, eine Sache für Rechnung eines anderen zu verkaufen, den Verkauf, den der Schuldner auf Grund der Bestimmungen in §§ 383, 385 vornimmt, ausdrücklich mit aufgeführt ist. Nun soll aber die vom Gesetz in § 383 erwähnte Gebarung, welche der Schuldner mit dem für Rechnung des Gläubigers vereinnahmten Verkaufserlöse vornehmen darf, und welche die in §§ 378, 379 bestimmten Rechtswirkungen hat, doch nur dazu dienen, den Gläubiger in die Lage zu bringen, den für ihn hinterlegten Erlös bei der betreffenden öffentlichen Stelle in Empfang zu nehmen und darüber zu verfügen. Die Hinterlegung ist nicht Selbstzweck, sie ist nur ein Mittel, durch das die Überführung des Erlöses in das Vermögen des Gläubigers angebahnt und sichergestellt werden soll. Die Annahme, daß der Schuldner sich ausschließlich durch die Hinterlegung des Verkaufserlöses liberieren könne, würde also zu dem Ergebnis führen, daß nach dem Willen des Gesetzgebers dem Schuldner zwar eine Maßnahme, welche die ihr Ziel bildende Überführung des Erlöses in das Vermögen des Gläubigers nur vorbereiten kann, gestattet sein und seine Befreiung von der Schuld herbeiführen soll, daß aber Handlungen des Schuldners, welche diese Überführung unmittelbar bewirken würden, unstatthaft und wirkungslos sein sollen. Das wäre eine Rechtsgestaltung, die nach allgemeinen Grundsätzen gewiß befremdlich genannt werden müßte und nur beim Vorliegen schlechthin zwingender Gründe als vom Gesetz gewollt angesehen werden könnte, zumal auch Zweckmäßigkeitsgründe, welche für eine solche Regelung des Rechtsverhältnisses sprechen könnten, wohl kaum erfindlich sind. Ein solcher zwingender Grund ist nach der Ansicht des erkennenden Senats in der den Vorschriften über den Selbsthilfeverkauf angewiesenen Stellung im BGB. nicht zu finden. Die oben erwähnten Bemerkungen in der Denkschrift zum Entwurf des HGB. und in den Motiven zu § 278 des Entwurfs zum BGB. sprechen zwar aus, daß zu der Versteigerung der ursprünglich geschuldeten Sache die Hinterlegung des Erlöses hinzutreten müsse, wenn die ursprüngliche Schuld getilgt werden solle, es liegt aber kein zureichender Grund zu der Annahme vor, daß die Verfasser jener gesetzgeberischen Vorarbeiten dabei die Frage, ob die Hinterlegung durch eine andere Maßnahme, durch welche der Gläubiger den Erlös oder dessen Vermögenswert erhalte, ersetzt werden könne, im Auge gehabt und sie zu verneinen beabsichtigt haben. Auch von Schriftstellern, welche grundsätzlich als Befreiungsmittel für den Schuldner nur die Hinterlegung anerkennen, insbesondere die Aufrechnung ausschließen wollen, wird nicht in Zweifel gezogen, daß die Hinterlegung des Erlöses dadurch ersetzt werden kann, daß der Schuldner den Erlös an den Gläubiger zahlt und dieser ihn annimmt (vgl. die angeführten Stellen in den Kommentaren von Rehbein und Planck). In dem letzterwähnten Werke wird sogar angenommen, der Gläubiger könne, wenn er sich zur Annahme des Erlöses erbiete, verlangen, daß ihm der Schuldner diesen überantworte, statt zur Hinterlegung zu schreiten. Es mag, wenn die Zahlung als Ersatz der Hinterlegung anerkannt worden ist, zunächst an den Fall gedacht sein, wo der Erlös gegeben und genommen wird mit dem übereinstimmenden Willen, daß dadurch die ursprüngliche Schuld getilgt werden solle. Zahlung kann aber sehr wohl auch erfolgen, ohne daß eine solche Übereinstimmung vorliegt. Der Gläubiger wird sich, namentlich wenn durch den Selbsthilfeverkauf die Naturalerfüllung der ursprünglichen Verpflichtung unmöglich geworden ist, sehr wohl dazu veranlaßt sehen können, den Verkaufserlös anzunehmen, obwohl er die Berechtigung des Schuldners zum Selbsthilfeverkauf oder dessen Formrichtigkeit bestreitet und sich seiner vermeintlichen über den Erlös hinausgehenden Ansprüche auf Entschädigung (BGB. § 280 Abs. 1) ausdrücklich vorbehält. Gleichwohl wird auch in solchen Fällen kein Zweifel bestehen können, daß die Zahlung des Erlöses seine Hinterlegung ersetzt; und aus den Vorschriften in § 383 BGB. selbst ist nach dem vorstehenden auch nicht zu entnehmen, daß das gleiche nicht durch andere Maßregeln des Schuldners, durch welche der Gläubiger den Vermögenswert des Erlöses gewährt erhält, ebenfalls geschehen könnte. Das Berufungsgericht nimmt an, es sei dies wirksam dadurch geschehen, daß der Kläger die Forderung auf den von den Sachverständigen bestimmten Preis des Inventars gegen den von ihm an den Beklagten auszuantwortenden Versteigerungserlös aufgerechnet habe, da einer solchen Aufrechnung auch die allgemeinen Regeln über die Zulässigkeit der Kompensation nicht entgegenständen. In der Literatur hat mehrfach die gegenteilige Meinung Vertretung gefunden (vgl. Müller a. a. O.; Sohm in GoldschmidtsZ. 53, 112; Rosenberg in JheringsJ. 43, 238 flg.). In der Tat lassen sich, wie auch dem OLG. nicht entgangen ist, dann, wenn man annimmt, daß durch den Selbsthilfeverkauf des Schuldners sich dessen ursprüngliche Schuld noch nicht schlechthin in eine Geldschuld umwandelt, er vielmehr nur berechtigt ist, statt den geschuldeten Gegenstand zu leisten, sich durch Zahlung des Erlöses zu befreien (facultas alternativa des Schuldners), Zweifel erheben, ob die in § 387 BGB. bestimmten Voraussetzungen für die Aufrechnung einer Geldforderung des Schuldners gegen den Erlös der verkauften Sache vorliegen, weil eben der Schuldner nicht verpflichtet ist, den Erlös zu zahlen, also streng genommen nicht gesagt werden kann, daß beide Teile einander Geld schulden. Es kann indes dahingestellt bleiben, ob man auf eine solche Argumentation die

Annahme stützen dürfe, daß nach der Absicht des Gesetzgebers in allen den Fällen, wo dem Schuldner kraft Vertrages oder Gesetzes (vgl. die Zusammenstellung in der Schrift von Peskatom in Fischers Abhandlungen zum BGB. 13, 288 flg.) das Recht zusteht, statt des eigentlichen Schuldgegenstandes eine Geldsumme zu leisten, der Gläubiger also das Geld als Erfüllung gelten lassen muß, dem Schuldner, der die Geldabfindung wählt, das Recht, diese durch Aufrechnung einer Gegenforderung zu gewähren, deshalb versagt sein solle, weil er durch Geld zwar erfüllen darf, aber nicht muß. Denn wenn dies auch grundsätzlich anzuerkennen wäre, so würde doch im vorliegenden Falle dem Beklagten das Recht nicht zuzugestehen sein, die Bezahlung des Gutsinventars deshalb zu verweigern, weil der Kläger den Versteigerungserlös nicht hinterlegt hat. Der Kläger hat, nachdem er das Inventar unter Wahrung der gesetzlichen Formen zur Versteigerung gebracht hatte, den dabei für Rechnung des Beklagten vereinnahmten Erlös innebehalten und auf den Kaufpreis, den er vom Beklagten zu beanspruchen hatte, verrechnet. Das Berufungsgericht sieht dies als eine Aufrechnung an, wie dies auch der Beklagte selbst getan hatte. Näher liegt eine andere Auffassung, nämlich die, daß der Kläger das Geld, welches er für Rechnung des Beklagten eingenommen hatte, dazu verwendet hat, damit, soweit der Erlös reichte, die Kaufpreisschuld des Beklagten im Wege der Zahlung an sich selbst zu tilgen. Dies muß der Beklagte gegen sich gelten lassen. Die Vorschrift in § 181 BGB. steht dem nicht entgegen. Zwar hatte der Beklagte dem Kläger eine solche Gebarung mit dem Erlöse nicht gestattet, es ist vielmehr nach der ganzen Sachlage zweifellos, daß sie seinem Willen zuwiderlief, allein es kann darauf nicht ankommen, denn der Beklagte, der ebenso wie als Gläubiger, so auch als Schuldner vertragswidrig handelte und in Verzug war, durfte nach Treu und Glauben dem Kläger die Zustimmung zu einer solchen Verwendung des Erlöses nicht versagen, und es steht ihm, wenn er sich darauf berufen wollte, er habe das gleichwohl getan, der Einwand der Arglist entgegen. Dies würde in gleicher Weise gelten, mag man hier das ältere sächsische Recht (SächsBGB. § 858) oder das jetzt geltende (BGB. § 242) für maßgebend ansehen. Die Rücksichtnahme auf Treu und Glauben würde übrigens zur Zurückweisung des in Rede stehenden Einwands auch dann führen, wenn man Aufrechnung anzunehmen hätte. Der Käufer einer beweglichen Sache, der sich in Annahmeverzug und gleichzeitig bezüglich des Zug um Zug zahlbaren Kaufpreises in Erfüllungsverzug befindet, muß, wenn die in § 383 bestimmten Voraussetzungen vorliegen und der Verkäufer unter Wahrung der gesetzlichen Formen zum Selbsthilfeverkauf verschreitet, als nach Treu und Glauben verpflichtet angesehen werden, geschehen zu lassen, daß der Verkäufer den Erlös auf seine Kaufpreisforderung behält und damit auf seiner Seite, soweit der Erlös hierzu ausreicht, den Zustand herstellt, der bestehen würde, wenn der Käufer seinen Vertragspflichten genügt hätte; dieser darf mit dem Einwande, daß er die Einwilligung tatsächlich nicht gegeben habe, nicht gehört werden. v. F. c. G., U. v. 26. Nov. 06, 418/05 VI. — Dresden.

5. §§ 525, 536, 537 BGB. Wenn der im Scheidungsprozesse als schuldig erklärte Ehegatte nur wegen der Schuldfrage Berufung eingelegt, nicht insoweit die Scheidung ausgesprochen ist, so erwächst nur die Schuldfrage in die Berufungsinstanz.]

Das LG. hatte auf Klage der Ehefrau die Ehe der Parteien geschieden und den beklagten Ehemann als den **allein** schuldigen Teil erklärt. Den Antrag des Beklagten, die Klägerin für mitschuldig zu erklären, erachtete es für unbegründet. Der Beklagte legte Berufung ein und beantragte, das angefochtene Urteil, soweit es ihn für den allein schuldigen Teil erklärte, aufzuheben und statt dessen auszusprechen, daß **beide** Parteien die Schuld an der Scheidung tragen. Berufung und Revision des Beklagten wurden zurückgewiesen: Da der Beklagte das auf Scheidung und Schuldigerklärung des Ehemannes lautende Urteil des LG. nur deshalb anfocht, weil seinem bereits im ersten Rechtszuge gestellten Antrage, **beide** Teile für schuldig zu erklären, nicht stattgegeben worden war, so wurde das Berufungsgericht nur mit Entscheidung der Frage befaßt, ob neben der Scheidung und Schuldigerklärung des Ehemannes auch eine Schuldigerklärung der **Ehefrau** gerechtfertigt sei (§ 1574 Abs. 3 BGB.). Der Beklagte beruhigt sich bei dem Ausspruche des LG., daß die Ehefrau der Parteien auf die Klage der Frau geschieden werde. Mit dem Ausspruche der Scheidung auf die Klage war aber notwendig die Schuldigerklärung des Beklagten zu verbinden (§ 1574 Abs. 1 BGB.). Die Entscheidung des LG. über die Klage war mangels eines entsprechenden Berufungsantrags der Nachprüfung durch das Berufungsgericht entzogen, denn auch im Ehescheidungsverfahren gilt die Vorschrift des § 525 ZPO., wonach vor dem Berufungsgerichte der Rechtsstreit **in den durch die Anträge bestimmten Grenzen** von neuem verhandelt wird. Vgl. §§ 536, 537 ZPO. („**in Gemäßheit der Anträge**"). Mit Recht hat daher das Berufungsgericht eine Nachprüfung derjenigen Gründe abgelehnt, welche nach dem Urteile des LG. den Ausspruch der Scheidung auf die Klage und somit die Schuldigerklärung des Beklagten rechtfertigen. Wenn dem gegenüber die Revision unter Bezugnahme auf die Entscheidung des RG. in Bd. 58 S. 311 und 319 meint, das Berufungsgericht habe den Grundsatz verletzt, daß die Entscheidung über den Bestand der Ehe und die Schuldfrage voneinander nicht getrennt werden können, so geht diese Rüge fehl. Wie schon in dem angezogenen Urteile des RG. Bd. 58 S. 312 und 313 ausgeführt, steht es mit dem bezeichneten Grundsatze keineswegs im Widerspruche, wenn in dem Falle, daß das LG. auf Scheidung erkannt und nur die eine Partei für den schuldigen Teil erklärt hat, die letztere Partei in der Berufungsinstanz lediglich zur Schuldfrage Anträge stellt, so daß nur **diese den Gegenstand der Erörterung und Entscheidung des Berufungsgerichts bilden**. Im vorliegenden Falle wurde durch die Einlegung der Berufung seitens des Beklagten die Rechtskraft des landgerichtlichen Urteils in seinem ganzen Umfange gehemmt. Der Beklagte hatte es nun bis zum Schlusse der mündlichen Verhandlung in der Hand, das Berufungsgericht durch Stellung entsprechender Anträge zu einer Nachprüfung der landgerichtlichen Entscheidung über die Frage zu nötigen. Da er dies unterließ, so wurde die erstrichterliche Entscheidung über die Klage zwar nicht rechtskräftig, aber auch nicht dem Berufungsgerichte zur Nachprüfung unterbreitet. Diese Nachprüfung **von Amts**-

wegen vorzunehmen, war das Berufungsgericht nicht verpflichtet. Selbst wenn es anderer Ansicht als das LG. gewesen sein sollte, so war ihm doch die Möglichkeit einer Abänderung des landgerichtlichen Urteils in bezug auf die Klage und Schuldigerklärung des Beklagten nicht gegeben. (Es folgt die Begründung dafür, daß die Schuldfrage richtig beurteilt sei.) J. c. J., U. v. 13. Dez. 06, 178/06 IV. — Rostock.

6. §§ 752—754, 756, 1233 ff. 2038—2040, 2042 Abs. 2, 2046 BGB. Bei einer Nachlaßforderung geht unter Miterben die Teilung in Natur, der Einziehung und dem Verkaufe, die Einziehung dem Verkaufe vor. Beurteilung der Sachlage, wenn ein Miterbe der Schuldner ist. Bedeutung der gesamten Hand für die Frage ob einer der Miterben ohne Mitwirkung der anderen vorgehen kann.]

Zum Nachlasse des Erblassers gehörte eine Darlehnsforderung gegen einen Miterben; gegen ihn und die anderen Miterben klagte eine Miterbin mit dem Antrag: 1. zum Nachlasse die Darlehnsschuld von 26 950 Mark zu zahlen, und zwar zwecks Durchführung der Auseinandersetzung zu hinterlegen, 2. sich wegen der eingeklagten Schuld die Zwangsvollstreckung des verpfändeten Grundstücks gefallen zu lassen. Die Beklagten sind der Ansicht, daß § 2039 BGB. auf das Verhältnis der Miterben zueinander überhaupt nicht anwendbar sei. Die Klage sei auch deshalb unbegründet, weil der Beklagte zu 1, als Miterbe mit etwa 16 666 Mark am Nachlasse beteiligt sei. Das LG. wies die Klage, das OLG. die Berufung zurück, das RG. hob auf und verwies zurück: Nach § 2042 Abs. 2 BGB. finden auf die Auseinandersetzung der Miterben gewisse, für die Aufhebung der Gemeinschaft nach Bruchteilen gegebene Vorschriften, insbesondere die §§ 752—754, 756 BGB. Anwendung. Nach § 752 erfolgt die Aufhebung der Gemeinschaft durch Teilung in Natur, wenn der gemeinschaftliche Gegenstand sich ohne Verminderung des Wertes in gleichartige, den Anteilen der Teilhaber entsprechende Teile zerlegen läßt. Ist die Teilung in Natur ausgeschlossen, so erfolgt, wie § 753 bestimmt, die Aufhebung der Gemeinschaft durch Verkauf des gemeinschaftlichen Gegenstandes nach den Vorschriften über den Pfandverkauf (§§ 1233 und f.). Der Verkauf einer gemeinschaftlichen Forderung ist jedoch nach § 754 nur zulässig, wenn sie noch nicht eingezogen werden kann. Ist dagegen die Einziehung möglich, so kann jeder Teilhaber gemeinschaftliche Einziehung verlangen. Hiernach geht bei einer Nachlaßforderung der Miterben die Teilung in Natur der Einziehung und dem Verkaufe, ferner die Einziehung dem Verkaufe vor. Daß sich die streitigen Darlehnshypotheken ohne Verminderung des Wertes in gleichartige, den Anteilen der Teilhaber entsprechende Teile zerlegen lassen, hat das Berufungsgericht mit Recht angenommen. Jeder Miterbe kann den seinem Erbanteil entsprechenden Teilbetrag der Nachlaßforderung zu gleichem Range mit den Teilbeträgen der übrigen Miterben überwiesen erhalten. Eine Ungleichheit ist es insbesondere nicht, wenn unter Umständen der Erfolg eintritt, daß der Schuldner-Miterbe seinen Erbanteil durch Anrechnung seiner Schuld auf den Erbteil empfängt, die übrigen Miterben aber wegen Unsicherheit der Hypothek oder Zahlungsunfähigkeit des Schuldners Befriedigung nicht erlangen, denn auch in solchem Falle haben alle Miterben gleichartige und gleichwertige Teile einer Nachlaßforderung erhalten. Ein Schuldner-Miterbe, der sich eine wertlose Forderung (an ihn selbst) auf seinen Erbteil anrechnen lassen muß, steht eben nicht besser und nicht schlechter da, als ein mit seiner Erbteilsforderung ausfallender Miterbe. Ist sonach die Teilung der Darlehnshypotheken in Natur nicht ausgeschlossen, so hat jeder Miterbe gegen die anderen Miterben einen Rechtsanspruch darauf, daß Teilung in Natur erfolgt und Einziehung, bezw. Verkauf unterbleiben. Allerdings ist nach § 2046 BGB. der Nachlaß in Geld umzusetzen, soweit dies zur Berichtigung von Nachlaßverbindlichkeiten erforderlich ist, allein nach den Feststellungen des Berufungsgerichts fehlt es an dieser Voraussetzung, da die Nachlaßverbindlichkeiten bereits berichtigt sind. § 2046 Abs. 3 BGB. kann mithin für die Klage nicht in Betracht kommen. Mit vorstehenden Ausführungen steht das Berufungsurteil im Einklange. Das Berufungsgericht hätte aber auch die rechtliche Tragweite des § 2039 Satz 2 BGB. untersuchen sollen. Während die §§ 2042 bis 2049 die Zeit und Art der Auseinandersetzung behandeln, enthalten die §§ 2038 bis 2040 Regeln über die Verwaltung des Nachlasses. Diese müssen ebenfalls zur Beurteilung der Klage herangezogen werden. Der § 2039 handelt von dem Falle, wenn ein Anspruch zum Nachlasse gehört. Das trifft hier zu. Zwar ist der zum Nachlasse gehörende Anspruch nicht gegen einen Dritten, sondern gegen einen Miterben gerichtet, das Gesetz macht aber in Ansehung des Verpflichteten keinen Unterschied. Der § 2039 ist daher auch dann anwendbar, wenn der Miterbe der Verpflichtete ist. Nach § 2039 Satz 2 könnte die Klägerin — wenn die Hypotheken fällig wären — die Hinterlegung der entsprechenden Beträge zur Erbmasse verlangen. Es fragt sich, ob einem solchen Verlangen der oben dargelegte Rechtsanspruch des Miterben, daß Teilung in Natur erfolgt und die Einziehung der Forderung unterbleibt, entgegensteht. Das muß nach Grund und Zweck der Vorschrift verneint werden. Dem Grundsatze der gesamten Hand hat das BGB. nicht die Folge gegeben, daß auch die Geltendmachung der Ansprüche nur von den Miterben gemeinschaftlich betrieben werden darf, denn eine solche Regelung hätte, wie die Erfahrungen im Gebiete des Preußischen Rechts gezeigt haben, erhebliche Unzuträglichkeiten mit sich gebracht, indem sie namentlich die Auseinandersetzung unter den Miterben, von denen vielleicht einer aus Gleichgültigkeit oder Eigensinn seine Mitwirkung zur Geltendmachung des gemeinschaftlichen Anspruchs versagt, sehr erschwert hätte. Im Anschluß an die preußische Rechtsprechung ist daher dem einzelnen Miterben, ein selbständiges Klagerecht im Rahmen des § 2039 eingeräumt worden. Protok. Bd. 5 S. 864, 865. Dieses Recht ist dem einzelnen Miterben im Gesetz ohne Unterschied ob es sich um einen in Natur teilbaren oder nicht teilbaren Anspruch handelt, eingeräumt worden. Die Berechtigung der Klägerin, die Hinterlegung zu verlangen, ist ferner nicht von dem Nachweise abhängig, daß das Hinterlegungsverlangen einer ordnungsmäßigen Verwaltung des Nachlasses entspricht. Eine derartige Einschränkung ist im Gesetze nicht begründet, entbehrt auch der Rechtfertigung durch die Entstehungsgeschichte, die im Gegenteil ergibt, daß man die Hinterlegung einer bereits fälligen Schuld als eine den Miterben nützliche, dem Schuldner regelmäßig unschädliche Maßregel

ansah. Ebensowenig würde, wenn noch unberichtigte Nachlaßverbindlichkeiten vorhanden wären, zur Begründung des Hinterlegungsverlangens der Nachweis erforderlich sein, daß der Nachlaß insoweit zur Berichtigung in Geld umgesetzt werden müßte. § 2046 Abs. 3 BGB. Hiernach ist das Hinterlegungsverlangen zwar an sich begründet, allein der Beklagte zu 1, hat eingewendet, er würde unbilligerweise beschwert werden, wenn er gezwungen würde, den Schuldbetrag vor der Teilung zu zahlen oder zu hinterlegen. Er würde, da er den gesamten Schuldbetrag von 26 950 Mark nicht zahlen könne, und infolgedessen die Zwangsvollstreckung seines dafür verpfändeten Grundstücks über sich ergehen lassen müßte, wirtschaftlich zugrunde gerichtet werden, während, wenn ihm die Möglichkeit der teilweisen Aufrechnung seiner Schuld mit seiner 16 666 Mark betragenden Erbteilsforderung offen gelassen und er nur den nicht gedeckten Überschuß von 10 284 Mark zu hinterlegen brauchte, er die Zwangsvollstreckung seines Grundstücks durch Aufnahme einer Hypothek abwenden könnte. Dieses Vorbringen ist zu beachten. Die Erbengemeinschaft untersteht wie jedes andere Rechtsverhältnis den allgemeinen Grundsätzen von Treu und Glauben. Diese dürfen auch bei der Aufhebung der Erbengemeinschaft durch Teilung nicht außer acht gelassen werden. Dementsprechend wird es bei der Erbteilung in der Regel darauf ankommen, daß ein jeder Miterbe nicht mehr und nicht weniger erhält, als ihm unter Mitberücksichtigung seiner an die Gemeinschaft geschuldeten Leistungen aus der Gemeinschaft gebührt. Läßt sich die Erbteilung auf dieser Grundlage ohne Verletzung der Rechte der übrigen Teilhaber durchführen, so muß der Schuldner-Miterbe, wenn er trotzdem zur vorzeitigen Hinterlegung seiner Schuld angehalten werden soll, zu dem Nachweise zugelassen werden, das Vorgehen sei unbillig, verstoße gegen Treu und Glauben, könne nur den Zweck haben, ihm Schaden zuzufügen (§ 226 BGB.), oder beruhe gar auf Arglist. Die darin liegende Beschwerung des Schuldner-Miterben würde freilich nur soweit reichen, als in seinem Erbanteile Deckung für seine Schuld vorhanden wäre, denn darüber hinaus nimmt der Schuldner-Miterbe den übrigen Miterben gegenüber keine andere Stellung als ein dritter ein. Sache des Miterben ist es, die Grundlagen seines Einwandes darzutun, und dazu gehört auch der Nachweis der Größe seines Erbteils. Eine genaue und zuverlässige Berechnung der Größe des Erbteils ist zwar in der Regel erst bei der Erbteilung tunlich und läßt sich in einem Rechtsstreite, an dem, wie hier, nicht alle Erben teilnehmen, schwerlich bewirken, allein dies Hindernis kann nicht zur gänzlichen Ausschließung des Einwandes führen. Zu der Klägerin stehen im Verhältnis eines Miterben nur der Beklagte zu 1, nicht auch die übrigen Beklagten. Dessen ungeachtet ist die rechtliche Beurteilung des Klageanspruchs diesen Beklagten gegenüber die gleiche wie dem Beklagten zu 1 gegenüber, denn die allein wesentliche Tatsache, nämlich die Vereinigung der Eigenschaften als Miterbe und Schuldner in der Person des Beklagten zu 1, ist unverändert geblieben. K. c. E., U. v. 10. Dez 06, 94/06 IV. — Cöln.

7. § 1570 BGB. Zum Begriffe der Verzeihung.]

Das OLG. hat auf Klage der Ehefrau die Ehe der Parteien geschieden, den Beklagten für den schuldigen Teil erklärt. Der Berufungsrichter hat die Umstände, unter denen die Parteien noch im September 1904 miteinander geschlechtlich verkehrt haben, nachdem Beklagter der Klägerin eingestanden hatte, Ehebruch getrieben zu haben, näher festgestellt. Er verneint, daß nach Lage der Sache in diesem Verkehr eine Verzeihung zu erblicken sei. Der hiergegen erhobene Revisionsangriff kann keinen Erfolg haben: Für die Frage, ob eine Verzeihung stattgefunden hat, kann allerdings auf die Erklärung des Ehegatten, daß er nicht verzeihen wolle, vielmehr auf Scheidung bestehe, kein entscheidendes Gewicht gelegt werden. Die bloße Erklärung ist bedeutungslos, wenn sie mit dem tatsächlichen Verhalten des Ehegatten in Widerspruch steht (vgl. das Urteil des Senats vom 25. Juni 1906 in Sachen Dehning wider Dehning Nr. 6/06). Das gesamte Verhalten des Ehegatten ist daher daraufhin zu prüfen, ob eine versöhnliche Stimmung des Ehegatten Platz gegriffen hat und deshalb eine Verzeihung anzunehmen ist. Dies hat auch der Berufungsrichter getan. Er hat zur Aufklärung des Sachverhalts eine eingehende Befragung der Parteien vorgenommen, deren Aussagen in dem Tatbestande des Berufungsurteils ausführlich mitgeteilt werden. Die Klägerin hat hierbei angegeben, daß sie auf einen geschlechtlichen Verkehr mit ihrem Manne sich nicht habe einlassen wollen, daß dieser sie aber fortwährend, z. B. durch Vorhalten eines Revolvers, durch die Drohung, daß er sie, und zu anderen Malen, daß er sich totschießen wolle, in Aufregung gehalten habe, daß er ihr auch erklärt habe, daß sie, solange sie noch nicht geschieden seien, ihm zur Verfügung stände, was ihr auch eingeleuchtet habe. Zur Vermeidung von Streit und Aufregung, was sie nicht habe ertragen können, habe sie schließlich den geschlechtlichen Verkehr geduldet. Der Unfrieden zwischen ihnen sei aber weitergegangen und sie sei nur deshalb noch bei ihrem Manne geblieben, weil sie damals eine Freundin aus New York erwartet habe, und weil sie vor ihrem Fortgange die Wohnung, welche ihr Mädchen habe verschmutzen lassen, erst habe wieder rein machen müssen. Daß Unfrieden zwischen ihm und seiner Frau bestanden hat, hat der Beklagte zugegeben, wenn schon er dies auf einen anderen Grund zurückführt. Er erklärt, daß er sich Mühe gegeben habe, seine Frau zu versöhnen, daß er aber nicht vermocht habe, sie in dem Entschlusse, sich scheiden zu lassen, umzustimmen. Das Berufungsgericht hat hiernach die Sachlage dahin gewürdigt, daß es zu einer Verzeihung nicht gekommen sei, daß die Klägerin nicht mit einem solchen Willen und in einer Gemütsstimmung gehandelt habe, auch nicht, als sie kurz vor ihrem Fortgang am 26. September ihm noch einmal den Beischlaf gestattete. In dieser Würdigung, die wesentlich dem tatsächlichen Gebiet angehört, kann dem Berufungsrichter nicht entgegengetreten werden. Eine Rechtsnormverletzung lassen seine Ausführungen nicht erkennen. In Betracht kommt auch, daß die Verfehlungen des Beklagten, der während der aus Gesundheitsrücksichten jedesmal im Sommer von seiner Frau ausgeführten Reisen mit anderen Frauenspersonen, auch mit Kontrolldirnen, geschlechtlichen Umgang unterhalten hat, so schwere waren, daß er überhaupt kaum auf Verzeihung rechnen konnte. Es erscheint nicht rechtsirrtümlich, wenn unter den ganz besondersartigen Umständen dieses Falles eine Verzeihung trotz des zwischen den Ehegatten fortgesetzten Geschlechtsverkehrs nicht für vorliegend erachtet ist. B. c. B., U. v. 10. Dez. 06, 206/06 IV. — Hamburg.

Zivilprozeßordnung.

8. §§ 9, 546 ZPO. verb. mit § 9a GKG. §§ 253, 287, 304 ZPO. Zur Revisionssumme. Über Bestimmtheit von Klageanträgen bei Schadensersatzansprüchen.]

Der sechsjährige Kläger ist dadurch verletzt worden, daß bei einem vom Beklagten ausgeführten Bau das Tor des Bauzauns, das ausgehoben und an der Straßenseite an den Zaun gelehnt war, ihm das Bein zerschlug. Er hat von dem Beklagten klagend Entschädigung gefordert. Nach Aufhebung eines zuerst ergangenen Berufungsurteils hat er in der erneuten Verhandlung folgenden Antrag gestellt: 1. den Beklagten zu verurteilen, dem Kläger den nach richterlichem Ermessen festzustellenden Schaden zu ersetzen, den er durch das Umfallen des Tores erlitten hat, mindestens aber 2000 Mark nebst 4 Prozent Zinsen seit dem Tage der Klagezustellung zu zahlen; 2. festzustellen, daß Beklagter verpflichtet ist, dem Kläger denjenigen Schaden zu ersetzen, der ihm aus dem Unfall noch entstehen wird. Das Berufungsgericht hat erkannt: 1. der auf Leistung von Schadensersatz nach richterlichem Ermessen, mindestens aber in Höhe von 2000 Mark gerichtete Klageanspruch wird dem Grunde nach für gerechtfertigt erklärt und 2. festgestellt, daß der Beklagte verpflichtet ist, den dem Kläger aus dem Unfalle in Zukunft noch entstehenden Schaden zu ersetzen. 3. Die Sache wird zur weiteren Verhandlung über die Höhe des unter 1 bezeichneten Schadens an das Gericht erster Instanz zurückverwiesen. Der Beklagte hat Revision eingelegt und das RG. wies sie mit der Maßgabe zurück, daß der entscheidende Teil des Berufungsurteils zu 1 und 2 folgende genauere Fassung erhielt: 1. Der Anspruch auf Schadensersatz in Höhe von 2000 Mark für die Zeit bis zur Klageerhebung wird dem Grunde nach für gerechtfertigt erklärt. 2. Es wird festgestellt, daß der Beklagte den dem Kläger nach jenem Zeitpunkte entstandenen und noch entstehenden Schaden zu ersetzen hat. — Der Revisionsbeklagte hat die Zulässigkeit der Revision in Zweifel gezogen, weil die gesetzliche Revisionssumme fehle. Er hat dabei Bezug genommen auf die Tatsache, daß für die Revisionsverhandlung vom 11. Mai 1904, wo es sich um die gleichen Ansprüche gehandelt habe, der Streitwert auf 1600—2100 Mark festgesetzt sei. Daneben hat er geltend gemacht, bei der Leistungsklage betrage der Streitgegenstand nur 2000 Mark, bei dem Feststellungsanspruch sei ein Wert überhaupt nicht ersichtlich. Mit letzterem eignet er sich eine Ausführung des Revisionsklägers an, der gegen die Zulässigkeit der Feststellungsklage den Einwand erhoben hat, es sei bisher vom Berufungsgericht noch gar nicht festgestellt worden, daß für den Kläger künftig irgend welcher Schaden aus dem Unfall entstehen werde, folglich fehle es an dem rechtlichen Interesse des Klägers an der Feststellung der Ersatzpflicht des Beklagten. Bezüglich der Feststellungsklage liegt aber die Sache doch anders. Nach dem Tatbestande des Urteils erster Instanz, auf den das Berufungsgericht verweist, hat der Kläger behauptet, das verletzte Bein sei noch nicht vollständig geheilt, es sei noch nicht ordnungsmäßig zu gebrauchen und werde voraussichtlich krumm bleiben. Diese Tatsachen sind vom Beklagten nicht bestritten worden; aus ihnen hat das Berufungsgericht die Wahrscheinlichkeit künftigen Schadens ableiten können und sie geben zugleich eine ausreichende Grundlage für die Annahme, daß das Vorhandensein der Revisionssumme glaubhaft gemacht ist. Bei dem Hinweis auf die frühere Festsetzung des Streitwertes wird vom Revisionsbeklagten übersehen, daß diese für die Gebührenerhebung erfolgte Festsetzung auf § 9a GKG. sich gründet, während die Zulässigkeit der Revision nach § 9 ZPO. zu beurteilen ist. Die Revision beanstandet ferner die Zulässigkeit des unter Nr. 1 des Berufungsurteils erlassenen Zwischenurteils über den Leistungsanspruch des Klägers; denn dieser fordere nach seinem Antrage einen bestimmten Betrag überhaupt nicht und so, wie das Urteil gefaßt sei, werde jeder irgend wie erhöhte Anspruch dadurch gedeckt. Das beschwerte den Beklagten. Die Rüge würde begründet sein, wenn der Anspruch lediglich auf die Zuerkennung einer richterlich zu bestimmenden Entschädigung sich richtete. Denn da nach § 287 ZPO. selbstverständlich ist, daß das Ermessen des Richters über die Höhe des Schadens entscheidet, würde der Antrag lediglich bedeuten, daß Entschädigung gefordert werde, also der durch § 253 Nr. 2 ZPO. geforderten Bestimmtheit entbehren. In solchem Falle würde der Erlaß eines Zwischenurteils nach § 304 ZPO. unzulässig sein. Vgl. RG. 60, 313; 61, 20 (22). Es läßt sich auch nicht verkennen, daß ähnliche rechtliche Bedenken sich auch gegen Anträge erheben lassen, die die vom Kläger jetzt gewählte Fassung erhalten. Denn sie läßt der Auslegung Raum, daß der Kläger außer den 2000 Mark Mindestbetrag noch weitere Leistungsansprüche erhebt, deren Betrag er nicht angiebt, über die also nach § 304 nicht dem Grunde nach vorab entschieden werden kann. Allein es ist der anderen Auslegung der Vorzug gegeben, daß der Kläger mit dem Leistungsanspruch den Ersatz des bis zur Klageerhebung entstandenen Schadens verfolgt und diesen vorbehaltlich des richterlichen Ermessens auf 2000 Mark beziffert. Darauf deutet auch der Anspruch auf Prozeßzinsen hin. Die 2000 Mark sind also der Schaden, über dessen Grund allein durch das Zwischenurteil erkannt werden konnte und erkannt worden ist. Die Fassung des letzteren ist mißverständlich, weil sie die Abgrenzung des dem Grunde nach für gerechtfertigt erklärten Anspruchs nicht hinreichend deutlich zum Ausdruck bringt. Dieser Zweifel wird durch die obige genauere Fassung beseitigt, die zugleich die Scheidung zwischen Leistungs- und Feststellungsanspruch stärker hervortreten läßt. Das Bedenken der Revision, daß keine Angaben darüber gemacht seien, worin denn der Schaden abgesehen von den Heilungskosten bestanden habe, ist nicht durchgreifend. Denn da es sich um die Folgen der Verletzung des sechsjährigen Klägers während der ersten Monate des Jahres 1902 handelt, stehen andere Schäden als Heilungskosten und ein etwaiger Aufwand für vermehrte Bedürfnisse nicht in Frage. Z. c. M., U. v. 10. Dez. 06, 124/06 VI. — Cöln.

9. §§ 256, 704 ZPO. Vorläufige Vollstreckbarkeitserklärung eines Feststellungsurteils?]

Als prozessualen Fehler bezeichnet es die Revision, daß das erlassene Feststellungsurteil für vorläufig vollstreckbar erklärt worden sei. Ob die Revision mit dieser Rüge an sich Recht haben würde, kann dahin gestellt bleiben. Denn der Angriff muß schon daran scheitern, daß der Beklagte durch die Vollstreckbarkeitserklärung nicht beschwert wird. Die Einwendungen gegen den materiellen Inhalt des Berufungsurteils

sind nicht begründet; insoweit muß daher die Revision jedenfalls zurückgewiesen werden. Dadurch aber erhält die Verurteilung sofort Rechtskraft und die vorläufige Vollstreckbarkeit wird bedeutungslos. W. c. M., U. v. 5. Dez. 06, 208/00 I. — Bamberg.

10. § 313 Abs. 1 Ziff. 3, Abs. 2 ZPO. Mangel des Tatbestandes.]

Die Rüge der Verletzung des § 313 Abs. 1 Ziff. 3, Abs. 2 ZPO. ist begründet. Der Tatbestand des Berufungsrichters enthält die Parteianträge und die Schlußbemerkung: „Die Kläger haben auf richterliches Befragen ausdrücklich erklärt, daß sie von den Beklagten nur Schadensersatz wegen arglistiger Täuschung auf Grund der §§ 823 ff. BGB. verlangen", außerdem nur noch die Feststellung, daß die Parteien das Vorbringen erster Instanz, deren Urteil mündlich vorgetragen sei und in Bezug genommen werde, wiederholt und die Schriftsätze vom 24. Januar, 22. Februar, 17. und 20. Februar 1906 vorgetragen haben. Eine gedrängte Darstellung des Sach- und Streitstandes, welche nur ausnahmsweise bezüglich bestimmter Punkte durch Bezugnahme auf Schriftsätze ergänzt werden darf, vgl. RG. 2, 406, hat der Berufungsrichter also entgegen der Vorschrift des § 313 ZPO. nicht gegeben. Der Tatbestand erster Instanz nimmt seinerseits Bezug auf die klägerischen Schriftsätze vom 4. und 11. Januar 1906 (Blatt 15 und 27) und auf den Schriftsatz der Beklagten vom 18. Dezember 1905 (Blatt 9). In Blatt 15 heißt es: „Ich nehme auch Bezug auf die Ausführungen in der Klagschrift." Der klägerische Schriftsatz vom 24. Januar 1906 Blatt 41 sagt Blatt 43: „Ich wiederhole die sämtlichen Schriftsätze der ersten Instanz", also auch die Klagschrift, welche außer der Zeugenbenennung Blatt 5 und außer der Berechnung Blatt 7 im erstinstanzlichen Urteil nicht in Bezug genommen ist. Der Schriftsatz der Beklagten vom 17. Februar 1906, Blatt 46, erklärt, es werden die Ausführungen und Beweisanerbieten erster Instanz wiederholt; ob damit auch der im ersten Urteil außer der Zeugenbenennung Blatt 25 nicht in Bezug genommene Schriftsatz der Beklagten vom 9. Januar 1906, Blatt 22, mitgemeint ist, steht dahin. Endlich ist der vom Berufungsrichter als vorgetragen bezeichnete Schriftsatz der Beklagten vom 20. Februar 1906 nicht bei den Akten. Eine sichere Feststellung des mündlichen Parteivorbringens liegt also nicht vor. Um so weniger, als die klägerische Erklärung in der mündlichen Verhandlung zweiter Instanz, es werde nur Schadensersatz wegen arglistiger Täuschung verlangt, die bis dahin von den Klägern festgehaltenen Gesichtspunkte einer Zusicherung und einer Fahrlässigkeit der Beklagten ausschaltete. Wie sich für den nunmehr alleinigen Klagegrund einer arglistigen Täuschung der Inhalt der mündlichen Verhandlung, welche in Verlesung der Schriftsätze nicht bestanden haben darf, § 137 Abs. 2 ZPO., JW. S. 474 Nr. 34 und S. 572 Nr. 43, gestaltet hat, ist nicht ersichtlich. Der Berufungsrichter hat mehrere, möglicherweise erhebliche Behauptungen und Beweisanerbieten der Kläger in seinen Entscheidungsgründen gar nicht erwähnt. Ob dieselben als für den Klagegrund einer arglistigen Täuschung ohne weiteres unerheblich oder als für diesen Klagegrund nicht vorgebracht abgelehnt werden sollten, bleibt zweifelhaft. Ein sichere Grundlage für eine Nachprüfung des Revisionsrichters, ob nicht die Feststellungen und Schlüsse des Berufungsrichters auf Rechtsverstößen, insbesondere auf den von der Revision geltend gemachten Rechtsverstößen, beruhen, ist also nicht gegeben. Aus diesem Grunde entzieht sich der Nachprüfung auch der von der Revision als jedenfalls rechtsirrig bekämpfte Satz des Berufungsrichters: Die Angaben des B. können schon darum als wesentliche Zusicherungen nicht angesehen werden, weil der schriftliche Mietvertrag nichts hierüber enthält. Das angefochtene Urteil ist hiernach aufzuheben und die Sache zu anderweiter Verhandlung und Entscheidung an das Berufungsgericht zurückzuverweisen. S. c. B., U. v. 7. Dez. 06, 163/06 III. — Cöln.

11. §§ 527, 549, 565 ZPO. verbunden mit § 54 der Rhein. Städteordnung (gleich § 59 der Städteordnung für die sechs östlichen Provinzen). Haben Sparkassen eigene Rechtspersönlichkeit? Vertretung der Sparkassen. Erhält die spätere Inanspruchnahme der Stadtgemeinde eine Klageänderung? Vertretung der Stadtgemeinde durch die Sparkassenverwaltung. Anwendung des nicht revisiblen Rechts durch das RG.]

Die Klägerin hat gegen „die städtische Sparkasse in Mettmann, vertreten durch die Sparkassenverwaltung" Klage erhoben auf Übereignung einer Parzelle eventuell Schadenersatz. Die Klage ist gegründet auf einen notariellen Vertrag, durch welchen der Beigeordnete der Stadt Mettmann und der Sparkassenrendant als „die gesetzlichen Vertreter" der Sparkasse einige für die Sparkasse als Gläubigerin in der Zwangsversteigerung erworbene Parzellen an die Klägerin verkauft hatten, — und auf die Behauptung, daß die von der Klägerin in Anspruch genommene Parzelle mitverkauft worden ist. Das LG. wies aus sachlichen Gründen ab. In der Berufungsinstanz wurde auf Aufforderung des Gerichts auch über die Parteifähigkeit der Beklagten auf der Grundlage des vom Oberpräsidenten bestätigten Statuts verhandelt, und im Anschluß hieran von der Klägerin erklärt, daß sie eventuell die Klage gegen die Stadtgemeinde richte. Seitens der Beklagten wurde dem widersprochen. Das OLG. wies die Berufung zurück. Es nahm an, daß die beklagte Sparkasse juristische Persönlichkeit nicht besitzt, und erachtete die von der Klägerin eventuell versuchte Heranziehung der Stadtgemeinde als Gegenpartei für eine unzulässige Klageänderung. Das RG. hob auf: Zwar ist dem Berufungsrichter darin beizutreten, daß — worüber auch in der Rechtsprechung Zweifel nicht bestehen, — den nach Maßgabe des Reglements vom 12. Dezember 1838 errichteten Sparkassen der Stadtgemeinden eine eigne Rechtspersönlichkeit nicht beiwohnt, daß dieselben vielmehr nichts weiter sind als Einrichtungen, Anstalten der Gemeinden und ihr Vermögen nur ein getrennt zu verwaltender Fonds des Gemeindevermögens überhaupt. Daraus folgt aber nur, daß wenn unter dem Namen einer städtischen oder andern Kommunalsparkasse eine Klage erhoben oder gegen eine solche Kasse geklagt wird, die Klage als von der betreffenden Gemeinde erhoben oder gegen sie gerichtet angesehen werden muß. Die unrichtige oder ungenaue Bezeichnung der klagenden oder verklagten Partei kann in einem solchen Fall nicht zur Abweisung der Klage wegen Mangels der Parteifähigkeit führen, wie denn auch dergleichen Klagen bisher vom Reichsgericht, welches die Parteifähigkeit von Amts wegen zu prüfen hat, nicht beanstandet

worden sind. Es ist daher rechtsirrtümlich und verletzt das Reglement vom 12. Dezember 1838 (Ges. S. v. 1839 S. 5), wenn der Berufungsrichter die gegen die städtische Sparkasse zu Mettmann erhobene Klage aus dem Grunde der mangelnden Parteifähigkeit der Beklagten abgewiesen hat. Ebenso ist es rechtsirrtümlich, daß der Berufungsrichter die Erklärung der Klägerin, daß anstatt der Sparkasse die Gemeinde verklagt sein solle, aus dem Gesichtspunkt einer Klageänderung (§ 527 ZPO.) beurteilt. Die Unterschiebung einer andern Partei liegt nicht vor. Für den Fall, daß in Wirklichkeit die Stadtgemeinde Mettmann als verklagt anzusehen sei, vermeint der Berufungsrichter, daß die in der Klage als Vertreterin der Beklagten benannte „Sparkassenverwaltung“ als gesetzliche Vertreterin der Stadtgemeinde angesehen werden könne, er gründet also seine abweisende Entscheidung eventuell auf den Mangel der gesetzlichen Vertretung. Auch dieser Entscheidungsgrund wird von der Revision mit Recht angegriffen. Nachdem der Berufungsrichter den schon oben als auf Rechtsirrtum beruhend bezeichneten Satz: eine Klage gegen die Sparkasse könne nicht als eine solche gegen die Stadtgemeinde bezeichnet werden, ausgesprochen, fährt er fort: „Die Stadtgemeinde wird ferner in ihren Prozessen gesetzlich vertreten durch ihren Bürgermeister, die Sparkasse ist aber verklagt, vertreten durch die Sparkassenverwaltung, ein städtisches, dem Bürgermeister unterstelltes Organ der Gemeinde.“ Aus den anschließenden Erwägungen ergibt sich dann, daß der Berufungsrichter den Bürgermeister als den allein möglichen gesetzlichen Vertreter der Gemeinde erachtet. Diese Auffassung kann nicht gebilligt werden. Sie verkennt den Rechtsbegriff der gesetzlichen Vertretung, indem sie ihn zu eng nimmt. Es ist nicht richtig, — was der Berufungsrichter offenbar annimmt, — daß die gesetzliche Vertretung einer prozeßunfähigen Person, insbesondere einer Körperschaft, allemal in einer Hand liegen müsse, daß also begrifflich neben dem Bürgermeister oder Magistrat einer Stadtgemeinde nicht noch andere Organe mit Vertretungsmacht für besondere Angelegenheiten kraft Gesetzes oder Statuts bestehen können. Diese rechtsirrtümliche Auffassung des Berufungsrichters, auf welcher die angefochtene Entscheidung wesentlich mit beruht, führt zur Aufhebung des Berufungsurteils. Der Zurückverweisung der Sache an das Berufungsgericht bedurfte es insoweit nicht, als zunächst noch über die Frage der gesetzlichen Vertretung der Beklagten zu entscheiden ist. Für diese Entscheidung kommt in erster Linie ein Gesetz, auf dessen Verletzung die Revision nach § 549 ZPO. nicht gestützt werden könnte und auch nicht gestützt ist, nämlich die rheinische Städteordnung vom 15. Mai 1856 in Betracht. Es schließt das aber, da die angefochtene Entscheidung nicht auf Anwendung dieses Gesetzes beruht, nicht aus, den fraglichen Streitpunkt unter Anwendung dieses Gesetzes in der Revisionsinstanz zu entscheiden. (§ 565 Abs. 4 ZPO.) Diese Entscheidung mußte aber zugunsten der Revisionsklägerin nämlich dahin erfolgen, daß im vorliegenden Fall die Sparkassenverwaltung die gesetzliche Vertreterin der Stadtgemeinde ist. (Wird auf Grund von § 54 der rheinischen Städteordnung — übereinstimmend mit § 59 der Städteordnung für die östlichen 6 Provinzen vom 30. Mai 1853 — dargelegt.) A. c. M., U. v. 1. Dez. 06, 103/06 V. — Cöln.

Handelsgesetzbuch.

12. § 22 HGB. Die Eintragung der kaufmännischen Firma ist nicht die Voraussetzung für die Anwendbarkeit dieser Vorschrift; die Löschung der eingetragenen Firma nach Veräußerung des Geschäfts mit Firma durch den Veräußerer beseitigt nicht die Anwendbarkeit des § 22.]

Der Beklagte betrieb in seinem Hause in B. ein Fleischergeschäft unter der handelsgerichtlich eingetragenen Firma „Fritz Z.“ Im Jahre 1901 hat der Kläger dem Beklagten durch mündlichen Vertrag dieses Geschäft mit Inventar abgekauft und betreibt es seither an der alten Stelle weiter. Eine Eintragung des Klägers in das Handelsregister hat nicht stattgefunden. Am 15. November 1904 hat der Beklagte die Löschung seiner Firma im Handelsregister erwirkt. Der Kläger behauptet, daß er beim Erwerbe des Geschäfts nach ausdrücklicher Verabredung auch die Befugnis zur Weiterführung der Firma des Beklagten erhalten habe. Er schätzt den auf diese Befugnis entfallenden Teil des Kaufpreises auf 3000 Mark und hat mit der erhobenen Klage beantragt: den Beklagten zur Zahlung von 3000 Mark nebst 4 Prozent Zinsen seit Klagezustellung zu verurteilen und das Urteil für vorläufig vollstreckbar zu erklären. Der Beklagte hat um Klageabweisung gebeten. Er hat bestritten, daß bei der Veräußerung des Geschäfts die Firma mit übertragen worden sei. Eventuell hat er geltend gemacht, daß der Kläger auf die Fortführung der Firma verzichtet und ihn genötigt habe, die Löschung seiner Eintragung im Firmenregister zu veranlassen. Hierfür gibt er an: dadurch, daß der Kläger das Geschäft unter der alten Firma weiter betrieben habe, der Übergang des Geschäfts aber im Handelsregister nicht vermerkt gewesen, sei er, der Kläger, in die Gefahr geraten, für die Geschäftsverbindlichkeiten des Klägers in Anspruch genommen zu werden. Daher habe er durch seine Ehefrau am 1. Oktober 1904 den Kläger auffordern lassen, nunmehr bei dem Registerrichter die Eintragung des Firmenüberganges herbeizuführen. Der Kläger sei dazu bereit gewesen; da er aber etwa 14 Tage lang keine Schritte getan, so habe seine, des Beklagten, Ehefrau in seinem Auftrag ihre Aufforderung wiederholt. Bei dieser Gelegenheit habe ihr der Kläger in unwirschem Tone geantwortet, er lehne es überhaupt ab, sich als Inhaber der Firma eintragen zu lassen, er brauche die Firma überhaupt nicht, er mache nicht das Geschäft, das der Beklagte gemacht habe, er denke nicht daran, noch mehr Steuern zu zahlen, er habe sich längst darüber befragt und brauche das überhaupt nicht. Endlich bestreitet der Beklagte, daß durch die Löschung der Firma dem Kläger ein Schaden entstanden sei. Der I. Richter wies die Klage ab. In II. Instanz wurde der Klageanspruch dem Grunde nach für gerechtfertigt erklärt. RG. hob auf und verwarf die Berufung des Klägers gegen das erste Urteil: Die Angriffe der Revision sind zwar nicht als durchschlagend anerkannt worden, dagegen ist das Berufungsurteil aus folgendem materiellen und daher vom Revisionsgericht nach § 559 ZPO. auch von Amts wegen zu berücksichtigenden Grunde unrichtig. Nach der unbedenklichen Feststellung des KG. hat der Beklagte bei der Veräußerung seines Fleischergeschäftes an den Kläger ausdrücklich in die Fortführung der — im Handelsregister eingetragenen — Firma eingewilligt. Dadurch hat nach § 22 Abs. 1 HGB. der Kläger das Recht

erworben, für das ihm übertragene Geschäft die Firma „Fritz Z." mit oder ohne Beifügung eines das Nachfolgeverhältnis andeutenden Zusatzes fortzuführen. Für die Anwendbarkeit des § 22 ist es nicht Voraussetzung, daß die Firma eingetragen sei, wenn es nur eine kaufmännische Firma ist, vgl. Staub Kommentar Anm. 1 zu § 22, Düringer u. Hachenburg, HGB. Anm. II zu § 22 (S. 109). Weder die Wirksamkeit der Einwilligung noch das Recht zur Fortführung der Firma ist von der Eintragung abhängig. Der Erwerber des Geschäfts kann von dem Veräußerer, der zugleich in die Fortführung der Firma eingewilligt hat, dessen Mitwirkung in Anspruch nehmen, wenn noch keine Eintragung bestand, zur Ersteintragung auf ihn, den Erwerber, als Firmeninhaber, wenn die Firma bisher für den Veräußerer eingetragen war, zur Umschreibung. Aber zur Begründung oder Erhaltung seines Rechts notwendig ist dies nicht. Im Streitfalle stand demnach, trotz mangelnder Eintragung des Firmenübergangs, die Firma „Fritz Z." nunmehr dem Kläger zu, der auch das Geschäft unter dieser Firma weitergeführt hat. Es fragt sich, ob darin eine Änderung durch die Tatsache eingetreten sei, daß der Beklagte im November 1904 die Löschung der Firma im Handelsregister erwirkt hat. Dies ist zu verneinen. Wenn es sich nicht um Kaufleute handelt, die dies nach §§ 2, 3 HGB. erst durch die Eintragung der Firma werden, sondern, wie hier, um Kaufleute nach § 1 daselbst, so ist ebensowenig wie für den Erwerb der Firma so auch für deren Fortbestand das Fehlen der Registereintragung von entscheidender Bedeutung. Aber auch der Umstand, daß die einmal eingetragene Firma später gelöscht worden ist, kann, da die Eintragung zum Handelsregister nur in besonderen Fällen, die hier nicht in Frage stehen, konstitutive, sonst bloß deklarative Bedeutung hat — Düringer und Hachenburg a. a. O. zu § 15 sub I — für sich allein nicht maßgebend sein. Dem Fortbestande der Firma entgegenstehen könnte die Löschung nur, wenn und insofern darin der Wille, die Firma aufzugeben, seinen Ausdruck gefunden hat und diese Aufgabe zulässig war. Eine solche wirksame Aufgabeerklärung kann aber derjenige, welcher sein Geschäft mit der Firma bereits früher veräußert hat, gar nicht mehr abgeben: er ist nicht mehr befugt, über die ihm jetzt fremde Firma zu verfügen. Der Erwerber des Geschäfts mit Firmenrecht kann trotzdem die Firma nach wie vor als ihm zuständig benutzen, und er kann auch die Wiedereintragung der Firma in das Handelsregister verlangen und die hierzu erforderliche Mitwirkung des Veräußerers in Anspruch nehmen. Rechtsirrtümlich ist daher die Ansicht des KG., daß dem Kläger das Recht zur Fortführung der Firma durch die Löschung entzogen worden sei. Darauf beruht aber die ganze Entscheidung. Denn nur deshalb, weil die Firma ein Wertobjekt sei und der Beklagte für den durch den Wegfall dieses Wertobjektes entstandenen Schaden zu haften habe, gelangt das KG. zur Bejahung des Grundes des erhobenen Ersatzanspruchs. Dies führt zur Aufhebung des Berufungsurteils. Nach Lage der Sache bedarf es auch nicht der Zurückverweisung, sondern es kann gleich durcherkannt werden. Nicht zu bezweifeln ist zwar, daß die Löschung der Firma, wenn sie auch nicht den Untergang der Firma zur Folge hatte, doch dem Kläger nach anderer Richtung Nachteile hat bringen können. Es besteht z. B. die Möglichkeit eines Schadens, der schon dadurch entstanden wäre, daß die Firma durch den Eingriff des Beklagten bis zur Wiedereintragung zu einer nicht eingetragenen geworden ist. Es kann sich auch bei dem Versuche, die Wiedereintragung der Firma, nunmehr für den Kläger, herbeizuführen, die Notwendigkeit einer Änderung im Sinne des § 30 HGB. herausstellen, wenn inzwischen die Firma „Fritz Z." für einen anderen sollte eingetragen worden sein. Aber auf den Ersatz für derartige Nachteile ist die Klage nicht gerichtet, sie werden durch die Entscheidung über den Anspruch nicht berührt. In den Streit gezogen ist nur derjenige Ersatzanspruch, über welchen das KG. erkannt hat, nämlich der Ersatzanspruch für den Schaden, der dem Kläger dadurch entstanden sein soll, daß ihm durch die widerrechtliche Löschung der Gebrauch der überlassenen Firma entzogen worden sei. Dieser Anspruch ist nach dem Ausgeführten nicht begründet. Demgemäß ist die auf Klageabweisung lautende Entscheidung des LG. durch Zurückweisung der klägerischen Berufung wieder herzustellen. Z. c. H., U. v. 12. Dez. 06, 218/06 I. — Berlin.

13. Art. 278 HGB. Auslegung von Handelsgeschäften.]

Am 24. Januar 1898 wurde zu W. die Aktiengesellschaft Waggonfabrik W. mit einem Aktienkapital von 500 000 Mark gegründet. Diese bedurfte schon bald nach ihrer Gründung weiterer Mittel. Um solche zu beschaffen, beschloß die Generalversammlung vom 10. Oktober 1898 die Aufnahme einer Prioritätsanleihe von 500 000 Mark, für welche auf den Inhaber lautende Schuldverschreibungen ausgestellt und durch die Firma A. C. begeben werden sollten. Durch Dekret vom 26. November 1898 wurde diesem Anlehen und der Ausgabe der Schuldverschreibungen die nach § 1 des Großherzoglich Sächsischen Gesetzes vom 4. Januar 1888 erforderliche landesfürstliche Genehmigung erteilt. Die Firma A. C. erklärte sich zur Übernahme der Anleihe unter gewissen Bedingungen bereit; insbesondere verlangte sie, daß auf den Inhaberschuldscheinen der Vermerk stehe: „Diese Anleihe genießt mit Kapital und Zinsen den Vorrang vor allen späteren Anleihen." In einer Sitzung des Aufsichtsrats wurden die von A. C. gestellten Bedingungen gutgeheißen. Die Schuldverschreibungen wurden hierauf so hergestellt, daß die erste Seite den Abdruck des mit Dekret vom 26. November 1898 genehmigten Schemas, außerdem aber am Fuße den in rotem Druck ausgeführten Vermerk enthielt: „Diese Anleihe genießt mit Kapital und Zinsen den Vorrang vor allen späteren Anleihen. Im Falle einer verstärkten Tilgung erfolgt diese durch Auslosung." Die Veröffentlichungen, durch welche das Bankhaus A. C. die Schuldverschreibungen dem Publikum empfahl, enthielten die durch fetten Druck hervorgehobenen Sätze: „Als Sicherheit für die Anleihe haftet das gesamte Vermögen der Aktiengesellschaft Waggonfabrik W. Die Anleihe genießt mit Kapital und Zinsen den Vorrang vor allen später aufzunehmenden Anleihen." Nachdem die durch die Anleihe erlangten Mittel erschöpft waren, bestellte die Aktiengesellschaft, um weitere Mittel zu beschaffen, zwei Sicherheitshypotheken für 250 000 Mark und 100 000 Mark und erhielt hierauf von dieser Bank entsprechende Kredits bewilligt. Mitte Mai 1900 stellte die Firma A. C. ihre Zahlungen ein und am 29. Januar 1901 wurde über das Vermögen der Aktiengesellschaft Waggonfabrik W. das Konkurs-

verfahren eröffnet. Dasselbe war im März 1904 beendigt und ergab für die nicht bevorrechtigten Konkursgläubiger, zu welchen auch die Inhaber der Schuldverschreibungen gehörten, eine Dividende von 9,66 Prozent. Die Bank wurde für ihre Ansprüche durch die Sicherungshypotheken gedeckt. Kläger als Besitzer von Schuldverschreibungen erhoben gegen die Beklagten in ihrer Eigenschaft als frühere Mitglieder des Aufsichtsrats oder Vorstands der Aktiengesellschaft Waggonfabrik W. Schadensersatzansprüche, weil der oben erwähnte rote Aufdruck ohne landesfürstliche Genehmigung, also rechtswidrig angebracht sei, die Kläger getäuscht und zum Erwerb der Schuldverschreibungen veranlaßt habe, sowie darauf, daß Vorstand und Aufsichtsrat der Gesellschaft durch Aufnahme der beiden Hypothekendarlehen dem Inhalte jenes Aufdrucks zuwidergehandelt hätten. Das OLG. hat die Klage für begründet erkannt und über die Ansprüche der genannten Kläger dem Grunde nach entschieden, diese Entscheidung aber von richterlichen Eiden der Kläger abhängig gemacht. Das RG. hob auf und wies die Klage ab: Das OLG. erachtet die Beklagten nach den Grundsätzen der gemeinrechtlichen actio doli deshalb für verantwortlich, weil der rote Aufdruck eine Angabe enthalte, welche wissentlich unwahrerweise gemacht sei. Er besage, es seien von der Waggonfabrik Maßnahmen getroffen, zufolge deren der Anleihe der Vorrang vor allen späteren Anleihen zustehe, d. h. die Eigenschaft zukomme, daß sie im Falle der Aufnahme weiterer Anleihen vor diesen aus dem Gesellschaftsvermögen zurückbezahlt werden müssen. Da solche Maßnahmen nicht getroffen waren, sei sein Inhalt unwahr. Dabei legt das OLG. Gewicht darauf, daß gesagt ist, die Anleihe „genießt" den Vorrang; damit sei ein schon gegenwärtig bestehender Vorrang behauptet. C. habe den Aufdruck verlangt, um das Publikum zu täuschen und dadurch zum Ankauf der Schuldverschreibungen zu bestimmen. Diese Täuschungsabsicht des C. sei auch den Beklagten bekannt gewesen. Das RG. vermag sich dieser Auffassung nicht anzuschließen, hielt dieselbe vielmehr für rechtsirrig, weil auf einer Verletzung des Art. 278 HGB. beruhend. Bei Beurteilung und Auslegung der Handelsgeschäfte hat der Richter den Willen der Kontrahenten zu erforschen und nicht an dem buchstäblichen Sinne des Ausdrucks zu haften. Der Senat erachtet es als eine Buchstabeninterpretation, wenn das OLG. aus den Worten „genießt den Vorrang" die Folgerung zieht, es werde damit zum Ausdruck gebracht, daß schon gegenwärtig ein Vorrang für die Anleihe bestehe. Vielmehr konnte der Ausdruck, gerade weil er nur von einem Vorrang gegenüber späteren Anlehen spricht, nach Ansicht des Senats nur in dem Sinne gemeint sein, daß dem in Frage stehenden Anlehen damit für den Fall der Aufnahme späterer Anlehen der Vorrang zugesichert werde. Erwägt man, daß die Ausgabe der Obligationen zu einer Zeit erfolgt ist, in welcher die Verhältnisse der Gesellschaft noch zu keinerlei Bedenken oder Besorgnissen hinsichtlich ihrer Solidität oder Zahlungsfähigkeit Anlaß gaben, so ist nicht einzusehen, inwieferne den Beklagten bei einer derartigen ernst gemeinten Zusicherung eine absichtliche Täuschung zur Last fällt. In der Folge sind denn auch spätere Anlehen überhaupt nicht aufgenommen worden; für dieselben würde auch wohl die Genehmigung der Staatsregierung nicht zu erlangen gewesen sein. Daß die beiden Hypothekenbestellungen nicht als Anlehen aufzufassen sind, hat das OLG. ohne Rechtsirrtum angenommen. Ob diese Darlehnsaufnahmen gegen Verpfändung des ganzen Grundbesitzes der Gesellschaft mit Rücksicht auf die den Obligationären gemachte Zusicherung nicht gleichwohl gegen die Grundsätze von Treu und Glauben verstieß, kann hier dahingestellt bleiben. Denn ein hierauf gestützter Anspruch der Obligationäre hätte als Anspruch aus dem obligatorischen Verhältnis jedenfalls nur gegen die Gesellschaft selbst geltend gemacht werden können. Nach dem Ausgeführten ist die auf den Klagegrund der arglistigen Täuschung gestützte Verurteilung der Beklagten durch Rechtsirrtum beeinflußt; der rote Aufdruck enthielt nur eine Zusicherung in bezug auf etwaige spätere Anlehen, welche ernst gemeint war, und keine Täuschung bezweckte. P. c. J., U. v. 24. Nov. 06, 117/06 I. — Dresden.

Warenzeichengesetz vom 12. Mai 1894.

14. §§ 7, 12, 14 WarenZG., § 256 ZPO. **Gehört der Monopolist zu den Schutzberechtigten? Eine Feststellungsklage, weil Kläger um seinen Schadensersatzanspruch zu begründen, erst eine Klage auf Vorlegung von Geschäftsbüchern des Gegners anstellen müsse, ist unzulässig.]**

Graf M. in Rußland und die Firma B. in Berlin hatten eine Klage aus dem Warenbezeichnungsgesetz erhoben gegen die Firma C. in Danzig. Die Klage des ersteren wurde abgewiesen, weil er eine Niederlassung nicht im Deutschen Reich besitze und einen Vertreter im Inlande nicht bestellt habe; auch die Klage der Firma B. wurde zurückgewiesen. Die von den Klägern eingeleitete Revision wurde zurückgewiesen. Aus den Entscheidungsgründen des RG. über die Revision der Firma B.: Die Anträge auch dieser Kläger gehen (wie diejenigen des Grafen M.) dahin: 1. der Beklagten den Gebrauch der Worte „Stockmannshof" oder „Stockmannshöfer" für den von ihr hergestellten Pommeranzenlikör zu untersagen; 2. die Beklagte zum Ersatz des den Klägern durch den Gebrauch der Bezeichnung erwachsenen Schadens zu verurteilen. Was nun zunächst diesen zweiten Antrag anlangt, so haben die Kläger in der erneuten Verhandlung vor dem Berufungsgericht ausdrücklich erklärt, daß der Schadensersatzanspruch als Feststellungsklage geltend gemacht werde, und sie haben zur Begründung einer solchen nur anzuführen vermocht, daß sie ihren Schaden vorläufig nicht beziffern könnten, da sie dazu erst die Beklagte auf Vorlegung ihrer Geschäftsbücher verklagen müßten, um aus diesen die Höhe des Umsatzes der Beklagten in Stockmannshofer Pommeranzen festzustellen. Ohne Rechtsirrtum hat der Berufungsrichter bei dieser Begründung der Feststellungsklage angenommen, daß die Voraussetzungen einer solchen nicht vorliegen (§ 256 ZPO.), da den Klägern ein Anspruch auf Vorlegung der Bücher der Beklagten nicht zusteht (RG. 47, 100 ff.; 58, 324 ff.) und der Umstand, daß der Schaden für die Kläger schwer zu ermitteln ist, die Feststellungsklage nicht rechtfertigt. Der vorstehend bezeichnete Antrag der Firma B. zu 2 war demgemäß als unzulässig abzuweisen und war in eine materielle Prüfung darüber, ob er begründet erscheine — wie dieses von dem Berufungsrichter geschehen ist — überhaupt nicht einzutreten. Anlangend den vorstehend bezeichneten Antrag zu 1 so hat das Berufungsgericht diese Firma zwar als Verletzte im Sinne des § 14 WarenZG. angesehen, weil Graf M. ihr den alleinigen Vertrieb seines durch das Zeichen

geschützten Branntweins übertragen hat, und die Prüfung, ob „Stockmannshöfer“ Beschaffenheitsangabe geworden sei, unterlassen, gleichwohl aber den erhobenen Anspruch deswegen abgewiesen, weil die Gefahr einer Verwechselung des von dem Beklagten gebrauchten Zeichens mit dem für den Grafen M. eingetragenen nicht bestehe. Gegen diesen Entscheidungsgrund bestehen Bedenken, bezüglich deren jedoch eine nähere Betrachtung unterbleiben kann, da die Annahme des Berufungsgerichts, daß die Firma B. als Verletzte im Sinne des erwähnten § 14 angesehen werden könne, auf Rechtsirrtum beruht. Die offene Handelsgesellschaft B. hat, wie in dem jetzt mit der Revision angefochtenen Berufungsurteil festgestellt ist, von Graf M. mittels der Urkunde vom 17. Mai 1901 den ausschließlichen Vertrieb seiner Liköre für Deutschland übertragen erhalten. Sie ist also ein sogenannter Monopolist, und es entsteht die Frage, ob einem solchen der Schutz aus dem WarenZG. und zwar, da andere Paragraphen dieses Gesetzes nach den rechtsirrtumsfreien, in dieser Beziehung von der Revision auch nicht angefochtenen Feststellungen des Berufungsrichters (sowie nach dem Urteil des RG. in dieser Sache vom 26. September 1905) vorliegend nicht in Betracht kommen, der Schutz aus den §§ 12 und 14 (20) WarenZG. zusteht. Der § 14 kommt dabei, wenngleich es sich hier lediglich noch um den Antrag zu 1 der Klägerin B. auf Untersuchung des Gebrauchs der bestimmten Worte (und nicht mehr um die Entschädigungsklage) handelt, insofern in Betracht, als wenn der Monopolist als der „Verletzte“ im Sinne des § 14 an sich zur Entschädigungsklage für befugt erachtet werden könnte, ihm dann (aus dem Grunde des Entschädigungsanspruchs heraus) auch eine Klage auf Untersagung (Unterlassung), behufs Verhinderung weiterer Schadenszufügung, zu geben wäre. Der Senat hat die oben aufgeworfene Frage verneint. Das WarenZG. will grundsätzlich nicht einen Schutz des Publikums, sondern einen Schutz der in demselben als Berechtigten bezeichneten Personen herstellen. Es gilt dieses insbesondere auch von denjenigen Bestimmungen des Gesetzes, die speziell über die Warenzeichen getroffen sind, und das Gesetz geht in betreff dieser sogar soweit, daß es nur demjenigen einen Klageschutz gewährt, dessen Rechte in die Zeichenrolle eingetragen sind und aus dieser Rolle unmittelbar hervorgehen. Wie das Warenzeichen erst mit der Eintragung entsteht, so kann auch der Rechtsnachfolger des ersten Inhabers bei einem Übergange des durch das Zeichen begründeten Rechts (durch Erbschaft, Vertrag oder Verfügung von Todes wegen) sein Recht aus der Eintragung immer erst dann geltend machen, wenn der Übergang in der Zeichenrolle vermerkt ist (§ 7 Abs. 2 des Gesetzes). Der Übergang des Rechts mag sich früher vollzogen haben, der aus dem WarenZG. entfließende Schutz gegen Übergriffe anderer auf Untersagung (§ 12) wie auf Entschädigung (§ 14) erwächst erst mit der Eintragung. Es ist nicht abzusehen, wie bei diesem Standpunkte des Gesetzes einem Monopolisten, demjenigen, dem nur für einen bestimmten Bezirk der Vertrieb der durch das Zeichen geschützten Ware überlassen wird und der die Eintragung seiner daraus entfließenden Rechte überhaupt nicht erlangen kann, ein Klagerecht aus dem Gesetz sollte zugestanden werden können. Es kommt hinzu, daß das Recht aus der Eintragung des Warenzeichens immer nur mit dem Geschäftsbetriebe, zu welchem das Zeichen gehört, übergehen kann (§ 7 Abs. 1 S. 2) und eine teilweise Übertragung des für den Geschäftsbetrieb eingetragenen Warenzeichens nach dem deutschen Warenzeichenrecht nicht angängig ist (RG. 51, 263; Seligsohn, WarenZG., Note 3, zu § 7, 2. Aufl. S. 112). Kann aber eine solche teilweise Übertragung insbesondere auch örtlicher Art — mit Schutz aus dem Gesetze — nicht statthaben, so kann aus dem Gesetz auch nicht derjenige geschützt sein, dem der Vertrieb der geschützten Waren für einen bestimmt begrenzten Bezirk von dem Zeicheninhaber übertragen ist und dem von dem Warenzeicheninhaber nur bestimmt umgrenzte Vertragsrechte eingeräumt sind. Es mag hierbei ferner auch darauf hingewiesen werden, daß das Recht aus der Eintragung des Warenzeichens in die Zeichenrolle — wie der Name und die Firma — ein Individualrecht ist; durch den dem Warenzeichen gewährten Schutz soll, genau wie bei dem Namen und der Firma, das Recht der Persönlichkeit geschützt werden. Es handelt sich demgemäß bei dem Zeichenrecht um ein absolutes Recht. Sollen aber dergleichen Rechte verletzt sein, so ist der Streit darüber, ob dieses geschehen ist, nur zwischen dem Inhaber des absoluten Rechts und dem dieses Recht Verletzenden, nicht aber zwischen dem Verletzer und demjenigen auszumachen, der von dem absolut Berechtigten nur vertragsmäßige, obligatorische Rechte eingeräumt erhalten hat. Dieses obligatorische Rechtsverhältnis bewirkt Rechte und Pflichten nur zwischen den beiden Vertragskontrahenten, nicht einem Dritten gegenüber. Der Dritte kann nur das absolute Recht des Namen-, Firmen-, Zeichen-Inhabers, nicht das obligatorische Recht, das dieser einem anderen eingeräumt hat, verletzen, der Verletzer und dieser andere stehen in keinerlei Beziehungen zueinander. Nun ist zwar der Monopolist als „Nießbraucher“ bezeichnet und es wird ihm als solchem, als einem, dem ein absolutes, dingliches Nutzungsrecht am Warenzeichen zustehe, in der Literatur die Klage (auf Entschädigung, nicht auf die Unterstützungsklage) aus dem WarenZG. zugesprochen (vgl. Finger, WarenZG., 2. Aufl. 1906, Anm. 6 zu § 14 S. 287). Demgegenüber genügt es darauf hinzuweisen, daß es sich bei der Untrennbarkeit von Warenzeichen und Geschäftsbetrieb (§ 7 Abs. 1 Satz 2) immer um die Bestellung eines Nießbrauchs auch an dem Geschäftsbetriebe des Warenzeicheninhabers handeln müßte — wovon gegenüber dem sein eigenes Geschäft betreibenden Monopolisten doch nicht die Rede sein kann —, und daß ferner auch das Warenzeichenrecht nicht teilbar ist, nicht teilweise übertragen werden kann, ein Nießbrauch aber an einem Recht, das nicht übertragbar ist, nicht bestellt werden kann (§ 1069 Abs. 2 BGB.). In der Literatur herrscht denn auch fast Einhelligkeit darüber, daß dem Monopolisten die Untersagungsklage aus § 12 WarenZG., der ausdrücklich von dem ausschließlichen Recht des Eingetragenen aus der Eintragung eines Warenzeichens spricht, nicht zusteht (a. M. Kohler, Das Recht des Markenschutzes, 1884 S. 332/3). Es ist aber vielfach die Meinung vertreten, daß die Entschädigungsklage dem Monopolisten aus § 14 des Gesetzes auf Grund des hier gebrauchten Wortes „der Verletzte“ zu geben sei. Der § 14 besagt: „Wer wissentlich oder aus grober Fahrlässigkeit Waren oder deren Verpackung oder Umhüllung .... mit dem Namen

oder der Firma eines andern oder mit einem nach Maßgabe dieses Gesetzes geschützten Warenzeichen widerrechtlich versieht ...., ist dem Verletzten zur Entschädigung verpflichtet." Der Verletzte ist danach derjenige, dessen in § 14 aufgezählte Rechtsgüter verletzt sind: derjenige, dessen Name, dessen Firma, dessen Warenzeichen ohne Berechtigung benutzt ist. Dieses entspricht der allgemeinen Tendenz des Gesetzes, bestimmte, individuelle Rechtsgüter gegen Verletzungen vonseiten Dritter zu schützen. Ein individuelles Recht des Monopolisten wird durch die Benutzung des Warenzeichens seitens eines dazu Unbefugten nicht verletzt; der Schutz obligatorischer Rechte liegt nicht in dem Rahmen des WarenZG. Würden aber dennoch wirklich in betreff der Auslegung des Wortes „dem Verletzten" im § 14 Zweifel aufkommen können, so würden diese durch die erörterten allgemeinen Gesichtspunkte vollauf behoben werden: daß das Gesetz dem (nicht eingetragenen) Monopolisten nicht mehr Rechte eingeräumt haben wird, wie dem nicht eingetragenen Eigentümer des Warenzeichens, dem jedes Klagerecht, auch das auf Entschädigung, ausdrücklich versagt ist; daß das Recht aus dem Warenzeichen nicht teilbar ist und ein örtlich bestimmter Teil des Rechts aus dem Warenzeichen vom Gesetz nicht geschützt wird, dem Monopolisten aber höchstens ein derartiges Teilrecht zusteht; daß der Monopolist endlich nur in einem ihm, dem Warenzeicheninhaber, gegenüber zustehenden Recht, nicht in einem ihm zukommenden Individual- oder sonstigem absoluten Recht verletzt wird. In weiterer Auffassung des Begriffs des Verletzten als der hier vertretenen hat der III. StS. des RG. in seinem Urteil vom 1. Mai 1905 gegen P. Rep. 5710/04 (RGSt. 38, 39 ff.) den Monopolisten als Strafantrags-Berechtigten aus § 15 und auch aus § 14 (Abs. 2) WarenZG. erachtet (vgl. dagegen Urteil des I. StS. des RG. vom 2. Juli 1885 gegen S. Rep. 1516/85, RGSt. 12, 328). Es bedarf aber deshalb für den jetzt vorliegenden Fall nicht der Einholung einer Entscheidung des Plenums des RG., da die Entscheidung des III. StS. auf Grund der allgemeinen Bestimmungen der §§ 61 ff. StGB. und zudem zu § 15 WarenZG. ergangen ist, es sich hier aber um § 14 handelt und der Kreis der „Verletzten" in beiden Paragraphen ein verschiedener ist. M. u. B. c. E., U. v. 30. Nov. 06, 180/06 II. — Marienwerder.

Wettbewerbsgesetz vom 27. Mai 1896.

15. § 1. Bezeichnung „geprüfter Zahntechniker" ist unzulässig, obwohl der Zahntechniker eine Prüfung vor der Zahntechnikerinnung bestanden hat.]

Der Beklagte F., der in V. das Gewerbe eines Zahntechnikers betreibt, hat sich auf Wohnungsschildern und in hierauf bezüglichen Anzeigen in der V. Zeitung mehrfach als „geprüfter" Zahntechniker bezeichnet. Für die Berechtigung zu dieser Bezeichnung beruft er sich auf eine von ihm von der Prüfungskommission der „Zahntechniker-Innung für Rheinland" abgelegte und bestandene Prüfung, auf Grund deren ihm vom Obermeister dieser Innung und der erwähnten Prüfungskommission unterm 2. Juli 1899 ein „Meisterbrief" ausgestellt worden ist. Die Statuten der Innung sind von der Verwaltungsbehörde genehmigt worden. Der Kläger, Zahnarzt H. zu Cöln, als Vorsitzender des Vereins deutscher Zahnärzte für Rheinland und Westfalen, hat, davon ausgehend, daß die in Frage stehende Prüfung vor der Innungskommission die Bezeichnung als geprüfter Zahntechniker nicht rechtfertigen könne, daß eine solche Bezeichnung vielmehr nach Lage der obwaltenden Umstände gegen § 1 UnlWG. verstoße, Klage erhoben mit dem Antrag, den Beklagten zu verurteilen, in seinen Annoncen und auf seinen Schildern die Bezeichnung „geprüfter" Zahntechniker bei Vermeidung einer fiskalischen Strafe von 150 Mark zu unterlassen. Der I. Richter hat die Klage abgewiesen, der Berufungsrichter aber derselben entsprochen. Die Revision ist zurückgewiesen: Gegenüber der Entscheidung des OLG., durch welche dem Beklagten auf Grund des § 1 UnlWG. untersagt worden ist, in Zeitungsanzeigen und auf seinen Schildern sich als „geprüfter" Zahntechniker zu bezeichnen, hat derselbe zur Begründung seines Revisionsantrags in erster Linie geltend gemacht, das OLG. gehe selbst davon aus, daß die fragliche Bezeichnung zu Verwechselungen nicht sowohl zwischen Zahntechnikern und Zahnärzten, als vielmehr zwischen geprüften Zahntechnikern und anderen Zahntechnikern Anlaß geben könne, und daß danach der Kläger als Zahnarzt, und auch der von ihm vertretene zahnärztliche Verein durch die inkriminierte Bezeichnung nicht verletzt würden, daher nach dem UnlWG. kein Klagerecht hätten. Dieser Angriff ist indessen nicht zutreffend. Für die Aktivlegitimation zur Klage aus § 1 des bezogenen Gesetzes genügt, daß ein Konkurrenzgewerbe (Leistungen gleicher oder verwandter Art) in Frage steht, und das ist im Verhältnis der Zahnärzte und der Zahntechniker der Fall, da auch die ersteren bei Ausübung ihres Berufes sich mit Funktionen befassen und befassen müssen, die gemeinhin als Zahntechnik bezeichnet werden. Zur Sache hat das OLG. die zwischen den Parteien in den Vorinstanzen umstrittene Frage, ob Zahntechniker als Handwerker im Sinne der GewO. anzusehen und danach berechtigt seien, sich zu Innungen zusammenzuschließen, und gemäß § 87 Abs. 2 l. c. Prüfungen für die Aufnahme in die Innung abzuhalten, wie eine solche vom Beklagten nach dem ihm von den Obermeistern und der Prüfungskommission der „Zahntechniker-Innung für Rheinland" unterm 2. Juli 1899 ausgestellten Zeugnis abgelegt worden ist, nicht entschieden. Es nimmt vielmehr an, daß, selbst wenn das der Fall sein sollte, die Zahntechniker also als Handwerker und nicht als Gewerbetreibende, die sich mit der Ausübung der niederen Heilkunde befassen, anzusehen sein sollten, der Klageanspruch auf Unterlassung der Bezeichnung als „geprüfter Zahntechniker" doch begründet sein würde. Es geht in dieser Hinsicht davon aus, daß dasjenige Publikum, das von dem Bestande der Innung nichts weiß, unter einer Prüfung als Zahntechniker, welche den Anlaß zu der Bezeichnung als geprüfter Zahntechniker bieten könne, eine solche Prüfung verstehe, welche vor einer staatlich eingesetzten Prüfungskommission von Medizinalpersonen oder sonstigen Sachverständigen abgelegt werde, wonach eine Gewähr dafür gegeben sei, daß man dem so „geprüften" Zahntechniker besonders vertrauen könne; daß aber derjenige Teil des Publikums, dem das Bestehen der Zahntechniker-Innung bekannt ist, notwendig zu der unrichtigen Annahme kommen müsse, als habe der Beklagte die in § 133 GewO. vorgesehene Meisterprüfung vor einer durch die obere Verwaltungsbehörde berufenen Prüfungskommission bestanden. Nach dieser in tat-

sächlicher Hinsicht für das Revisionsgericht bindenden Beurteilung enthält die Bezeichnung des Beklagten als „geprüfter Zahntechniker" in der Auffassung der beteiligten Kreise des Publikums auf alle Fälle eine unrichtige Angabe tatsächlicher Art, von der weiterhin unbedenklich zutreffend angenommen worden ist, daß sie die geschäftlichen Verhältnisse des Beklagten betrifft und geeignet ist, den Anschein eines besonders günstigen Angebots hervorzurufen. Die Ausführungen der Revisionsbegründung sind der sich hiernach ergebenden Sach- und Rechtslage gegenüber nicht geeignet, die rechtliche Begründetheit des Klageanspruchs, soweit demselben entsprochen worden ist, in Frage zu stellen. F. c. H., U. v. 18. Dez. 06, 240/06 II. — Cöln.

Allgemeines Landrecht.

16. §§ 88 ff. Tl. II Tit. 10 ALR. verb. mit § 264 ZPO. Haftung des Notars wegen Versehens. Bezugnahme auf eine Abtretung im Lauf des Prozesses enthält Klageänderung.]

Der Beklagte hat als Notar am 27. Juli 1896 eine Bürgschaftsurkunde einer unverehelichten W., laut welcher diese für eine Schuld ihres Bruders an M. in Höhe von 4000 Mark selbstschuldnerische Bürgschaft übernimmt, mit dem Bemerken beglaubigt, daß die W. großjährig sei und nicht unter väterlicher Gewalt stehe. Letzteres ist lediglich auf eine bezügliche Erklärung der W. erfolgt, war aber tatsächlich unrichtig. M. hat alle Rechte aus dieser Bürgschaft der Klägerin abgetreten, und diese wurde mit der Klage aus der Bürgschaft gegen die W. abgewiesen, weil die W. zur Zeit der Bürgschaftsübernahme noch unter väterlicher Gewalt gestanden habe, die Bürgschaft daher ungültig sei. In diesem Rechtsstreit hatte Klägerin nach Erlaß des erstinstanzlichen Urteils dem Beklagten den Streit verkündet. Die Klägerin erhob im März 1904 die Klage gegen den Notar mit der Behauptung, daß der Beklagte fahrlässig seine Amtspflicht verletzt habe, und daß im Vertrauen auf die Gültigkeit der von dem Beklagten beglaubigten Bürgschaft sowohl M. dem Bruder der W., als auch sie, Klägerin, dem M. einen Kredit von 4 000 Mark gewährt hätten, daß der Bruder der W. und auch M. zahlungsunfähig, die W. selbst aber zahlungsfähig gewesen sei, der Beklagte daher den Schaden des Verlustes der 4 000 Mark verschuldet habe. Das Berufungsgericht hat, soweit die Klägerin den Anspruch auf den ihr abgetretenen Anspruch des M. stützt, die Klage wegen fehlender Aktivlegitimation abgewiesen, weil nach Inhalt der Zessionsurkunde vom 31. Juli 1896 der hier fragliche Regreßanspruch der Klägerin nicht abgetreten sei, auch nach dem Ergebnis der Beweisaufnahme eine solche Abtretung vor Erhebung der jetzigen Klage nicht stattgefunden habe, die im Laufe des Rechtsstreits erfolgte Abtretung aber bei dem von dem Beklagten erhobenen Einwand der Klageänderung nicht berücksichtigt werden könne. Dagegen hat es, soweit die Klage auf das eigene Recht der Klägerin gestützt ist, indem sie im Vertrauen auf die Gültigkeit der Bürgschaft dem M. den Kredit von 4 000 Mark gewährt habe, den Klageanspruch dem Grunde nach für gerechtfertigt erklärt. Die gegen diese Entscheidung von beiden Seiten eingelegten Revisionen sind unbegründet: Der Beklagte rügt zunächst, daß er nur aus dem Vollmachtsauftrage seinem Auftraggeber, nicht aber Dritten, daher nicht der Klägerin hafte. Der Angriff ist unbegründet, da der Beklagte als Notar, somit als Beamter in Anspruch genommen ist, und als solcher nach der klaren Vorschrift der §§ 88 ff. Tl. II Tit. 10 ALR. jedem, der durch sein Verschulden zu Schaden gekommen ist, haftet. Es ist unrichtig, daß in der preußischen Praxis eine andere Auffassung geherrscht habe; auch das OTr. (vgl. StriethorstArch. 84, 336) hat, wie das RG., die §§ 88 ff. cit. auf den Notar für anwendbar erachtet. Wenn sodann die Revision ein Verschulden des Beklagten überhaupt verneinen will, so ist in dieser Beziehung dem Berufungsgericht durchaus beizutreten. Wenn ein Notar lediglich auf die Angabe einer rechtsunkundigen Frauensperson hin ohne jede Prüfung, ja ohne nur zu fragen, auf welcher Tatsache ihre Angabe beruht, amtlich bescheinigt, daß sie nicht unter väterlicher Gewalt steht, so ist das unbedenklich sogar als grobes Versehen anzusehen, um so mehr, als der Satz des preußischen Rechts, daß eine unverheiratete Frauensperson nicht durch selbständige Wirtschaft, sondern nur durch ausdrückliche Erklärung aus der väterlichen Gewalt tritt, keineswegs allgemein bekannt ist, und der Beklagte mit der Möglichkeit eines Irrtums der W. daher rechnen mußte. Rechtsirrtümlich ist der Angriff, daß, selbst wenn die Abtretung erst im Laufe des Prozesses erfolge, eine unzulässige Klageänderung nicht vorliege, weil zum Klaggrunde auch gehört, daß der Anspruch der Person des Klägers zustehen muß. Das hat auch das RG. bereits vielfach ausgesprochen; vgl. JW. 93, 199; 95, 504; 97, 552; 98, 388. B. c. A., U. v. 11. Dez. 06, 202/06 III. — Berlin.

17. § 175 ALR. I, 11. Art. 1 Ziff. 2, Art. 2 Ziff. 1 PrAGZVG. verb. mit Art. 55 EGBGB., §§ 436, 446 BGB. Unterschied zwischen Verpflichtungen aus dem Patronat und solchen Verpflichtungen, die von dem Inhaber desselben als Unternehmer einer neuen Ansiedlung eingegangen werden.]

Der Gemeinschuldner K. hatte von seinem Landgut, mit dem das Patronat über die Kirche in R. verbunden war, an eine später in eine Aktiengesellschaft übergegangene Genossenschaft etwa 30 Morgen zur Anlegung einer Kolonie verkauft. In einer Urkunde vom 22. April 1894 verpflichteten sich K. und die Käuferin der Behörde und den betreffenden Verbänden gegenüber solidarisch, für den Fall, daß der Hinzutritt der Einwohner den Bau einer neuen Kirche nötig mache, in Ermangelung einer anderweitigen Einigung mit der Kirchengemeinde oder auf Erfordern der kirchlichen Organe und Behörden einen Bauplatz für die neue Kirche kosten- und lastenfrei herzugeben und die Baukosten zu tragen. In einer Verhandlung vom 23. Februar 1893 wurde diese Verpflichtung behufs weiterer Befriedigung des kirchlichen Bedürfnisses auf die Anlegung und Unterhaltung eines besonderen Kirchhofes und einer zur Abhaltung von Gottesdiensten geeigneten Leichenkapelle ausgedehnt. Unter der Bedingung dieser Verpflichtungen wurde die Genehmigung zur Anlegung der Kolonie (§§ 18, 19 des Preuß. Ges. über die Gründung neuer Ansiedlungen vom 25. August 1876) erteilt. Am 11. April 1901 wurde durch notariellen Vertrag die beklagte Aktiengesellschaft gegründet. In diese Gesellschaft brachte K. in Anrechnung auf den von ihm übernommenen Betrag des Grundkapitals sein Landgut und mehrere andere Grundstücke mit der Bestimmung ein, daß

der für die neue Kirchengemeinde bestimmte Kirchhof von 2 Morgen Größe aufgenommen werden und daß die Nutzungen und Lasten der eingebrachten Grundstücke vom 1. April 1901 ab auf die Beklagte übergehen sollten. Die Auflassung des Kirchhofs an die Kirchengemeinde ist erfolgt. Der Bau einer neuen Kirche in W. wurde durch Beschluß der Königlichen Regierung für notwendig erklärt, auch wurde bestimmt, daß K. und die Genossenschaft als solidarisch Verpflichtete einen geeigneten Bauplatz zur Verfügung zu stellen und zur Deckung der Baukosten an die Kirchengemeinde zugunsten der neu zu bildenden Kirchengemeinde W. 70 000 Mark zu zahlen hätten. K. war inzwischen in Konkurs verfallen. Zu diesem Konkurse meldete als bevorrechtigte Konkursforderung die Kirchengemeinde in R. 83 000 Mark an, nämlich außer den erwähnten 70 000 Mark noch 8 000 Mark zur Erbauung der Leichenkapelle und 5 000 Mark zur Einfriedigung des Kirchhofs. Der Konkursverwalter ist der Ansicht, daß die von K. übernommene Verpflichtung eine öffentliche (gemeine, Patronats-) Last des Landgutes bilde und als solche ohne weiteres durch die Einbringung des Gutes auf die Beklagte übergegangen sei; er behauptet aber auch, daß dies beim Abschluß des Gründungsvertrages noch besonders zum Ausdruck gebracht worden sei. Er hat mit dem Antrage auf Befreiung der Konkursmasse von der Verpflichtung zur Hergabe des Bauplatzes und zur Zahlung der Baukosten für Kirche und Friedhof gegen die Beklagte geklagt, ist aber von dem LG. mit der Klage abgewiesen worden. Berufung und Revision wurden zurückgewiesen: Das Berufungsgericht hat ausgeführt, es liege keine öffentliche Last des Gutes, insbesondere keine Patronatslast, sondern nur eine persönliche privatrechtliche Verpflichtung K. und der Genossenschaft vor, die durch den Gründungsvertrag auf die Beklagte nicht übertragen worden sei. Selbst wenn die Absicht dahin gegangen sei, der Verpflichtung dingliche Wirksamkeit beizumessen, so sei doch diese Wirkung nicht eingetreten, weil die Eintragung unterblieben sei; die Eintragung aber sei erforderlich gewesen, weil jedenfalls keine gemeine Last, sondern nur eine auf besonderem Rechtstitel beruhende Verpflichtung vorliege. Die Revision konnte keinen Erfolg haben: Wäre anzunehmen, daß K. die Verpflichtung in seiner Eigenschaft als Patron von R. übernommen habe, so könnte man vielleicht zu der Annahme gelangen, daß es sich um eine öffentliche (gemeine) Last handelt, die nach §§ 446, 436 BGB. und nach der Bestimmung des Gesellschaftsvertrages auf die Beklagte übergegangen ist, und die Klage würde dann als Vertragsklage an sich begründet sein. Denn wenn auch der Patron nach gesetzlicher Vorschrift zum Bau einer zweiten Kirche nicht verpflichtet ist (RG. 43, 332, auch abgedruckt bei Gruchot 43, 1048 und im Pr.JMBl. 99, 174; RG. 15, 168), so steht doch nichts im Wege, daß er eine solche weitergehende Verpflichtung übernimmt oder daß sie ihm mit seinem Einverständnis auferlegt wird. Das Patronat ist eine öffentliche gemeine Last im Sinne der §§ 446, 436 BGB. und der nach Art. 55 EG. für die Begriffsbestimmung maßgebend gebliebenen landesgesetzlichen Vorschriften (vgl. RG. 59, 402; bei Gruchot 47, S. 835, 396), insbesondere der §§ 175 ff. ALR. I, 11, Art. 1 Ziff. 2, Art. 2 Ziff. 1 PrAGZVG, da es zweifellos öffentlich-rechtlicher Natur ist und in der Kirchenverfassung seinen Grund hat (Entsch. des OTr. 74, 71; 75, 59; Urt. des RG. bei Gruchot 36, 1112; Jäckel, ZVG. 2. Aufl. S. 650/1 Anm. c zu Art. 1 cit.). Die Kirchenverfassung selbst ist nichts Unveränderliches, sie kann durch Rechtsakte, auch durch Verträge eine Änderung erfahren (§ 710 ALR. II, 11, Entsch. des OTr. 75, 59), denn der Vertrag ist nichts dem Privatrecht Eigentümliches, er kommt auch auf dem Gebiete des öffentlichen Rechtes vor und kann dort privatrechtliche, aber auch öffentlich-rechtliche Wirkungen haben (Gruchot 47, 836; 42, 1022; 36, 1184; 34, 1124/5, RG. 40, 297). Auch würde der Umstand, daß es sich im wesentlichen um eine einmalige Leistung handelt, der Annahme einer öffentlichen gemeinen Last nicht entgegenstehen (Jäckel a. a. O., Gruchot 36, 1112; 24, 1017). Doch hat der Berufungsrichter einwandsfrei festgestellt, daß K. die Verpflichtung nicht in seiner Eigenschaft als Patron, sondern ebenso wie die Genossenschaft in seiner Eigenschaft als Unternehmer der neuen Ansiedlung übernommen hat und daß sie ihm in dieser Eigenschaft in der Ansiedlungsgenehmigung auferlegt worden ist. Der Unternehmer aber steht nicht im Kirchenverbande und dessen Leistungen können, auch wenn sie im öffentlichen Interesse erfolgen und durch einen öffentlichen Rechtsakt auferlegt sind, nicht als kirchliche Abgaben oder Leistungen bezeichnet werden (vgl. RG. 22, 290). Die Annahme des Berufungsrichters, daß es sich um Leistungen privatrechtlicher Natur handle, ist daher nicht zu beanstanden. Wären sie aber auch öffentlich-rechtlicher Natur, so würde jedenfalls die weitere Annahme des Berufungsrichters durchgreifen, daß sie mit dem Grundbesitz des Unternehmers, zumal mit demjenigen, der nicht zur Ansiedlung bestimmt war, nichts zu tun hatten. Der Umstand, daß der Unternehmer zufällig mit Grundbesitz angesessen ist, kann, wie der Berufungsrichter mit Recht hervorhebt, seine Verpflichtungen, mögen sie auch öffentlich-rechtlicher Natur sein, nicht zu dinglichen machen. Persönliche Verpflichtungen, die mit dem Grundbesitz nichts zu tun hatten, aber sind auf die Beklagte weder kraft gesetzlicher Vorschrift übergegangen, noch auch — wie der Berufungsrichter ohne Rechtsirrtum festgestellt hat — durch vertragsmäßige Vereinbarung übertragen worden. K. c. N. A.-G., U. v. 1. Dez. 06, 248/06 V. — Berlin.

II. Preußisches Recht.

Enteignungsgesetz vom 11. Juni 1874.

18. § 30. Berechnung der Frist für die Anstellung der Klage im Rechtswege.]

Der Berufungsrichter berechnet die im § 30 des Enteignungsgesetzes für die Beschreitung des Rechtsweges bestimmte sechsmonatige Frist nach Kalendermonaten. Mit Hinblick darauf, daß der Entschädigungsfestsetzungsbeschluß dem Enteigneten am 19. Oktober 1900 zugestellt ist, und in der Erwägung, daß die Klage desselben für den damaligen Vorstand der Kleinbahngesellschaft am 17. April zugestellt sei, betrachtet er die Zustellung als vor dem 20. April 1901 bewirkt. Von der Revision der Kleinbahngesellschaft wird dagegen eingewendet, die Frist hätte unter Anwendung des die preußische Praxis beherrschenden § 550 Tl. I Tit. 9 ALR., nach welchem, wenn die Verjährungsfrist auf Monate eingeschränkt ist, soviel mal 30 Tage als Monate sind, gerechnet werden sollen, bemessen werden müssen. Die Rüge ermangelt der Begründung. In dem Urteil des RG. vom 28. September 1882 (RG. 7, 277)

ist bereits näher dargelegt, daß die Frist nach Kalendermonaten berechnet werden muß. Von dieser Entscheidung abzugehen liegt kein Anlaß vor, und es bedarf deshalb auch keiner Prüfung der Frage, ob, wenn die Frist in der Zeit bis zum 31. Dezember 1899 in der von der Kleinbahngesellschaft gewollten Art zu berechnen gewesen wäre, seit Geltung des BGB. nunmehr dessen Vorschriften über die Berechnung von Fristen auch hier in Anwendung kommen. K. c. E., U. v. 27. Nov. 06, 59/06 VII. — Stettin.

Landgemeindeordnung vom 3. Juli 1891.

19. § 88 Abs. 4 Nr. 7 Abs. 2. Zwingende Formvorschrift für alle dort bezeichneten Rechtsgeschäfte, nicht nur für solche Fälle, in denen eine Urkunde tatsächlich errichtet ist. Fortdauernde Geltung auch unter dem BGB.]

Die Klägerin verlangt von der beklagten Gemeinde Zahlung von 11 750 Mark nebst Zinsen. Sie stützte diesen Anspruch auf den zwischen ihr und dem Bauunternehmer P., „beziehentlich der Gemeinde D." (der Beklagten) geschlossenen, im Tatbestand des erstinstanzlichen Urteils (des LG. Torgau) vom 16. Dezember 1904 inhaltlich wiedergegebenen Vertrag vom 2./3. September 1902, indem sie noch behauptete, daß sie die nach dem Vertrage von der Beklagten gekauften, von P. nur für die Beklagten bestellten Steine dem Vertrage gemäß an den Gemeindevorsteher der Beklagten abgesandt und daß sie somit den Vertrag erfüllt habe, die Fälligkeit der 11 750 Mark auch bereits eingetreten sei. Der I. Richter hat auf Grund des Einwandes der Beklagten, daß der Vertrag vom 2./3. September 1902 den Erfordernissen des § 88 Abs. 4 Nr. 7 Abs. 2 der Landgemeindeordnung für die sieben östlichen Provinzen der preußischen Monarchie vom 3. Juli 1891 nicht entspräche und deshalb für die Beklagte unverbindlich sei, die Klage abgewiesen. Berufung und Revision sind zurückgewiesen. In betreff der Frage, wie — in welcher Form — Verbindlichkeiten der hier fraglichen Art für die Landgemeinden der sieben östlichen preußischen Provinzen durch Rechtsgeschäft übernommen werden können, hat bereits der III. ZS. des RG. in seinem von dem Berufungsrichter angezogenen Urteil vom 2. Juni 1905 (in Sachen des Kreises K. gegen die Landgemeinde L. III 530/04, mitgeteilt in JW. 05, 446[35]) dahin entschieden, daß Rechtsgeschäfte der bezeichneten Art mit verbindlicher Kraft für die Gemeinden nur in der in § 88 Abs. 4 Nr. 7 Abs. 2 der Landgemeindeordnung angegebenen Form errichtet werden können und daß die Formvorschrift des § 88 nicht nur für solche Fälle gegeben ist, in denen eine Urkunde tatsächlich errichtet wird. Der § 88 lautet an der fraglichen Stelle: „Urkunden über Rechtsgeschäfte, welche die Gemeinde gegen Dritte verbinden sollen, ingleichen Vollmachten, müssen unter Anführung des betreffenden Gemeindebeschlusses und der dazu etwa erforderlichen Genehmigung oder Entschließung der zuständigen Aufsichtsbehörde im Namen der Gemeinde von dem Gemeindevorsteher und einem der Schöffen unterschrieben und mit dem Gemeindesiegel versehen sein." Der III. Senat hat bei der vorstehend mitgeteilten Auslegung dieses Paragraphen hervorgehoben, daß sein **Wortlaut** zwar auch die Deutung zulasse, daß nur, wenn über ein Rechtsgeschäft der bezeichneten Art eine Urkunde errichtet werde, diese **dann** jenen Formvorschriften entsprechen müsse; der III. Senat ist aber der Meinung, daß eine solche Auslegung dem Zweck der Bestimmung und somit dem Willen des Gesetzes nicht entspreche. Es ist dabei ausgeführt, daß an sich der Gemeindevorsteher allein die Gemeinde nach außen vertrete — ohne Rücksicht darauf, ob er dabei den Beschlüssen der Gemeindeversammlung (oder Gemeindevertretung) gemäß handele —, daß aber zur Vorbeugung gegen die hieraus für die Gemeinde erwachsenden Gefahren für Rechtsgeschäfte, durch welche die Gemeinde einem Dritten **verpflichtet** werden soll, schützende Formen eingeführt seien, die verhindern sollten, daß der Gemeindevorsteher bei Ausübung der ihm verliehenen Befugnis zur Vertretung der Gemeinde nach außen sich nicht innerhalb derjenigen Grenzen halte, die ihm durch die nach innen maßgebenden Beschlüsse der Gemeindeversammlung oder Gemeindevertretung gezogen seien. Zugleich ist auf die, auf demselben Boden stehende Vorschrift des § 56 Nr. 8 der Städteordnung für die sechs östlichen Provinzen der preußischen Monarchie vom 30. Mai 1853 hingewiesen, wonach bei Übernahme von Verpflichtungen der Stadtgemeinden zu der, für Urkundenausfertigungen der Regel nach ausreichenden Unterschrift des Bürgermeisters (oder seines Stellvertreters) noch die Unterschrift eines Magistratsmitgliedes hinzukommen und in Fällen, in denen die Genehmigung der Aufsichtsbehörde erforderlich ist, diese in beglaubigter Form der Ausfertigung beigefügt werden muß, die Beobachtung dieser Förmlichkeiten aber auch zur rechtswirksamen Verpflichtung der Stadtgemeinde genügt, ohne Rücksicht darauf, ob die nach innen notwendige Beschlußfassung oder Zustimmung der Stadtverordnetenversammlung vorliegt oder nicht. Der jetzt erkennende Senat hat kein Bedenken getragen, sich der vorgedachten Entscheidung anzuschließen. Aus dem Zweck der Bestimmung in § 88 a. a. O. ist, wenn auch ihr Wortlaut zu Zweifeln Anlaß bieten mag, in der Tat die ihr von dem III. Senat gegebene Tragweite zu entnehmen. Es kann nicht der Wille des Gesetzgebers sein, daß der Gemeindevorsteher **mündlich** die Gemeinde Dritten gegenüber unbeschränkt soll haftbar machen können, ohne Zuziehung einer zweiten Person und ohne alle sonstigen Förmlichkeiten, losgelöst von jeder Sicherung der Gemeinde, und dieses sogar in solchen Fällen, in denen es nach innen nicht nur des Beschlusses der Gemeindeversammlung (§§ 102, 113 Landgemeindeordnung), sondern auch **nach der zu diesem Gemeindebeschluß** (nicht zu dem Auftreten des Gemeindevorstehers) erforderlichen Genehmigung oder Entschließung der zuständigen Aufsichtsbehörde bedarf (§§ 88 a. a. O., §§ 114, 115); daß der Gemeindevorsteher aber zu einer solchen Haftbarmachung in **schriftlicher Form nicht** oder doch nur dann berufen sei, wenn er noch einen Schöffen zuzieht, der seinen Erklärungen schriftlich beitritt, wenn dabei das Gemeindesiegel beigedrückt und der Beschluß der Gemeinde — auf dem die Erklärungen des Gemeindevorstehers und des Schöffen beruhen, und in dem sie ihren inneren Grund haben — sowie endlich gegebenenfalls auch noch die zu diesem Beschluß erforderliche Genehmigung oder Entschließung der zuständigen Aufsichtsbehörde schriftlich ausdrücklich angeführt sind. Es ist nicht abzusehen, wie der Gesetzgeber dazu gekommen sein sollte, den Gemeindevorsteher bei Abschließung mündlicher Verträge der bezeichneten Art so gänzlich uneingeschränkt, bei schriftlichen Verträgen aber nur unter sehr erheblichen Kautelen und Schutz-

12

maßregeln mit für die Gemeinde verbindlicher Kraft wirken zu lassen. Hiergegen kann auch nicht geltend gemacht werden, daß nach dem PrALR. ohnehin die Gültigkeit mündlicher Vertragsschlüsse eine sehr begrenzte gewesen sei und der Gesetzgeber deshalb sehr wohl § 88 a. a. O. nur für die Fälle habe geben wollen, in denen es sich um einen urkundlichen Vertragsabschluß handele; der Geltungsbereich der Landgemeindeordnung deckt sich nicht mit demjenigen des ALR. In Neuvorpommern und Rügen sowie in Schleswig-Holstein, für welche Provinz die Landgemeindeordnung durch Gesetz vom 4. Juli 1892 (G.-S. S. 147) — ohne eine Änderung des § 88 Abs. 4 Nr. 7 in der hier in Betracht kommenden Beziehung — in Kraft gesetzt ist, hatten das ALR. und die ihm eigene weitgehende Einschränkung der Gültigkeit mündlicher Verträge keine Geltung. — Von der Revisionsklägerin ist dann ferner unter Bezugnahme auf die Entscheidung des I. ZS. des RG. vom 30. November 1901 (RG. 50, 23) noch geltend gemacht, daß die erörterte Formvorschrift der Preußischen Landgemeindeordnung jetzt, gegenüber den Bestimmungen des BGB. nicht mehr maßgebend sei, daß vielmehr jetzt bei Abschluß von Rechtsgeschäften nur die von dem BGB. erforderten Formen zu beobachten seien und in dem hier zur Entscheidung stehenden Falle die schriftliche Form des § 126 BGB. sicherer gewahrt sei. Es erscheint dieses verfehlt. Die Bestimmungen des BGB. über „Juristische Personen" (I. Buch II. Titel) haben grundsätzlich auf die Körperschaften öffentlich-rechtlicher Art keine Anwendung. Es sind vielmehr in § 89 nur einzelne ganz bestimmte Vorschriften des bezeichneten Titels als auch für die juristischen Personen des öffentlichen Rechts geltend bezeichnet. Die Art der Organisationen dieser juristischen Personen ist als nicht dem Privat-, sondern dem öffentlichen Recht angehörig den Landesgesetzen überlassen. Diese haben daher auch zu bestimmen, in welcher Weise die öffentlich-rechtlichen juristischen Personen durch Willensorgane zu vertreten sind, und in welcher Weise diese Organe mit verbindlicher Kraft für die von ihnen vertretene Körperschaft ihre Erklärungen abzugeben haben. Die darüber gegebenen landesgesetzlichen Vorschriften bilden den Rahmen der Vertretungsmacht. Erklärungen, die von gesetzlichen Vertretern in anderer Form abgegeben werden, als das Gesetz vorschreibt, liegen, weil außerhalb des Gesetzes, außerhalb der dem Vertreter nur zustehenden Vertretungsmacht (§ 164 BGB.). Wie im Privatrecht der Vollmachtgeber mehreren Personen derart Vollmacht erteilen kann, daß sie nur gemeinschaftlich und nur unter Einhaltung bestimmter Formen, z. B. nicht mündlich, sondern nur unter Ausstellung von — privaten oder öffentlichen — Urkunden Willenserklärungen für ihn abgeben dürfen, so kann naturgemäß auch der Gesetzgeber bezüglich der gesetzlichen Vertretung bestimmte, dabei inne zu haltende Formen verordnen. Es kommen dabei die von dem BGB. darüber gegebenen Vorschriften, in welchen Formen Rechtsgeschäfte vorzunehmen sind und Verträge abgeschlossen werden können, in keiner Weise in Frage. In Frage steht vielmehr allein der Rahmen der Vertretungsmacht und ob innerhalb desselben gehandelt ist oder nicht. Demgemäß können die Vorschriften in § 88 a. a. O. der Landgemeindeordnung von den Vorschriften des BGB. und speziell des § 126 desselben nicht berührt sein. — Es hat nun allerdings der I. ZS. in seinem von der Revisionsklägerin für sich angerufenen Urteil vom 30. November 1901 (RG. 50, 23 ff.) ausgesprochen, daß die Vorschrift in § 88 auf ein namens der Gemeinde gegebenes Wechselindossament nicht anwendbar sei. Aber diese Entscheidung ist, wie schon der Berufungsrichter hervorgehoben hat, auf Grund der Wechselordnung ergangen, und sie macht, als aus dem Wechselrecht ergangen, die Einholung einer Entscheidung der VerZS. des RG. in dem jetzt hier vorliegenden Falle nicht erforderlich. — Der Vertrag vom 2./3. September 1902 entspricht der Formvorschrift des § 88 nicht; es ist in ihm „der betreffende Gemeindebeschluß" nicht angeführt. Diese Anführung ist aber, wie aus dem „muß" des § 88 und dem offensichtlichen Zwecke der Bestimmung erhellt, wesentlich. Durch die Anführung des Beschlusses soll kenntlich gemacht werden, daß ein solcher vorliege; wird ein Beschluß angeführt, so ist eine hohe Wahrscheinlichkeit dafür vorhanden, daß der Beschluß ergangen ist und der Gemeindevorsteher und der Schöffe das Rechtsgeschäft in der Tat auf Grund eines Beschlusses der Gemeinde eingehen. A. u. P. W. c. D., U. v. 4. Dez. 06, 223/06 II. — Naumburg.

Stempelsteuergesetz vom 31. Juli 1895.

20. Tarifstelle 56 verb. mit §§ 130, 146, 151, 330, 331, 1973 BGB. Bedeutung des Leibrentenvertrages nach dem Tode des Antragstellers, wonach einem Dritten der Rentenanspruch zustehen soll. Annahme des Antrages. Feststellung der Bereicherungsabsicht schließt die Annahme einer belohnenden Schenkung aus.]

Der am 13. Juni 1900 verstorbene B. in Berlin ging kurz vor seinem Tode eine Rentenversicherung bei einer Versicherungs-Aktiengesellschaft gegen Hingabe eines Kapitals von 13 625 Mark 15 Pf. ein. Die Versicherung erfolgte auf Grund seiner Beitrittserklärung, in der er bestimmte: „Nach meinem Ableben wird die Rente an meine Schwägerin Frau H. bezahlt." Diese Annahme des in dieser Beitrittserklärung liegenden Versicherungsantrages erfolgte seitens der Gesellschaft erst nach dem Tode des B., die Police wurde von der Gesellschaft unmittelbar an Frau H. ausgehändigt. Kläger als Verwalter des B.schen Nachlasses hat im Jahre 1902 das Aufgebot der Nachlaßgläubiger beantragt und das Ausschlußurteil vom 18. Oktober 1902 erwirkt, in welchem dem beklagten Fiskus Rechte nicht vorbehalten worden sind. Im Jahre 1904 hat der Beklagte mit der Begründung, durch die Beitrittserklärung sei eine belohnende Schenkung zugunsten der Frau H. beurkundet, durch die der letzteren eine lebenslängliche Rente von jährlich 1 124 Mark 68 Pf. zugewendet sei, vom Kläger den auf eine derartige Schenkung entfallenden Urkundenstempel nach der Tarifstelle 56 des Preußischen Stempelsteuergesetzes vom 31. Juli 1895 erfordert und vom Kläger gezahlt erhalten. Der Kläger verlangt mit der Klage die Rückzahlung dieses Betrages. Das LG. verurteilte, das KG. wies ab, das RG. hob auf und verwies zurück: Nach der Tarifstelle 56 des obengenannten Stempelsteuergesetzes sind stempelpflichtig „alle Schriftstücke über solche Geschäfte, bei denen die Absicht auf die Bereicherung des einen Teils gerichtet war, auch wenn das Geschäft in der Form eines lästigen Vertrages abgeschlossen ist." Es ist für die Stempelpflicht nicht erforderlich, daß diese Absicht aus der Urkunde selbst hervorgeht und ebensowenig, daß die in der Urkunde enthaltene Erklärung an den zu Bereichernden ge-

richtet ist. Dem Schenkungsstempel unterliegt vielmehr auch ein Schriftstück, in dem einem Dritten gegenüber ein Forderungsrecht für den zu Bereichernden als den Gläubiger begründet wird. Auch die hier in Frage stehende Beitrittserklärung ist hiernach stempelpflichtig, wenn durch sie ein solches Forderungsrecht, sei es auch nur als betagtes oder bedingtes (§ 3 Abs. 2 des Stempelsteuergesetzes), in der Absicht begründet ist, die Frau H. zu bereichern. Die Erklärung, daß die Rente nach dem Ableben des B. an Frau H. fallen sollte, war ein Bestandteil des von B. an die Versicherungsgesellschaft mittels der Beitrittserklärung gerichteten Versicherungsantrages und konnte rechtsverbindliche Kraft nur insoweit erlangen, als der Versicherungsantrag selbst rechtswirksam, der angebotene Versicherungsvertrag also gültig abgeschlossen wurde. Die Annahme des Berufungsrichters, daß durch diesen Versicherungsvertrag zugunsten der Frau H. der Rentenanspruch für die Zeit nach dem inzwischen erfolgten Tode des B. begründet wurde, entspricht den §§ 330, 331 BGB., wonach, wenn inhalts eines Leibrentenvertrages die Zahlung der Leibrente nach dem Tode desjenigen, dem die Rente versprochen wird, an einen Dritten erfolgen soll, der Dritte das Recht im Zweifel mit dem Tode des Versprechensempfängers erwirbt. Der Erwerb erfolgte aber nur dann, wenn der Leibrentenvertrag selbst zustande gekommen ist. Dazu war die rechtzeitige Annahme des Versicherungsantrages erforderlich, die nach § 146 BGB. gegenüber dem Antragenden erfolgen mußte, widrigenfalls der Antrag erlosch; daß einer der Ausnahmefälle des § 151 daselbst vorliege, in denen die Annahme dem Antragenden gegenüber nicht erklärt zu werden braucht, ist bisher vom Beklagten nicht dargetan. Die Annahme konnte auch stillschweigend dadurch erklärt werden, daß die Versicherungsgesellschaft die von ihr vollzogene Versicherungspolice dem Antragenden B. oder in seinem Auftrage einem Dritten übersendete. Die Zusendung ist aber an B. oder nach dessen Tode an seine allgemeinen Rechtsnachfolger nicht erfolgt und das Bestehen eines solchen Auftrags nicht behauptet. Die auftragslos erfolgte Zusendung an eine andere Person als den Antragenden, hier an Frau H., konnte aber den Vertrag gegenüber dem anderen Vertragsteile nicht zum Abschluß bringen. Daran änderte auch nichts der Umstand, daß inhalts des Vertrages nach dem Tode des B. die Frau H. die zum Rentenempfang berechtigte Person sein sollte. Diese Vertragsbestimmung trat erst in Kraft, nachdem der Abschluß des Vertrages gültig erfolgt war. Die Ausführung des Berufungsrichters, das Zustandekommen des Vertrages ergebe sich aus dem § 130 BGB., beruht auf einer mißverständlichen Auffassung dieser Vorschrift. Sie bestimmt im Abs. 2, es sei auf die Wirksamkeit der Willenserklärung ohne Einfluß, wenn der Erklärende nach der Abgabe stirbt. Hieraus folgt aber nur, daß der Versicherungsantrag des B. auch nach dessen Tode seine Kraft als Vertragsantrag behielt, nicht aber, daß durch den Tod die Annahme des Antrages überflüssig wurde. Schon aus diesem Grunde ist das Berufungsurteil aufzuheben und die Sache in die Vorinstanz zurückzuverweisen zur Prüfung, ob etwa die Übersendung der Police an Frau H. einem Auftrage des B. entsprach oder ob Frau H. etwa als Alleinerbin oder bevollmächtigte Miterbin des B. zur Empfangnahme der Police befugt war. Ob die in der Beitrittserklärung enthaltene Verfügung als eine Schenkung unter Lebenden oder als eine solche von Todes wegen anzusehen sei, erklärt der Berufungsrichter mit Recht als gleichgültig. Die Höhe der Abgabe ist in beiden Fällen die gleiche. Ist die Schenkung eine solche unter Lebenden, so haftet B. als Aussteller und nach seinem Tode sein Nachlaß für den Urkundenstempel der Tarifstelle 56 nach § 12 zu b des Stempelsteuergesetzes. Hält man die Schenkung für eine solche von Todes wegen, so haften die Erben bis auf die Höhe des aus der Erbschaft Empfangenen für die von allen den Nachlaß betreffenden Anfällen zu entrichtende Steuer solidarisch als Selbstschuldner neben den Erwerbern der Anfälle (§ 29 Abs. 1 und 2 und § 1 Abs. 1 des preußischen Erbschaftsstempelgesetzes vom 30. Mai 1873/31. Juli 1895 sowie das Urteil des RG. vom 9. Dezember 1881, JMBl. 82, 377). Es kann jedoch die vom Berufungsrichter ohne Rechtsirrtum getroffene, von der Revision nicht angefochtene Feststellung, es handle sich im vorliegenden Fall um eine Schenkung unter Lebenden, der Entscheidung zugrunde gelegt werden. Der Hinweis des Beklagten darauf, daß B. die Zuwendung der Rente noch hätte widerrufen oder an Stelle der Frau H. nachträglich eine andere Person als diese hätte als die Bezugsberechtigte bezeichnen können, erledigt sich dadurch, daß in diesem Falle die an Frau H. erfolgte Schenkung als eine bedingte ebenfalls dem Schenkungsstempel unterliegt. Mit Recht aber führt die Revision aus, daß die durch den Berufungsrichter erfolgte Feststellung der Absicht des B., Frau H. zu bereichern, sich gegenüber den Ausführungen des Klägers zur Zeit nicht aufrecht erhalten lasse. Inhalts des Tatbestandes des Berufungsurteils hatte der Kläger behauptet, Frau H. habe mit dem Erblasser einen gemeinsamen Hausstand geführt, lange Zeit dessen Kosten getragen, auch B. verpflegt und zur Abgeltung der hierdurch für sie entstandenen Forderung habe ihr B. die Rente zugewendet. Sind diese Tatsachen, die nach Abs. 3 der Tarifstelle 56 für die Feststellung der Bereicherungsabsicht von Bedeutung waren, obschon sie sich aus der Urkunde vom 25. April 1900 nicht ergeben, richtig, so sind sie geeignet, das Vorhandensein einer Schenkung, auch einer „belohnenden", auszuschließen. Der Berufungsrichter hätte daher den angetretenen Beweis erheben und prüfen müssen, ob eine, wenn auch nur stillschweigende Willenseinigung zwischen B. und Frau H. hinsichtlich einer Vergütung für ihre Leistungen erfolgt oder sonst ein Rechtsanspruch wegen nützlicher Verwendung für sie erwachsen war, oder ob sie zwar in der Hoffnung auf künftige Belohnung, aber doch unentgeltlich geleistet hat. Eine weitere Verhandlung in tatsächlicher Beziehung ist endlich noch hinsichtlich der Frage erforderlich, inwieweit das stattgehabte Aufgebot der Nachlaßgläubiger und das ergangene Ausschlußurteil von Einfluß auf den Stempelanspruch des Beklagten gewesen sind. Wenn der Berufungsrichter einen solchen Einfluß von vornherein verneint, so verletzt er damit die Vorschrift des § 1973 BGB., nach welcher der Erbe die Befriedigung eines im Aufgebotsverfahren ausgeschlossenen Nachlaßgläubigers insoweit verweigern kann, als der Nachlaß durch die Befriedigung der nicht ausgeschlossenen Gläubiger erschöpft wird. B.s Nachl. c. Fiskus, U. v. 30. Okt. 06, 9/06 V. — Berlin.

Gerichtsvollzieherordnung vom 31. März 1900.

21. §§ 17, 30, 49. **Wer ist der Auftraggeber des von der Post zur Protesterhebung beauftragten Gerichtsvollziehers? Verschulden des letzteren?]**

Der am 1. Mai 1901 zahlbare, von B. zu L. angenommene Wechsel war von der Klägerin der Post mit dem Auftrag zur Einziehung und Protesterhebung übersandt worden und wurde am 1. Mai 1901 Nachmittags 5½ Uhr von dem Postamt in Barmen-Rittershausen dem Beklagten übermittelt. Am 2. Mai 1901 begab sich der beklagte Gerichtsvollzieher zur Erledigung des Auftrags in die Rauentalerstraße, unterließ aber die Protestaufnahme, als er dort erfuhr, daß der Akzeptant nicht in dem zum AG. Barmen, sondern in dem zum AG. Schwelm gehörigen Teile der Straße gewohnt habe. Am 3. Mai 1901 sandte er den Wechsel der Klägerin nach ihrem Wohnort Spremberg zurück. Das OLG. verurteilte den Beklagten, der Klägerin den entstandenen Schaden zu ersetzen. Das RG. hob auf und wies die Klage ab: Durch die Rücksendung des Wechsels an die Auftraggeberin hat der Beklagte den bestehenden Vorschriften entsprechend verfahren. Die entgegenstehende Annahme des Berufungsgerichts, daß er den Wechsel der Postanstalt in Barmen-Rittershausen oder der Verteilungsstelle hätte übergeben müssen, ist nicht zutreffend. Der Beklagte als Gerichtsvollzieher bei dem AG. zu Barmen war zur Erhebung des Protestes in dem Bezirk des AG. zu Schwelm nicht zuständig und hatte daher nach allgemeinen Grundsätzen wie nach § 30 Abs. 3 der Gerichtsvollzieherordnung vom 31. März 1900 den Auftrag dem Auftraggeber zurückzusenden. Unter dem Auftraggeber kann nach § 30 nicht die Postanstalt, welche den Auftrag vermittelt hat, sondern nur die Partei, die den Auftrag erteilt hat, verstanden werden. Eine Weitergabe des Auftrages an die Verteilungsstelle des AG. zu Barmen konnte aber nicht in Frage kommen; denn für eine Tätigkeit der Verteilungsstelle war kein Raum, weil die Ausführung des Auftrags an die Geschäftsverteilung nicht gebunden, und weil zur Erhebung des Protestes keiner der beim AG. zu Barmen angestellten Gerichtsvollzieher zuständig war (§§ 17, 30, 49 der Gerichtsvollzieherordnung). Ebensowenig kann dem Beklagten ein Vorwurf daraus gemacht werden, daß er den Auftrag nicht dem Postamt in Schwelm oder dem Gerichtsvollzieher oder dem AG. in Schwelm übersandt habe. Ein solches Vorgehen, für dessen Mißerfolg der Beklagte verantwortlich gemacht werden konnte, findet weder in den gesetzlichen Vorschriften noch in den Bestimmungen der Gerichtsvollzieherordnung oder Geschäftsanweisung irgend eine Stütze. Der Beklagte würde hiernach der Klägerin zum Schadensersatz nur dann verpflichtet sein, wenn der Schaden auf eine schuldhafte Verzögerung der Rücksendung des Auftrages zurückzuführen wäre. Das ist aber nicht der Fall. Der Beklagte konnte am 1. Mai 1901 wegen vorgerückter Tageszeit das ihm aufgetragene Geschäft nicht mehr besorgen. Am 2. Mai Vormittags hat er den Auftrag erledigt. Nun hat er zwar nach dem feststehenden Sachverhalt erst am 3. Mai den Auftrag an die Klägerin zurückgesandt; aber das Berufungsgericht stellt einwandfrei fest, daß der Wechsel, auch wenn der Beklagte ihn am 2. Mai Mittags nach Spremberg gesandt hätte, nicht so rechtzeitig angekommen wäre, daß noch eine Protesterhebung in Halle oder in Langerfeld möglich gewesen wäre. Z. c. W., U. v. 11. Dez. 06, 180/06 III. — Cöln.

III. Das Rheinische Recht.

22. Art. 883. c. c. **Sinn dieser Gesetzesvorschrift; entgegenstehende Auffassung des französischen Kassationshofes.]**

Der Sinn des Art. 883 c. c. ist der, daß nur durch die Teilung das ungeteilte Recht des einzelnen Miteigentümers sich in individuell bestimmtes Eigentum verwandelt. Die Teilung hat deklaratorische Natur mit der Wirkung, daß der einzelne Miteigentümer so angesehen wird, als habe er die ihm bei der Teilung zugefallenen Gegenstände allein und unmittelbar erhalten, an den übrigen Sachen der Gemeinschaft aber niemals Eigentum gehabt. Nur Forderungen und Schulden fallen nicht unter diese Regel (Art. 1220 c. c.). Hieraus folgt, daß ein einzelner Miteigentümer, solange die Gemeinschaft besteht, weder einen einzelnen Gegenstand, noch einen bestimmten Teil desselben als sein Alleineigentum beanspruchen, also auch nicht dessen Herausgabe von einem Dritten verlangen kann. Hat ein Miteigentümer eigenmächtig Gegenstände der Gemeinschaft veräußert (oder verschenkt), so sind die übrigen Miteigentümer vor der Teilung zu einer Vindikation nicht befugt. Denn die Veräußerung ist nicht, wie die Veräußerung einer fremden Sache (Art. 1599 c. c.) ungültig, sondern bedingt gültig — nämlich bedingt dadurch, daß die veräußerte Sache dem Veräußerer durch die Teilung eigentümlich zufällt. Das RG. hat diese Grundsätze immer befolgt; sie sind insbesondere in RG. 12, 339 entwickelt und bilden auch den Inhalt anderer Entscheidungen; vgl. RG. 43 S. 242 und 376; 50, 331 ff. In letzterer Entscheidung wie in RG. 12, 339 findet sich die Literatur für die hier vertretene Ansicht zusammengestellt. Dieser Zusammenstellung lassen sich noch hinzufügen: Zachariä in allen Ausgaben, insbesondere Zachariä-Crome Bd I S. 533 Note 8; Laurent X Nr. 408. Gouillard, traité de la vente et de l'échange I Note 191; Baudry-Lacantinerie et Wahl, traité théoretique et pratique de droit civil III Nr. 4394; Fuzier-Herman, art. 1599 Note 48 und 49. Sirey 51 I 445. Allerdings ist diese Ansicht nicht unbestritten; vgl. z. B. Aubry et Rau § 351 Note 57 und 58, der dem Miteigentümer eine Klage zu seinem ideellen Anteil geben will. Der französische Kassationshof (in Sirey, recueil 96 I 209) hat sich neuerdings (1894) für Anwendung des art. 1599 c. c., also für unbedingte Ungültigkeit der durch einen Miteigentümer allein vorgenommenen Veräußerung ausgesprochen. Allein der erkennende Senat hat nach erneuter Prüfung keine Veranlassung gefunden, von seiner früheren Ansicht abzugehen. W. c. D., U. v. 14. Dez. 06, 219/06 II. — Cöln.

Vom Oberverwaltungsgericht.*)

Berichtet von Rechtsanwalt Dr. Görres zu Berlin.

3. Berggesetz. **Fällt Begründung von Bergwerkseigentum unter den Begriff „Eigentumserwerb"?**

Dem Vorderrichter ist darin beizutreten, daß diejenigen Fälle, in denen ein bisher noch nicht vorhandenes Grund-

*) Nachdruck ohne Quellenangabe verboten.

eigentum oder Bergwerkseigentum neu zur Entstehung gelangt, von der Ordnung betr. die Erhebung einer Gemeindesteuer beim Erwerbe von Grund- und Bergwerkseigentum in der Gemeinde K. vom 26. März 1900 nicht betroffen werden.

Allerdings widerspricht es nicht geradezu dem Sprachgebrauche, die Neubegründung eines Eigentums als Eigentumserwerb und denjenigen, in dessen Person es begründet wird, als Eigentumserwerber zu bezeichnen. Immerhin liegt es näher, unter Eigentumserwerb nur diejenigen Fälle zu verstehen, in denen jemand ein Eigentum erwirbt, das schon vorher vorhanden war, mag der Erwerb nun ein sogenannter derivativer oder — wie z. B. bei der Zwangsversteigerung — ein originärer sein. Richtig ist ferner zwar, daß die hier in Betracht stehende Steuerordnung zweifellos weitergeht als die sogenannte Mustersteuerordnung, die, abgesehen von der Zwangsversteigerung, nur die Fälle der sogenannten freiwilligen Veräußerung trifft. Indes ist aus diesem Umstande, der auch bei den Steuerordnungen mehrerer anderer Gemeinden zutrifft, noch nicht zu entnehmen, daß die hier fragliche Ordnung auch diejenigen Fälle habe treffen wollen, in denen ein Eigentum erst neu begründet wird, und daß die Vorschrift im § 1, wonach jeder nicht unmittelbar auf Grund einer Erbschaft erfolgende Erwerb von Grundeigentum und Bergwerkseigentum der Besteuerung unterliegt, nicht auf die Fälle der Erwerbung eines schon vorhandenen Eigentums zu beschränken sei. Vielmehr spricht der Umstand, daß die Ordnung vom 26. März 1900 jener sogenannten Mustersteuerordnung, die allgemein als Umsatzsteuerordnung bezeichnet wird, in vielfachen Bestimmungen nachgebildet ist und daß sie selbst bei den auf ihren Erlaß bezüglichen Verhandlungen dieselbe Bezeichnung erfahren hat, für die Annahme, daß auch sie nur diejenigen Fälle hat treffen wollen, in denen von einem Umsatz die Rede sein kann, also nur diejenigen Fälle, in denen bezüglich eines schon vorhandenen Eigentums lediglich ein Wechsel in Ansehung der Person des Eigentümers stattfindet. Diese Annahme erhält eine Bestätigung durch die Vorschrift des § 7 der Ordnung, nach der die Wertermittelung in denjenigen Fällen, in denen die Steuer von dem Werte des Eigentums zu berechnen ist, auf den gemeinen Wert zur Zeit des Eigentumswechsels gerichtet werden soll. Diese Vorschrift paßt zweifellos nicht auf die Fälle, in denen das Eigentum in der Person des Berechtigten erst neu begründet ist und in denen, wenn sie eine Verpflichtung zur Steuer begründeten, gleichfalls die Steuer von dem Werte des Eigentums zu berechnen wäre. — Wollte die Steuerordnung auch diese Fälle der Steuerpflicht unterwerfen, so hätte sie solches in einer unzweideutigen, insbesondere auch den Aufsichtsbehörden erkennbaren Weise zum Ausdrucke bringen müssen.*)

Es kann demnach auf sich beruhen bleiben, ob es den Gemeinden möglich ist, Fälle der hier fraglichen Art zum Gegenstande der Besteuerung zu machen. K. c. B., U. v. 5. Jan. 06, II 34. Rep. Nr. II C. 220/05. Bezirksausschuß Münster.

*) Für die Rechtsberater solcher Gemeinden, welche die Neubegründung von Bergwerkseigentum der Umsatzsteuer unterwerfen wollen, von der größten Wichtigkeit.

Zur Frage der Erweiterung der amtsgerichtlichen Zuständigkeit.

Eingabe des Vorstandes der Anwaltskammer Nürnberg an das Königliche Bayerische Justizministerium.

I. Die Anwaltskammer des Oberlandesgerichtsbezirks Nürnberg hat in ihrer Plenarversammlung vom 16. Dezember 1906 einstimmig beschlossen, bei dem Königl. Justizministerium Vorstellungen und Anträge bezüglich der vorbezeichneten Änderungspläne des Reichsjustizamts einzureichen. Nach unwidersprochen gebliebenen Mitteilungen der Tages- wie Fachpresse fanden Ende November 1906 im Reichsjustizamt Verhandlungen mit den Vertretern der Justizverwaltungen der größeren Deutschen Bundesstaaten statt, welche insoweit zu einer Verständigung führten, als die Heraufsetzung der amtsgerichtlichen Zuständigkeitsgrenze auf 1000 Mark Wertsumme und die Beschleunigung des amtsgerichtlichen Verfahrens alsbald durch eine dem Bundesrat und Reichstag vorzulegende Novelle in die Wege geleitet werden soll.

Nach den in die Öffentlichkeit gedrungenen Mitteilungen wünschten einzelne Regierungen bei den Verhandlungen im Reichsjustizamt die amtsgerichtliche Zuständigkeitsgrenze sogar auf 2000 Mark zu erhöhen.

II. Die Nachrichten über diese die deutsche Rechtspflege und insbesondere die deutsche Anwaltschaft erheblichst berührenden Maßnahmen mußten für die Allgemeinheit nicht weniger wie für den Anwaltstand völlig unerwartet kommen, da die Frage der Reform des Zivilverfahrens in den letzten Jahren nicht besonders urgiert worden war. Erst die vor nicht langer Zeit von Adickes vorgeschlagenen „Grundlinien durchgreifender Justizreform" brachten dieselbe dem öffentlichen Interesse näher; doch vermochte in Berücksichtigung der noch nicht erfolgten Klärung der Meinungen und der Wichtigkeit der Materie an die baldige Verwirklichung dieser Reformpläne ernstlich niemand zu glauben. Nicht als Zufall kann es nun erachtet werden, daß von der preußischen Justizverwaltung nahestehender Seite fast zur gleichen Zeit, zu welcher im Reichsjustizamt beraten wurde, das nämliche Thema in der rechtswissenschaftlichen Presse erörtert wurde; die detaillierten Vorschläge in der DJZ. 06 Nr. 20 von Mügel, vortragender Rat im preußischen Justizministerium, und im „Recht" 06 Nr. 22 von Dr. Holtgreven, Oberlandesgerichtspräsident in Hamm, lassen keinen Zweifel, daß maßgebende Stellen sich mit der Reform des gesamten Zivilprozesses wie der Gerichtsverfassung beschäftigen, das Ziel dieser Vorschläge ist die Herrschaft des Einzelrichters in allen erstinstanziellen Streitsachen unter fast völliger Ausschaltung der Anwaltschaft. Es kann nicht bezweifelt werden, daß diesem Ziel auch die Grundsätze dienen, über welche im Reichsjustizamt gelegentlich der besprochenen Verhandlungen Einigung erfolgt zu sein scheint; dieselben stellen die erste Etappe in der Richtung der Adickesschen, Mügelschen und Holtgrevenschen Reformvorschläge dar, aber auch sie rütteln bereits derartig an den Grundlagen des deutschen Zivilprozeßverfahrens, daß sie zufolge ihrer einschneidenden praktischen Wirkung sich im Prinzip von letztgenannten Reformen nicht unterscheiden, nur dem Umfang nach hinter ihnen zurücktreten. Gegen die von Adickes vertretenen kühnen Reformprinzipien wendet sich mit beachtenswerten Gründen auch Hamm, Oberlandesgerichtspräsident a. D., in der DJZ. 06 Nr. 19.

III. Die Bedeutung der zunächst — bei den offiziellen Verhandlungen im Reichsjustizamt — geplanten Änderungen zwingt zu der Frage, aus welchen Gründen die plötzliche Inangriffnahme der Zivilprozeßreform betätigt wurde; denn davon, daß die Leitsätze dieser Reformpläne allgemeine oder sogar nur vielfache Billigung gefunden hätten, kann keine Rede sein. Es läßt sich nicht wohl be-

streiten, daß die Reform vornehmlich finanziellen Erwägungen ihre Entstehung verdankt; das läßt insbesondere der Mügel'sche oben zitierte Aufsatz deutlich erkennen; wie denn auch in der Tagespresse von offenbar kundiger Seite auf diesen Hauptgrund der Reformprojekte aufmerksam gemacht wurde. Nötigt daher schon dieses Reformmotiv zu vermehrter Sorgfalt in der Prüfung der zur Debatte stehenden Fragen — fiskalische Erwägungen erschweren in der Regel die sachliche Prüfung! —, so halten wir eine wiederholte eingehende Würdigung vor allem deshalb geboten, weil die Reformfragen — wie oben angedeutet wurde — keinesfalls als spruchreif betrachtet werden können. Während es bisher bezüglich wichtiger Gesetzgebungsmaterien für selbstverständlich galt, der Bevölkerung und den beteiligten Berufskreisen zuvor Gelegenheit zur Kritik wie zur Teilnahme an den Vorbereitungen und Vorarbeiten zu gewähren ist dergleichen hier völlig unterblieben; die Anwaltschaft insbesondere, die unbestrittenermaßen die intimste Fühlung mit dem rechtsuchenden Publikum besitzt und deshalb sicherlich zur Teilnahme an den Gesetzesvorarbeiten zu dem in Rede stehenden Gegenstand zu berufen war, ist nicht einmal gehört worden, obwohl dieselbe auch wegen der besonderen Interessen des Anwaltsstandes wesentlich in Mitleidenschaft gezogen wird.

Aus all diesen Gründen konnte in der Presse die Meinung erwachsen, daß die Reformvorschläge auf ihre Folgen nicht in der erwünschten Schärfe durchgeprüft wurden. Es sei gestattet, ohne vollständig sein zu wollen, nur auf einzelne erhebliche Bedenken hinzuweisen.

IV. Zur Frage der Zuständigkeitsverschiebung.

1. Die Zahl der Streitsachen, welche Streitwerte zwischen 300 Mark und 1 000 Mark betreffen, ist die weitüberwiegende Mehrheit aller landgerichtlichen Vermögensprozesse, eine Schätzung derselben auf 75 Prozent dürfte nicht zu hoch greifen; der größte Teil der Landgerichtsstreitigkeiten würde demnach für diese Gerichte in Wegfall kommen; die Folge wäre, daß die meisten LG. und die OLG. — von letzteren vor allem diejenigen mit kleineren Bezirken, wie sie in Bayern bestehen (zunächst Augsburg, dann Nürnberg, sodann Bamberg und Zweibrücken, weniger der fast dreimal häufiger als die anderen bayerischen OLG. angegangene Bezirk München); vgl. Ergebnisse der Zivil- und Strafrechtspflege in Bayern pro 1904, herausgegeben vom Königl. bayerischen Justizministerium, S. 48 — fast beschäftigungslos würden. Die Aufhebung von Kollegialgerichten erzeugt eine, in ihrer Tragweite nicht zu unterschätzende, nicht unberechtigte Mißstimmung bei der unter dieser — bei Ausführung des Projekts unausbleiblichen — Maßregel leidenden Bevölkerung an den auf den Aussterbeetat tretenden Gerichtssitzen. Einer Vergrößerung der Land- und Oberlandesgerichtsbezirke aber stehen auch die Interessen des rechtsuchenden Publikums überhaupt entgegen, besonders des ländlichen, welchem — ebenso wie den Zeugen und Sachverständigen — dadurch der Weg zum Gericht verteuert und erschwert würde. Im Prinzip gleicher Ansicht ist Stranz DJZ. 06, S. 1356. Natürlich müßten dann auch Kammern für Handelssachen ihre Lebensfähigkeit verlieren; dadurch würde die Wirksamkeit einer bewährten Einrichtung zum Nachteil der Rechtspflege eingeschränkt werden.

Die vorhandenen Räume der AG. könnten für das einer erheblichen Vermehrung bedürftige Personal an Richtern, Gerichtsschreibern usw. nicht genügen.

2. Die größte Zahl der Streitwerte zwischen 300 Mark und 1 000 Mark sowie der Umstand, daß solche Streitsachen häufig die hauptsächliche oder alleinige Vermögensmasse der geringer bemittelten Klassen betreffen, erheischt die gewissenhafteste Würdigung der Frage, ob die Amtsrichter im Durchschnitt den erhöhten Anforderungen an Kenntnis und Erfahrungen genügen, welche an sie gestellt werden müssen; besonders die ländlichen Amtsrichter werden hinsichtlich dieser Qualifikation geprüft werden müssen. Die gleiche Frage erhebt sich hinsichtlich der amtsgerichtlichen Rechtsanwälte. Der ländliche Richter wie Anwalt besitzt nicht den innigen Konnex mit einer Mehrzahl anderer Juristen, welcher vielleicht am stärksten das juristische Denken, die wissenschaftliche Sachbehandlung, die Verbreitung und Vertiefung praktischer Rechtskenntnis zu fördern geeignet ist. Es darf nicht verschwiegen werden, daß die geplanten Reformen eine bedenkliche Verschlechterung der Rechtspflege nach sich ziehen müßten, zumal weite Gebiete des Rechtslebens, z. B. das Handelsrecht mit den vielen einschlägigen Nebengesetzen über geistiges und gewerbliches Eigentum, die Begriffe des unlauteren Wettbewerbs usw. ländlichen Juristen vollkommen fernzuliegen pflegen. Die Vorsitzenden der Kammern für Handelssachen haben in derartigen Fragen eine gewisse Übung und erfreuen sich des sachkundigen Beirats erfahrener Handelsrichter, welche ihnen namentlich bei der Fassung der Beweisschlüsse, der Auswahl der Sachverständigen usw. geeignet an die Hand gehen. Gerade die Sachverständigen wohnen aber nicht an den Sitzen der auswärtigen AG. Es würde daher eine Verteuerung und Verzögerung solcher Prozesse eintreten, wenn die Sachverständigen sich an den Sitz des Prozeßgerichts begeben oder durch einen ersuchten Richter vernommen werden müßten. Richter, welche Zeit ihres Lebens den hier einschlägigen, rechtlich und tatsächlich verwickelten, eine eingehende Kenntnis der vielgestaltigen Verhältnisse unseres wirtschaftlichen Lebens erheischenden Fragen fremd gegenüberstehen, werden sich aber noch viel häufiger der Hilfe von Sachverständigen bedienen müssen, als die in solchen Dingen geschulten Richter der Kollegialgerichte.

3. Die (s. Mügel) gewollte Befreiung des Publikums vom Anwaltszwang begegnet nach mehr als einer Richtung den allererheblichsten Bedenken.

a) Der Anwaltszwang ist nicht der Anwälte wegen eingeführt, sondern hauptsächlich, um die Informationssammlung von den Gerichten abzuwälzen. Kein kundiger Richter wird bestreiten, daß die vom Anwalt vorgenommene Sichtung und Vorbereitung des Streitstoffs dem Prozeßgericht allein die Möglichkeit gewährt, die rechtliche Seite rasch und sicher zu erfassen. Ohne diese präparatorische und materialsammelnde wie sichtende Tätigkeit müßte man die Zahl der Richter mehr als verdoppeln; nur wer aus Erfahrung diese Tätigkeit des Anwalts kennt, hat hier ein zutreffendes Urteil. Der Gerichtsschreiber ist seiner Vorbildung und Erfahrung nach hier nicht geeignet, den Anwalt zu ersetzen. Das rechtsuchende Publikum bringt auch erfahrungsgemäß sein Vertrauen in viel höherem Maße dem privaten Berater entgegen als dem beamteten Richter oder Gerichtsschreiber, von denen der erstere sogar durch seinen Eid, der letztere durch seine Stellung an Beratung der Partei behindert ist. Es ist hervorzuheben, daß die Zahl der Prozesse wachsen müßte, weil in vielen Fällen solche, die der obligatorische Anwalt als aussichtslos zu führen unterlassen hätte, den Richter beschäftigen werden; das lehrt die Erfahrung bei Klagen, welche ohne Anwaltsbeiziehung im Amtsgerichtsverfahren heute gestellt werden. Das Ziel der Richterersparung wurde also bei Aufhebung des Anwaltszwangs zum Teil illusorisch gemacht.

b) Der mangelnde Anwaltszwang treibt das Publikum gewissenlosen Winkeladvokaten zu, denen Rechtskenntnis und Verantwortlichkeitsgefühl zumeist völlig abgeht, die ferner in den seltensten Fällen wirtschaftlich mit Erfolg zur Verantwortung gezogen werden können. Die erfolgte Zulassung der Rechtsagenten hat den Anwaltsstand ohnedies geschädigt.

c) Der mangelnde Anwaltszwang schafft einen nicht mehr lebensfähigen Anwaltsstand. Ähnliche Ansicht vertritt Stranz DJZ. Nr. 1356. Schon heute ist die vielfach gehegte Ansicht über die Höhe der anwaltschaftlichen Einnahme unzutreffend; der Anwaltsstand besitzt längst nicht mehr die wirtschaftliche Stärke

wie vor Jahrzehnten; die Abschaffung des numerus clausus hat die Zahl der Anwälte zu sehr erhöht, der Anwalt erlangt erst nach Aufwendung bedeutender Ausgaben für seine Ausbildung, nach obligatorischen Staatsexaminas, nach unentgeltlicher Dienstleistung bei den Justiz- und Verwaltungsbehörden die Möglichkeit der Niederlassung; bestenfalls vergehen Jahre, bis der Anwalt — dem auch sachliche Ausgaben (Bureau, Personal, Bibliothek) usw. zur Last fallen — auch nur so viel verdient, um seine Lebensbedürfnisse zu bestreiten; es vergehen Jahre, bis der im Interesse würdiger Berufsausübung vielfach (mit Recht) gebundene Anwalt die Höhe seiner wirtschaftlichen Einnahmen erreicht, von welcher er mit zunehmendem Alter vielfach wieder herabsteigt; dabei ist er mangels Pension genötigt, für sich und seine Angehörigen für den Fall der Arbeitsunfähigkeit usw. zurückzulegen. Daß — vornehmlich in Nord- und Westdeutschland — einzelne Anwälte besonders hohe Einnahmen erzielen und die Streitwerte zwischen 300 und 1 000 Mark noch als bagatellmäßig betrachten, kann an dem Durchschnittsverhältnis nichts ändern. Schon heute scheint die Annahme eines Durchschnittsverdienstes von jährlich 5000 Mark fast zu hoch gegriffen (s. die Berichte der Hülfskasse für deutsche Rechtsanwälte mit ihren bedauerlich vielen und hohen Unterstützungsziffern); demgegenüber vergleiche man die von Mügel und Holtgreven trotz der Pensionsfähigkeit für Richter geforderten höheren Sätze! Durch die Zuständigkeitsverschiebung wird der Anwaltschaft ihre wirtschaftliche Grundlage genommen; daß die Amtsgerichtsanwälte teilweise — soweit das Publikum sich der Anwälte überhaupt bedient — von der Verschiebung Vorteil haben, kommt nur wenig in Betracht; gerade die amtsgerichtlichen Rechtsanwälte bedürfen aber im allgemeinen der wirtschaftlichen Verbesserung am wenigsten; denn dieselben besitzen bei ganz geringen sachlichen Ausgaben zumeist ein tatsächliches Monopol, zumal der Amtsgerichtsanwalt durch vielfache Vertretungen bei benachbarten AG. und Strafkammern aus den Reiseentschädigungen nicht unwesentliche wirtschaftliche Vorteile gewinnt.

An einem ökonomisch gut gestellten Anwaltstande hat aber nicht nur die Anwaltschaft selbst, sondern vor allem Staat wie Allgemeinheit das bringlichste Interesse; wenn der Anwalt nicht pekuniär sorgenfrei gestellt ist, so ist auch seine wissenschaftliche und gewissenhafte Berufsausübung gefährdet; das Publikum bedarf aber eines zuverlässigen Rechtsberaters, dem es unbedenklich seine Sorgen, seine Vertretung, seine Vermögenswerte anvertrauen kann. Denn der Anwalt ist der einzige rechtskundige Berater, welcher die Fähigkeit besitzt, dem Schutzbedürftigen und Ratsuchenden unabhängig und entschieden gegenüber Gegenpartei, Strafrichter, Zivilgericht, Verwaltungsbehörden usw. zur Seite zu stehen; das Vertrauen zu den Behörden wird nicht unwesentlich gestärkt durch die Kontrolle, welche der Anwalt mit und neben seiner Partei für diese tatsächlich ausübt. Die Richtigkeit vorstehender Sätze lehrt ein Blick auf die anderen Kulturländer, in denen mit den Einnahmen auch das Ansehen des Anwaltstandes gewachsen ist.

Der Wunsch der Bevölkerung geht nicht nach Beseitigung und Unterdrückung der Anwaltschaft, sondern noch größerer Berücksichtigung der erfahrenen Juristen — das sind zum guten Teil die Anwälte — bei der Besetzung von Richterstellen. Diesen in den meisten Kulturstaaten herrschenden Standpunkt vertreten mit guter Begründung Adickes, Mügel, Holtgreven und andere.

d) Die Ausschaltung der Anwälte bei den neugeschaffenen Sondergerichten (Gewerbegericht, Kaufmannsgericht) wird von der Bevölkerung bereits jetzt als Mißstand gefühlt. Abgesehen davon liegt darin eine unverdiente Kränkung und Bloßstellung des Anwaltstandes. Wenn man nun — das ist die Richtung der zunächst und später beabsichtigten Änderung (s. Mügel und Holtgreven) — den Anwalt fast völlig ausschaltet, so schwächt man auch seine soziale Stellung, was nicht ohne Rückwirkung auf seine Tätigkeit gegenüber dem Publikum bleiben kann. Nach den Mügel und Holtgrevenschen Vorschlägen ist der Anwalt im wesentlichen nur obligatorisch, soweit es der Richter für angemessen hält. Darnach würden ihm wohl hauptsächlich die umfangreichen, tatsächlich schwierigen Sachen zufallen. Es ist klar, daß dadurch die soziale, prozessuale und wissenschaftliche Stellung des Anwaltes herabgedrückt würde.

e) Die Folge der im weitesten Maße erfolgten Ausschaltung der Anwälte in der Mehrzahl der landgerichtlichen Sachen wäre, daß die Anwälte auf wesentliche Gebührenerhöhung in allen Sachen, insbesondere den kleineren Sachen durch künftiges Gesetz und durch Vereinbarung dringen müßten; die kärglichen, an sich des rechtskundigen Beraters und Vertreters unwürdigen Sätze in den ersten 4 Gebührenklassen der Amtsgerichtssachen könnten nicht aufrecht erhalten werden; denn sie waren als Vergütung nur denkbar, solange der Anwalt aus größeren Streitwerten größere Einnahmen bezog. Das System der GebO., wonach der Streitwert maßgebend sein soll für die Gebührenberechnung, läßt sich — obwohl es im Interesse der unbemittelten Klassen sozial erwünscht wäre und völlig moderner Auffassung entspricht — nicht länger halten, da dem Anwalt das Äquivalent für die niederen Gebühren bei geringen Streitwerten — der Anwaltszwang — entzogen wird. Gebührenerhöhung müßte daher in allen Sachen die Folge sein. Man vergleiche doch, wenn schon ausländische Justizverhältnisse als Vorbild dienen, auch die hohen Advokatenhonorare des Auslandes mit den Sätzen der deutschen Anwaltsgebührenordnungen.

f) Daß ein im Kampf um kärgliche Einnahmen aufgeriebener Anwaltstand nicht in der Lage wäre, wie das bisher und besonders bei Schaffung, Auslegung und Anwendung des Bürgerlichen Gesetzbuches der Fall war, zu seinem Teil an der Rechtsentwicklung und Rechtsauslegung befruchtend mitzuarbeiten, hätte die Allgemeinheit am meisten zu bedauern. Auch die politische und soziale Betätigung, zu welcher sich der Anwalt zufolge seiner unabhängigen Stellung, seiner Kenntnisse und Erfahrungen vornehmlich eignet und welcher auch vielfach Anwälte in politischen wie unpolitischen Korporationen obliegen, müßte eine wirtschaftlich notleidende Anwaltschaft zum Schaden des Gemeinwohls sich versagen.

g) Schon gegenwärtig belasten die Armensachen die Anwaltschaft zufolge der Verschlechterung ihrer wirtschaftlichen Lage (Abtrennung der gewerbe- und kaufmannsgerichtlichen Prozesse, Minderung der Gebühren in Miet- und Alimentensachen, erhöhte Anwaltzahl, Schaffung von öffentlichen Auskunftstellen, wesentliche Verteuerung der Lebenshaltung seit Inkrafttreten der ZPO., Erhöhung der Steuer- und Umlagelasten, bessere Bezahlung des Kanzleipersonals, Lasten für das letztere aus der sozialpolitischen Gesetzgebung usw.) derartig erheblich, daß den Anwälten die unentgeltliche Übernahme der Armensachen eine mehr und mehr drückende Bürde wird. Die Zahl dieser Offizialsachen ist auf etwa $^1/_4$—$^1/_6$ aller Mandatsfälle im Laufe der letzten 3 Jahrzehnte gestiegen.

Die Lasten, welche der deutschen Anwaltschaft jährlich durch die Übernahme der Armenmandate erwachsen, dürften ziffernmäßig unter Zugrundelegung der gesetzlichen Gebühren auf wenigstens 8 Millionen Mark geschätzt werden. Konnte man bisher auch hier wieder den Vorteil des Anwaltszwangs gegenüber der Forderung auf Honorierung der Offizialvertretungen ausspielen, so versagt dieser Einwand, wenn die geplanten Reformen Gesetz und dadurch den anwaltschaftlichen Einnahmen einen bedeutenden Ausfall verursachen würden.

V. Zur Frage der Beschleunigung des Amtsgerichtsverfahrens.

1. Die Abschneidung der Berufung für Sachen bis zu 100 Mark Streitwert dürfte zweckmäßig sein (so auch Adickes, Hamm, Mügel, Holtgreven, Riedner), wobei in einer Reihe von

Fällen auch das Erfordernis der Protokollierung der Beweisergebnisse in Wegfall kommen könnte.

2. Daß eine Beschleunigung des amtsgerichtlichen Verfahrens erforderlich sei, wäre erst zu erweisen; soweit solche für erforderlich erachtet werden sollte, bedürfte es dazu keiner — jedenfalls keiner eingreifenden Änderung der Gesetzgebung. Es scheint die Absicht zu bestehen, gewisse Grundsätze des gewerbegerichtlichen Verfahrens einzuführen. Andererseits wird vermutet, daß Bestimmungen der österreichischen Prozeßordnung als Muster dienen sollen. (Vgl. Schneider im „Recht" 06 S. 1357).

a) Aus dem Gewerbegerichtsgesetz könnte die Streichung der Gerichtskosten (Gebühren und Kopialien) übernommen werden. Bedenklicher erscheint schon die Abkürzung der Einspruchsfrist auf 3 Tage, da letztere Frist zu kurz ist. Das Ermessen des Gerichts bezüglich Eidesauferlegung durch bedingtes Urteil oder Beschluß könnte gleichfalls, zumal die Zahl der amtsgerichtlichen bedingten Urteile verhältnismäßig nicht groß ist, statuiert werden; § 50 des Gewerbegerichtsgesetzes (Zwischenurteil über Grund des Anspruchs) dürfte nicht ohne weiteres übernommen werden, wohl aber § 51 (Entschädigungsverurteilung, falls Beklagter die laut Urteil geschilderte Handlung nicht binnen bestimmter Frist vornimmt). An die Ausschließung der Anwälte wird im Ernste wohl noch nicht gedacht worden sein; andernfalls wäre hierher in erhöhtem Maße anzuführen, was oben unter IV 3 gesagt ist. Man verkenne aber nicht, daß die gewerbe- und kaufmannsgerichtliche Tätigkeit überwiegend keine Rechtsprechung ist; das dort rechtnehmende Publikum leidet ausgesprochenermaßen unter dem auf Vergleichserzielung gerichteten Druck, weil Kläger wie Beklagte in praxi sich sehr häufig zur Nachgiebigkeit gegen ihren Willen gezwungen sehen. Weite beteiligte Kreise sind, entgegen ihrer früheren Stellungnahme, der bezeichneten Art der Rechtsprechung, insbesondere der Kaufmannsgerichte, durchaus abhold. Die Gewerbegerichte sind ihrer Zusammensetzung und Zweckbestimmung nach Schiedsgerichte; das zeigt deutlich die Zusammensetzung aus den zwei für den Arbeitsvertrag in Betracht kommenden Parteien unter dem Vorsitz eines dritten Unparteiischen, der nicht Jurist zu sein braucht; mit diesen Gerichten hatte man von vornherein rasche billige Streitschlichtung im Auge, nicht etwa juristisch hervorragende Urteilsbegründung; man wollte eigentlich Schiedsämter, nicht Gerichte. (Vgl. Silberschmidt im Beilagenheft zu Bd. 55 der Zeitschrift für das gesamte Handelsrecht, die deutsche Sondergerichtsbarkeit in Handels- und Gewerbesachen, S. 267). Für die AG. sind daher andere Garantien nötig, als für die GewG. Es wäre bedenklich, zumal bei Streitwerten bis zu 1 000 Mark, die Beeidigung der Zeugen nnd Sachverständigen in das Ermessen eines Einzelrichters zu stellen. (§ 44.)

b) Der österreichischen Prozeßordnung ohne weiteres zu folgen und dadurch das Prinzip der Parteiherrschaft im Zivilprozeß zu durchbrechen, erscheint zunächst gewagt.

c) Die bereits zitierten Ergebnisse der Zivil- usw. Rechtspflege in Bayern pro 1904 lassen auf S. 16 und 17 ersehen, daß eine Beschleunigung des amtsgerichtlichen Prozesses nicht erforderlich ist; es wurden — die Wechselsachen sind ihrer Besonderheit wegen ohnedies beschleunigt genug — im Jahre 1904 hinsichtlich 14 409 kontradiktorischer amtsgerichtlicher Streitsachen Erhebungen gepflogen, davon waren ab Klageeinreichungen 9 089 = 63,1 Prozent in weniger als 3 Monaten, 3 130 = 21,8 Prozent in 3 bis 6 Monaten, 1 661 = 11,5 Prozent in 6 bis 12 Monaten, 454 = 3,1 Prozent in 1 bis 2 Jahren durch kontradiktorisches Endurteil erledigt. Diese Zahlen lassen erkennen, daß für Beschleunigung der Amtsgerichtsprozesse kein Bedürfnis besteht, wenn man bedenkt, daß in den meisten Fällen Beweiserhebungen, Eidesleistungen, Prüfung von Streitfragen usw. dazwischenliegen. Inwieweit die Gerichtsferien die Ergebnisse der Statistik beeinflußten, konnte nicht ersehen werden.

Die rechtsuchende Bevölkerung hat sich auch kaum über die Länge der Amtsgerichtsprozesse beklagt; ganz läßt sich eine gewisse Verzögerung der Prozesse mit Rücksicht auf die nötige sachliche wie rechtliche Prüfung und dazu erforderliche Beweissammlung — oft durch auswärtige Gerichte — unmöglich vermeiden. Bei allzugroßer Beschleunigung muß die Qualität der Rechtsprechung leiden; höchstes Ziel derselben ist nicht rascheste, sondern richtigste Erledigung.

d) Auch ohne gesetzliche Änderung kann die amtsgerichtliche Judikatur beschleunigt werden. Der ländliche Streitrichter, der gewöhnlich alle Woche eine Sitzung hält, kann von 7 zu 7 Tagen vertagen, das ist eine genügend rasche Terminsfolge. Viel beschäftigte AG., an denen jeder Streitrichter zweimal wöchentlich Sitzung abhält, können die Termine noch viel rascher folgen lassen; Voraussetzung ist hier nur, daß die nötige Zahl von Richtern angestellt wird; zur Zeit sind an besonders beschäftigten AG. Tagesordnungen mit 50—150 Fällen und mehr nicht selten; natürlich kann der derartig überlastete Amtsrichter nicht die Termine von einer Sitzung in die nächste verlegen; immerhin geschieht das in dringendsten Sachen trotz alledem; es ist auch anzuerkennen, daß die Prozeßrichter in der Regel trotz ihrer Überlastung Terminsvertagungen auf nicht mehr als 2—3 Wochen erstrecken.

VI. Es will noch darauf hingewiesen werden, daß der Zeitpunkt für eine Zivilprozeßreform nicht glücklich gewählt ist. Noch ist das Bürgerliche Gesetzbuch nicht vollständig in Deutschland in Wirksamkeit getreten, Gerichte und Anwälte, wie vor allem die Bevölkerung haben sich mit der Einführung des Grundbuchrechts in großen Teilen des Reichs erst noch abzufinden.

Wichtigere Probleme auf dem Gebiete der Justizreform bedürfen weit dringlicher der Regelung; die Änderung der StPO., insbesondere die als unaufschiebbar fast allseitig erkannte Forderung der Berufung gegen Strafkammerurteile und Stärkung der Verteidigung beschäftigt die denkende Juristenschaft in unvergleichlich höherem Maße als es bezüglich der noch lange nicht spruchreifen Frage der Reform des Zivilverfahrens der Fall ist.

VII. Aus all den vorgebrachten — bei dem Umfang des Materials nur skizzierten — Erwägungen darf die deutsche Anwaltschaft die Berücksichtigung der gefährdeten Interessen der Allgemeinheit wie ihrer selbst dringend begehren. Es wird daher das Königlich bayerische Ministerium der Justiz gebeten, der vorwiegend aus fiskalischen Gründen geplanten Erweiterung der amtsgerichtlichen Zuständigkeit sowie einer zu weitgehenden Änderung des amtsgerichtlichen Verfahrens seine Zustimmung zu versagen, die gegenwärtigen Vorstellungen zu berücksichtigen und deren Inhalt dem Reichsjustizamt gegenüber sowie im Bundesrate zur Vertretung zu verhelfen.

Grundlegende Entscheidungen.

Entsch. Nr. 1 spricht zwei wichtige Grundsätze des internationalen Privatrechts aus, nämlich daß für das interlokale Recht, d. h. für den Fall einer Kollision zwischen Rechten desselben Staates das maßgebende persönliche Recht einer Person sich nach ihrem Wohnsitze in dem Staate bestimmt; ferner, daß, wenn das Recht eines Ortes zur Anwendung komme, es so anzuwenden sei, wie der Richter dieses Ortes es anzuwenden habe, d. h. einschließlich der zu diesem Rechte gehörenden Kollisionsnormen.

Die Verpflichtung des Gastwirts zur Gewährung von Verkehrssicherheit als Teil des Gastaufnahmevertrags ist Gegenstand der Entsch. Nr. 2.

Entsch. Nr. 4 beantwortet eine wichtige Streitfrage im Sinne der Anforderungen der Praxis. Trotz des Wortlauts des § 383 BGB., der den Schuldner bei Annahmeverzug des Gläubigers zur Vornahme des Selbsthülfeverkaufs und Hinterlegung des Erlöses ermächtigt, wird angenommen, daß die Hinterlegung des Erlöses nicht notwendigerweise hinzukommen müsse, damit der Schuldner sich auf die Tatsache des im Übrigen materiell und formell rechtmäßigen Selbsthülfeverkaufs berufen könne. Es genügt, daß der Schuldner den Erlös dem Gläubiger zuführt, sei es durch Hinterlegung, sei es durch Zahlung oder auch durch Verrechnung auf eine dem Gläubiger dem Schuldner gegenüber obliegende Leistung.

Entsch. Nr. 5 stellt klar, daß gegen ein Ehescheidungsurteil, das außer der Scheidung nur die Schuld einer Partei ausspricht, der so für schuldig Erklärte das Rechtsmittel nur wegen der Schuldfrage einlegen kann.

Entsch. Nr. 6 erörtert eingehend und unter billiger Abmessung der Interessen die bei der Miterbengemeinschaft obwaltenden Rechtsverhältnisse, wenn ein Miterbe, der zugleich Nachlaßschuldner ist, sich gegenüber der Klage eines Miterben auf Hinterlegung des geschuldeten Betrags zur Erbmasse sich vor der Erbteilung darauf beruft, daß er voraussichtlich eine gewisse Summe aus dem Nachlasse herausbekommen werde, die er von der zu hinterlegenden Summe in Abzug bringen wolle.

Einen interessanten firmenrechtlichen Fall behandelt Entsch. Nr. 12. N.

Für die Redaktion verantwortlich: Justizrat Dr. Hugo Neumann in Berlin W. 35. Potsdamer Straße 118.
Druck: W. Moeser Buchdruckerei in Berlin S. 14.

Juristische Wochenschrift.

Organ des deutschen Anwalt-Vereins.

Herausgegeben von

Justizrat Dr. Hugo Neumann,

Rechtsanwalt beim Kammergericht und Notar, Berlin W. 35.

Verlag und Expedition: W. Moeser Buchhandlung, Berlin S. 14, Stallschreiberstraße 34. 35.

Preis für den Jahrgang 25 Mark, einzelne Nummern pro Bogen 30 Pfg. Inserate die 2gespaltene Petitzeile 50 Pfg. Bestellungen übernimmt jede Buchhandlung und Postanstalt sowie die Expedition Berlin S. 14, Stallschreiberstr. 34. 35.

Hülfskasse für deutsche Rechtsanwälte.

Die Anwaltskammern im Bezirke der Oberlandesgerichte zu Augsburg und Marienwerder haben der Kasse abermals Beihülfen und zwar Augsburg 800 Mark und Marienwerder 1500 Mark gewährt. Den Kammern und ihren Vorständen ist für die reichen Beihülfen der aufrichtigste Dank ausgesprochen worden.

Wesentlicher Bestandteil und Eigentumsvorbehalt.

Von Neumann.

Die Rechtsprechung des Reichsgerichts über Maschinen oder sonstige Anlagen als wesentliche Bestandteile von Fabrik- oder anderen Zweckgrundstücken und die daraus sich ergebende Unwirksamkeit des Eigentumsvorbehalts hat in weiten Kreisen der deutschen Industrie eine tiefgehende Beunruhigung hervorgerufen. Diese Tatsache ist dem Reichsgerichte bei seinen letzten, die bisherige Rechtsprechung aufrechterhaltenden Entscheidungen bekannt gewesen. Es hat aber in RG. 63, 416 ff. = JW. 06, 541 ff. erklärt, seine Auffassung entspreche dem Gesetze, und wenn dieses mit dem Verkehrsbedürfnis etwa nicht im Einklange stehen sollte, so könne nicht der Richter, sondern nur der Gesetzgeber Abhilfe schaffen.

Die nachstehenden Zeilen wollen nicht gegen die Rechtsprechung des Reichsgerichts ankämpfen, sondern versuchen, der Industrie einen Weg zu zeigen, der auf der Grundlage des geltenden Rechtes und der herrschenden Meinung in vielen Fällen einen rechtswirksamen Vorbehalt des Eigentums ermöglichen würde.

Nach den gesetzlichen Vorschriften wird die Eigenschaft eines wesentlichen Bestandteils entweder begründet auf Grund des § 93 oder auf Grund des § 94 BGB. Voraussetzung für alle wesentlichen Bestandteile ist, daß sie sich zunächst als Bestandteile darstellen, d. h. daß sie, wie RG. 63, 171 es ausdrückt, überhaupt in einer physischen oder mechanischen Verbindung mit der Sache stehen, die die verbundenen Sachen als ein Ganzes, einer Einheit erscheinen läßt. Ist diese Voraussetzung für verbundene Sachen gegeben, so ist ein so vorhandener Bestandteil ein wesentlicher, wenn entweder die Voraussetzungen des § 93 (Wesensveränderung des einen oder anderen Teiles durch Trennung) oder die Voraussetzungen des § 94 (feste Verbindung mit dem Grund und Boden oder Einfügung zur Herstellung eines Gebäudes) vorliegen.

Diese Vorschriften erleiden eine Einschränkung in § 95 BGB. Danach gehören nicht zu den Bestandteilen eines Grundstücks oder eines Gebäudes solche Sachen, die nur zu einem vorübergehenden Zwecke mit dem Grund und Boden verbunden oder in ein Gebäude eingefügt sind, und ferner nicht ein Gebäude oder ein anderes Werk, das in Ausübung eines Rechtes an einem fremden Grundstücke von dem Berechtigten mit dem Grundstücke verbunden ist.

Die Vorschrift des § 93 ist entsprungen dem volkswirtschaftlichen Interesse der Erhaltung eines bestehenden Ganzen, dessen Zerstörung einen volkswirtschaftlich zu vermeidenden Wertverlust bewirken würde, die Vorschrift des § 94 ist daneben noch von dem Interesse des Rechtsverkehrs beeinflußt, daß der Erwerber eines Grundstücks oder eines Rechtes an einem solchen sich möglichst auf eine Prüfung des Rechtes seines Gewährsmanns soll beschränken und davon soll ausgehen können, daß, was mit dem Grundstück im Sinne der §§ 93, 94 BGB. verbunden ist, auch zu dem Grundstücke gehöre. § 95 macht Ausnahmen von § 93 und § 94 zur Befriedigung eines entgegengesetzten Verkehrsbedürfnisses, das die Möglichkeit fordert, mit einem Grundstücke verbundene Sachen, Gebäude oder Werke, die an sich nach §§ 93, 94 BGB. wesentliche Bestandteile werden würden, rechtlich außerhalb der Bestandteilseigenschaft zu stellen. Auch diese Vorschrift dient dem allgemeinen Wohle und befördert in volkswirtschaftlich durchaus gerechtfertigter Weise die Ausnützung der wirtschaftlichen Kräfte. Ohne die Ausnahmevorschriften des § 95 würden Verbindungen der in ihm bezeichneten Art (zu vorübergehenden Zwecken und in Ausübung eines Rechts) zum Nachteil voller wirtschaftlicher Entfaltung unterbleiben, wenn der Interessent wegen einer sachgemäßen und vollständigen Amortisation oder Bezahlung der Anlage sich nicht gesichert weiß.

Die für die Industrie beunruhigende Rechtsprechung beruht einerseits auf der dem § 93 BGB. gegebenen Auslegung, die annimmt, daß jedwede wenn auch noch so leicht wieder lösbare mechanische Verbindung einer Anlage mit einem Grundstücke,

z. B. das Aufschrauben einer Maschine auf ein gemauertes mit einer Eisenplatte versehenes Fundament, die Bestandteilseigenschaft begründe und daß also, wenn (was im weitesten Umfang angenommen wird) die Wegnahme der Anlage das für einen bestimmten Zweck eingerichtete Grundstück in seinem Wesen berühren und verändern würde, die Anlage zu einem wesentlichen Bestandteile des Grundstückes geworden sei.

Zum Schutz gegen die schädlichen Folgen dieser Beurteilung hat man in einzelnen Fällen den einen der im § 95 vorgesehenen Ausnahmetatbestände, nämlich das Vorliegen einer Verbindung zu vorübergehendem Zwecke, behauptet. Der vorübergehende Zweck der Verbindung wurde daraus abzuleiten versucht, daß der Lieferant sich das Eigentum an der Anlage vorbehalten habe oder daß die Anlage zum Gegenstand eines Mietsverhältnisses gemacht worden sei, bei dem die vereinbarten Mietsraten wirtschaftlich die Bedeutung von Kaufpreisraten hatten. Dieser Versuch mußte erfolglos sein. In RG. 62, 410 = JW. 06, 180 und in RG. 63, 416 = JW. 06, 541 wird es mit Recht abgelehnt, eine in Wirklichkeit als dauernd gewollte und tatsächlich sich so darstellende Verbindung durch eine juristische Konstruktion zu einer Verbindung vorübergehenden Zweckes ummodeln zu lassen. Abgesehen davon, daß selbstverständlich nur der wirkliche Zweck der Verbindung, wie er sich nach den gesamten Umständen des Falles ergibt, entscheidend sein kann, würde eine andere Auffassung die Sicherheit des Immobiliarverkehrs wesentlich gefährden. Denn wenn nach der dem Gesetze zugrunde liegenden Idee der Erwerber eines Grundstücks oder eines an einem solchen bestehenden Rechtes sich darauf soll verlassen können, daß die mit dem Grundstücke gemäß §§ 93, 94 verbundenen Sachen Bestandteile des Grundstücks sind, so wird man für die Ausnahme des § 95 den Begriff des vorübergehenden Zweckes der Verbindung nicht über das gebotene Maß und die tatsächlichen Verhältnisse hinaus ausdehnen dürfen, zumal auch schon in dieser Beschränkung eine gewisse Unsicherheit des Verkehrs nicht zu vermeiden ist. Vgl. hierzu Planck Note 5 zu § 95 BGB.

Der zweite der in § 95 geregelten Ausnahmeetatbestände, Verbindung eines Gebäudes oder eines anderen Werkes mit mit dem Grundstück in Ausübung eines an dem Grundstücke bestehenden Rechtes, ist noch nicht zum Zwecke der Schaffung eines wirksamen Eigentumsvorbehalts des Lieferanten des Werkes verwendet worden, wenigstens sind Mitteilungen hiervon noch nicht in die Öffentlichkeit gelangt. Und dennoch scheint gerade dieser Tatbestand zu einer wertvollen Verbesserung der Rechtslage des Lieferanten geeignet zu sein.

Ein für den in Rede stehenden Zweck verwendbares Recht an einem Grundstücke ist für einzelne Fälle das Erbbaurecht, allgemeiner aber die beschränkte persönliche Dienstbarkeit des § 1090 BGB., inhalts deren dem Berechtigten das Recht zusteht, das Grundstück in einzelnen Beziehungen zu benutzen. Dieses Recht kann einen so verschieden gestalteten Inhalt haben, wie die einzelnen Beziehungen mannigfach sind, in denen ein Grundstück benutzt werden kann. Und wie die Benutzung eines Grundstückes auch darin bestehen kann, auf ihm allerhand Werke, wie Maschinen, Blockhäuser, Beleuchtungsanlagen aufzustellen und zu halten etwa zu dem Zwecke, diese Gegenstände auszustellen oder sie gegen oder ohne Entgelt einem größeren oder kleineren Personenkreise zur Benutzung zu eröffnen, so kann sich auch ein Unternehmer das Recht zu einer derartigen Benutzung des Grundstücks in Form der beschränkt persönlichen Dienstbarkeit bestellen lassen, etwa das Recht, eine Fahrstuhlanlage — ich denke an die auf Helgoland — oder eine Drahtseilbahn auf dem belasteten Grundstücke zu halten, vielleicht um das Publikum gegen Entgelt auf dieser Anlage zu befördern, aber dem Inhalte des Rechts würde es auch nicht widersprechen, wenn die Beförderung des Publikums durch den Eigentümer geschehen und dieser sich mit dem Lieferanten der Anlage in anderer Weise abfinden würde oder wenn die obligatorische Verbindlichkeit des Unternehmers hinzutreten würde, nach einer bestimmten Zeit oder unter sonstwie festgesetzten Bedingungen, etwa nach bestimmten Zahlungen das Werk dem Grundstückseigentümer zu Eigentum zu überlassen und auf die beschränkte persönliche Dienstbarkeit zu verzichten, oder wenn der Grundstückseigentümer die obligatorische Verbindlichkeit einginge, die Anlage in einer bestimmten Zeit zu übernehmen, in gewissen Zeiten Zahlungen für dieselbe zum Zwecke des Erwerbes zu leisten, inzwischen den Betrieb der Anlage sei es im Interesse des Unternehmers sei es im eigenen Interesse zu besorgen.

Der Zweck, der mit einem bestellten Rechte verfolgt wird und die obligatorische Regelung des Verhaltens der Parteien stehen dem dinglichen Rechte der persönlichen beschränkten Dienstbarkeit ebensowenig entgegen, wie einem anderen dinglichen Rechte der Zweck, der mit der Bestellung des Rechts erstrebt wird, oder die besonderen obligatorischen Abreden der Parteien. So wird die im übrigen wirksam bestellte Hypothek oder Grundschuld nicht dadurch in ihrer Rechtsbeständigkeit berührt, daß der Gläubiger obligatorisch verpflichtet ist, sie jederzeit zur Verfügung des Grundstückseigentümers zu halten; und das dingliche Vorkaufsrecht verliert seine Wirksamkeit nicht dadurch, daß der Berechtigte sich verpflichtet, es nur im Interesse eines anderen, z. B. des Bestellers auszuüben. Bei der beschränkten persönlichen Dienstbarkeit ist eine Überlassung der körperlichen Benutzung des Grundstücks um so weniger bedenklich, als sie in § 1092 BGB. von dem Gesetze ausdrücklich als zulässig vorausgesetzt ist; es steht auch nichts im Wege, diese Benutzung dem Eigentümer selbst zu überlassen. Der Bestand des Rechts wird hierdurch nicht berührt.

In dem Falle, daß der Lieferant einer Maschine oder sonstigen Anlage diese auf Grund der ihm vorher bestellten beschränkten persönlichen Dienstbarkeit mit dem Grundstücke verbindet, benutzt er übrigens auch das Grundstück tatsächlich dadurch, daß er auf ihm die ihm eigentümlich gehörende Anlage hält, und er verfolgt mit dieser so gearteten Benutzung den wirtschaftlich durchaus berechtigten und vom Gesetz nirgends gemißbilligten Zweck, sein Geschäft in einer sein Risiko nach Möglichkeit ausschließenden Weise zu betreiben.

Der Einwand, daß diese Benutzung des Rechtsinstituts der beschränkten persönlichen Dienstbarkeit dem Gesetze widerstrebe und daß in ihr eine fraus legis liege, wird jedenfalls derjenige (VII.) Senat des Reichsgerichts nicht für stichhaltig erachten können, der die Sicherungsübereignung von beweglichen Sachen mittels constitutum possessorium gegen die gleiche mißgünstige Beurteilung mit Erfolg in Schutz genommen hat

und dieser Senat ist derjengie, von dem die Entscheidungen über den Eigentumsvorbehalt herrühren!

Dabei kann wohl mit Fug behauptet werden, daß sich gegen die Sicherheitsübereignung mittels constitutum eher Gründe aus der ratio des das Erfordernis körperlicher Übergabe des Pfandes aufstellenden Gesetzes ableiten ließen als gegen die Verwendung der beschränkt persönlichen Dienstbarkeit zum Zwecke wirksamer Gestaltung des Eigentumsvorbehalts. Hierdurch wird kein einziges berechtigtes Interesse verletzt: der Erwerber des Grundstücks oder eines Rechts an demselben, insbesondere einer Hypothek, dessen Recht älter ist als die Dienstbarkeit und die auf Grund desselben erfolgte Verbindung hat kein Recht auf die Hinzuschlagung des neuen Bestandteils. Ist sein Recht jünger, so kann er aus dem Grundbuche den Rechtsstand entnehmen und kann sich nicht beklagen, wenn er durch Unterlassung der Grundbucheinsicht zu Schaden kommt. Gerade dieser Umstand erscheint mir, ganz abgesehen von der Terminologie des BGB., entscheidend dafür, daß das Recht, in dessen Ausübung die Verbindung geschaffen sein muß, um unter § 95 Abs. 1 Satz 2 zu fallen, nur ein dem Eintragungszwang unterliegendes Sachenrecht, nicht aber auch Miete und Pacht sein kann. Andererseits sind die allgemeinen wirtschaftlichen Gesichtspunkte, die zu den Regeln der §§ 93 und 94 geführt haben, wie oben erwähnt, aus gleichwertigen Rücksichten eben durch die Ausnahmen des § 95 durchbrochen. Die hier für die Verbindung in Ausübung eines Rechtes gegebene Ausnahme bezieht sich — man vergleiche Satz 1 mit Satz 2 des § 95 — nur auf Gebäude oder andere Werke, d. h. auf die einem Gebäude vergleichbaren, in sich geschlossenen einheitlichen bedeutsameren Gegenstände, nicht aber auf einzelne Teile eines Gebäudes, wie Fenster, Türen, Schlösser usw. Hier die richtige Grenze zu finden, dürfte der Praxis nicht schwer fallen. Es ist somit die Gefahr nicht zu befürchten, daß der hier vorgeschlagene Weg zu einer Atomisierung eines Gebäudes führen könne.

Ein Bedenken gegen die Zweckmäßigkeit des vorgeschlagenen Weges könnte in der die Übertragbarkeit der persönlichen beschränkten Dienstbarkeit ausschließenden Vorschrift des § 1092 BGB. gesehen werden, weil etwa mit dem Tode des Berechtigten die Wirkung dieses Rechtsverhältnisses fortfiele. Aber mit Unrecht! Man braucht nicht etwa zu dem Auswege zu greifen, das Recht für mehrere Einzelpersonen oder für eine als Treuhänderin fungierende juristische Person begründen zu lassen, um es von den Zufälligkeiten des Lebens und Sterbens des Berechtigten unabhängig zu machen. Entscheidend ist, daß das Werk in Ausübung des Rechtes mit dem Grundstück verbunden worden ist. Diese Tatsache an sich schon schließt nach § 95 BGB. die Bestandteilwerdung aus. Über die Umwandelung eines nach § 95 BGB. der Bestandteilseigenschaft entbehrenden Werkes zu einem Bestandteil enthält das BGB. keine Vorschriften. Es wird zu verlangen sein, daß der Grundstückseigentümer das Recht, über die Anlage zu verfügen erlangt und sie dem Grundstück ausdrücklich oder stillschweigend als Bestandteil zuschlägt.

Auch der Einwand, daß der Eigentumsvorbehalt den der beschränkt persönlichen Dienstbarkeit im Range vorgehenden Rechten gegenüber versagen müsse, ist unzutreffend: die in Ausübung des Rechtes an der Sache mit dem Grundstücke verbundene Sache wird überhaupt nicht Bestandteil des Grundstücks und deshalb auch dann nicht von der Beschlagnahme des Grundstücks ergriffen, wenn auf Grund eines vorgehenden Rechtes die Zwangsvollstreckung in das Grundstück betrieben wird.

Vom Reichsgericht.*)

Berichtet von den Rechtsanwälten beim Reichsgericht Geh. Justizrat Dr. Seelig und Justizrat Scheele zu Leipzig.

Wir berichten über die in der Zeit vom 7. bis 19. Januar 1907 ausgefertigten Zivilentscheidungen.

I. **Reichsrecht.**

Bürgerliches Gesetzbuch.

1. §§ 253, 275, 276, 278, 521, 599, 662, 823, 831 BGB. Unentgeltliche Mitnahme einer Person auf einer Automobilfahrt, Haftung des Eigentümers des Automobils für das Verschulden des Leiters desselben, für immateriellen Schaden?!]

Der Kläger fordert in diesem Prozeß Ersatz des Schadens, den er, als Gast auf einem der Beklagten gehörenden Automobil mitfahrend, durch einen Unfall erlitten hat. Das Berufungsgericht hat tatsächlich festgestellt, daß der Unglücksfall von dem von der Beklagten mit der Führung des Automobils betraut gewesenen T. verschuldet worden sei, hat ferner jede Haftung der Beklagten aus § 823 oder § 831 BGB. verneint, hat aber andrerseits angenommen, daß die letztere nach § 278 BGB. für das Verschulden des T. aufkommen müsse, weil dieser hier als ihr Gehilfe bei einer Vertragserfüllung in Betracht komme. Das Berufungsgericht will den von ihm unterstellten Vertrag der Parteien entweder als einen „Vertrag eigener Art", oder als einen Auftrag ansehen und bezeichnet als die von der Beklagten übernommene Leistung die Ausführung der Fahrt, den Transport des Klägers. In Wirklichkeit liegt aber nur vor, daß die Beklagte am 11. Oktober 1903 eins ihrer Automobile an der vom Frankfurter Automobilklub veranstalteten „Zuverlässigkeitsfahrt" auf den Feldberg im Taunus hat teilnehmen lassen, und daß ein gesetzlicher Vertreter der Beklagten dem Kläger gestattet hatte, diese Fahrt, falls sie vom Automobil ausgeführt werden sollte, auf demselben mitzumachen. Keinesfalls also hatte die Beklagte sich verpflichtet, den Kläger auf den Feldberg zu transportieren — wohin zu gelangen er auch kein ersichtliches Interesse hatte — oder auch nur ihm das Vergnügen einer größeren Automobilfahrt zu gewähren, sondern höchstens dazu, ihm im Falle der Teilnahme ihres Automobils an der Zuverlässigkeitsfahrt während dieser einen Platz auf demselben einzuräumen. Hieraus folgt vor allem, daß an ein Auftragsverhältnis im Sinne der §§ 662 ff. BGB. hier keinenfalls zu denken ist. Freilich bemerkt das OLG. mit Recht, daß auch jede rein tatsächliche Handlung den Gegenstand eines Auftrages bilden kann; aber immer muß es doch eben eine Handlung und zwar im engern Sinne — wie bei den früheren preußisch-rechtlichen „Verträgen über Handlungen" —, sein; das bloße Gewährenlassen aber, die bloße Einräumung eines Platzes auf einem ohnehin fahrenden Wagen gehört eben

*) Nachdruck ohne Angabe der Quelle verboten.

so wenig hierher, wie z. B. die Leihe oder die Verwahrung. Weiter aber ist in der bloßen Gestattung des Mitfahrens an sich überhaupt noch nicht der Abschluß eines obligatorischen Vertrages zu erblicken, sondern ein bloß tatsächlicher Vorgang ohne rechtliche Bedeutung. Anders würde jedoch die Sache liegen, wenn das eventuelle Mitfahren des Klägers verabredet sein sollte im Zusammenhange von Vorbesprechungen unter den Parteien über den möglichen Ankauf eines Automobils aus der Fabrik der Beklagten von seiten des Klägers. Dann würde ein bestimmter rechtlicher Zweck und ein rechtliches Interesse, sei es bloß auf der Seite der Beklagten, oder auch auf der des Klägers, vorgelegen haben, und daher würde sich der Vorgang charakterisieren als der Abschluß eines den eventuell in Aussicht genommenen Kaufvertrag vorbereitenden Vertrages. Der Kläger hat nun einen solchen Sachverhalt behauptet, die Beklagte freilich ihn bestritten. Das Berufungsgericht hat nur festgestellt, beide Teile seien davon ausgegangen, daß die Mitfahrt im Falle ihres günstigen Ausganges den Kläger vielleicht zum endgültigen Ankauf eines Kraftwagens bei der Beklagten bestimmen werde, läßt jedoch die Frage offen, ob es zwischen den Parteien zu einer Aussprache hierüber gekommen sei. Hierauf würde es aber gerade ankommen; denn den bloßen innerlichen, der anderen Partei nicht erkennbar gemachten Gedanken würde keine rechtliche Folge beigelegt werden können. Deshalb konnte die angefochtene Entscheidung keinenfalls bei Bestand bleiben; mindestens mußte das OLG. noch erst eine tatsächliche Feststellung über den erwähnten streitigen Punkt treffen. Im übrigen könnte zunächst noch die Frage entstehen, ob T. auch von dem Standpunkte aus, daß die Beklagte nicht den Transport des Klägers übernommen, sondern diesem nur einen Platz zur Mitfahrt eingeräumt hatte, als ihr Erfüllungsgehilfe im Sinne des § 278 BGB. gelten dürfte. Dies ist jedoch unbedenklich anzunehmen, da T. während der Ausführung der Fahrt das Automobil unter sich hatte, und er es daher war, der tatsächlich den Kläger mitfahren ließ. Nun bezog sich das dem T. zur Last fallende Verschulden zwar nicht unmittelbar auf dieses Mitfahrenlassen, sondern auf anderweitiges schädliches Verhalten; es stellte eine nebenhergehende positive Vertragsverletzung dar; aber wie es außer Zweifel steht, daß § 276 BGB., mag er auch vielleicht wegen seiner inneren Beziehung auf § 275 Abs. 1 seinem Wortsinne nach nicht mit auf jede positive Vertragsverletzung gehen, doch aus dem einen oder dem anderen Grunde auch auf jede solche anzuwenden ist, so muß Entsprechendes auch von § 278 gelten. Die Beklagte hat nun aber nachgerügt, daß die Unentgeltlichkeit ihrer Leistung nicht berücksichtigt sei; dieserwegen hätten die §§ 521, 599 BGB. entsprechend angewandt, und deshalb, da dem T. keinenfalls ein grobes Verschulden vorzuwerfen sei, die Klage doch abgewiesen werden müssen. Ob das Verschulden des T. als ein grobes anzusehen sein würde, kann dahingestellt bleiben. Allerdings unterliegt es kaum einem Zweifel, daß in denjenigen Fällen, wo der Schuldner für seine eigene nur leichte Fahrlässigkeit nicht einzustehen haben würde, er nach § 278 BGB. auch in Ansehung von Verfehlungen eines Erfüllungsgehilfen außer dem Vorsatze nur grobe Fahrlässigkeit zu vertreten hat. Auch läßt sich über die Frage streiten, ob, trotz der Wortfassung des § 276 Abs. 1 BGB. eine einschränkende Bestimmung wie die des von der Leihe handelnden § 599 nicht entsprechende Anwendung finden müsse auf ähnliche Fälle unentgeltlich und ohne eigenes Interesse übernommener Verbindlichkeiten; wie über diese Frage auch in der Literatur, soweit diese bisher darauf zu sprechen gekommen ist, keine volle Übereinstimmung zu herrschen scheint. Allein hier kommt es darauf deshalb nicht an, weil bei dem vom Kläger behaupteten Tatbestande, soweit er oben als für die Annahme eines Vertrages erheblich bezeichnet ist, die Beklagte sich in ihrem eigenen Interesse verbindlich gemacht haben würde. Zur Analogie kann aus dem Römischen Rechte die l. 17 § 2 D. de praescr. v. 19, 5 herangezogen werden. Es muß zu einem gewissen Teile das angefochtene Urteil auch noch aus einem anderen Grunde aufgehoben werden. Der „eingeklagte Anspruch", welcher dem Grunde nach für gerechtfertigt erklärt worden ist, setzt sich in Wirklichkeit aus verschiedenen Ansprüchen zusammen. Es wird Ersatz gefordert für Heilungskosten, für vermehrte Bedürfnisse (an Droschkenfahrten), für entgangenen Erwerb, für Sachschaden, und endlich 3 000 Mark für immateriellen Schaden nach § 847 BGB. Dieser letzte Anspruch ist dem Grunde nach nicht gerechtfertigt, wenn die Beklagte, wie das Berufungsgericht angenommen hat, nicht aus einer unerlaubten Handlung haftet, weder nach § 823, noch nach § 831 BGB. Denn nach § 253 BGB. kann wegen eines Schadens, der nicht Vermögensschaden ist, Entschädigung in Geld nur in den durch das Gesetz bestimmten Fällen gefordert werden. Nun ordnet aber der § 847 Abs. 1 BGB. eine solche Entschädigung für Körper- oder Gesundheitsverletzung nur im Falle einer unerlaubten Handlung an, wie sich daraus ergibt, daß § 847 nur im Zusammenhange des Titels von den „unerlaubten Handlungen" eine der näheren Bestimmungen über die Art des für solche zu leistenden Schadensersatzes trifft. Wer daher nur vertraglich für eine Körper- oder Gesundheitsschädigung einzustehen hat, der braucht für den durch diese bewirkten immateriellen Schaden keinen Ersatz in Geld zu leisten, obwohl ein innerer Grund für diese Verschiedenheit der Haftung aus Verträgen und aus unerlaubten Handlungen vielleicht nicht aufzufinden ist. A. F.-W. c. M., U. v. 13. Dez. 06, 130/06 VI. — Frankfurt.

2. §§ 273, 536, 556, 1000 BGB. **Der Grundsatz: Arglistig handelt, wer verlangt, was er wieder herauszugeben hat, gilt auch nach dem BGB.; Zurückbehaltungsrecht, Leihe oder Miete?]**

Der Kläger klagt in der im November 1904 zugestellten Klage auf Grund seines Eigentums auf Räumung eines Hauses mit Garten, das der Beklagte seit dem 1. April 1903 in Besitz und Nutzung hat, ohne darauf ein Recht zu haben. Der Beklagte beruft sich dagegen auf Schenkung für geleistete Dienste. Er behauptet zunächst, daß ihm der Kläger schon 1899 den streitigen Platz zu einem Hausbau geschenkt habe, der damals allerdings nicht zur Ausführung gelangt sei; und weiter, daß schließlich 1902 vereinbart sei: Kläger solle dort ein Haus bauen und dem Beklagten gestatten, Haus und Garten so lange ohne Mietzahlung zu nutzen, bis ihm das Eigentum seitens der Miterben des Klägers übertragen werden könne, er solle nur die auf dem Grundstück ruhenden Lasten tragen und für eine Hypothek von 8000 Mark, die Kläger für

den Hausbau aufnehmen wolle, die Zinsen zahlen. Dies sei ausgeführt worden. Die Schenkung von 1899 bestreitet der Kläger. Daß er 1902 dem Beklagten versprochen habe, ihm diesen Platz zu einem Hausbau zu schenken, sobald die Einwilligung der Miterben nicht mehr nötig sei, gibt er zu, ebenso daß er selber dann das Haus habe bauen lassen und dazu eine hypothekarische Anleihe von 8000 Mark aufgenommen habe, auch, daß er dann den Beklagten das Haus habe beziehen lassen. Er bestreitet aber, damit Verpflichtungen übernommen zu haben und beruft sich auf die Formungültigkeit der bloß mündlichen Abmachungen. Eventuell macht der Beklagte ein Zurückbehaltungsrecht wegen Verwendungen auf Haus und Garten im Betrage von 1133,56 Mark geltend, von denen der Kläger nur 123 Mark anerkennt. Das Berufungsgericht hat den Beklagten zur Räumung verurteilt, das RG. hob auf: Der Berufungsrichter hat keine Feststellung darüber getroffen, ob schon im Jahre 1899, unter der Herrschaft des damaligen Gemeinen Rechts, ein rechtsgültiger Schenkungsvertrag über das streitige Landstück zwischen den Parteien zustandegekommen ist. Er hält dies für unerheblich, weil der Beklagte den Besitz nicht auf Grund dieses von ihm behaupteten Vertrages, sondern auf Grund anderer, damit nicht in Verbindung stehender Abmachungen erlangt habe und deshalb nicht berechtigt sein würde, aus jenem Vertrage eine Zurückbehaltungseinrede gegen die vorliegende Eigentumsklage auf Räumung abzuleiten. Schon dies ist rechtsirrtümlich. Auch nach dem Recht des BGB., das grundsätzlich die Beobachtung von Treu und Glauben im Rechtsverkehr fordert, gilt über die besondere Bestimmung in § 273 BGB. hinaus der alte, selbstverständliche Satz (RG. 14, 23), daß arglistig handelt, wer etwas verlangt, das er rechtlich verpflichtet ist, dem Gegner wieder herauszugeben. Die behauptete Schenkung von 1899 behält also auch neben den späteren Abmachungen noch ihre Bedeutung, wenn nicht etwa festgestellt werden kann, was bisher nicht geschehen ist, daß sie durch diese beseitigt worden sei. Was sodann die späteren Abmachungen anlangt, die zu der Besitzeinräumung des Klägers an den Beklagten geführt haben, so ist dem Berufungsrichter darin beizutreten, daß sie nicht als Leihe aufgefaßt werden können, weil deren Begriffsmerkmal der unentgeltlichen Gebrauchsgestattung fehlt. Auch darin hat der Berufungsrichter recht, daß diese Abmachungen, auch wenn sie der Darstellung des Beklagten entsprachen, nicht zwei gesonderte Verträge enthielten, einen über die Gebrauchsüberlassung bis 1908 und einen über die Verschaffung eines Baudarlehns von 8000 Mark, sondern daß sie ein einheitliches Rechtsgeschäft darstellen des Inhalts, daß dem Beklagten bis zur demnächstigen Übertragung des Eigentums der Gebrauch des Grundstücks gegen Übernahme der Lasten und Abgaben sowie gegen Verzinsung einer Hypothek von 8000 Mark gewährt wurde. Darin findet nun der Berufungsrichter einen Mietvertrag, der aber, weil nur mündlich abgeschlossen, nur für 1 Jahr Gültigkeit erlangt habe und als durch die Klageerhebung vom November 1904 spätestens zum 1. April 1905 gekündigt gelten müsse, woraus weiter gefolgert wird, daß der Beklagte jetzt das Grundstück räumen müsse und zwar, da er nur Mieterrechte besitzen würde, ohne wegen etwaiger Verwendungen ein Zurückbehaltungsrecht ausüben zu dürfen (§ 556 Abs. 2 BGB.). Jedenfalls diese letzte Meinung ist wieder rechtsirrtümlich. Es ist nicht an dem Beklagten, wie der Berufungsrichter meint, sich die rechtlichen Folgen eines von ihm behaupteten Rechtsverhältnisses, das der Berufungsrichter als Miete auffaßt, gefallen zu lassen, sondern der Beklagte genießt alle Zuständigkeiten der Beklagtenrolle und hat demzufolge ein Recht darauf, der Klage alle Einreden entgegenzusetzen, die das Recht dieser, der angestellten, Klage zuläßt. Es ist daher umgekehrt an dem Kläger, der nicht aus einem Mietvertrage, sondern aus seinem Eigentum klagt, sich alle Einreden gefallen zu lassen, die das Recht der Eigentumsklage gegenüber gestattet, und dazu gehört nach § 1000 BGB. die Zurückbehaltungseinrede wegen zu ersetzender Verwendungen. Es hätte demnach jedenfalls nicht ungeprüft gelassen werden dürfen, ob und inwieweit der Beklagte noch über den vom Kläger zugestandenen Betrag von 123 Mark hinaus einen Anspruch auf Ersatz der von ihm behaupteten Verwendungen hatte. Aber auch die Auffassung der Vereinbarungen der Parteien als Mietvertrag ist von der Revision mit Grund bemängelt worden. Von den Parteien selbst und deren Vertretern im Prozeß scheint niemand an die Möglichkeit einer solchen Auffassung gedacht zu haben, der Kläger hat ja auch gar nicht aus einem Mietvertrage geklagt. Nun ist zwar trotzdem das Rechtsverhältnis der Parteien nach den dafür im Recht aufgestellten Regeln zu beurteilen, aber wenn der Berufungsrichter sich nach einer Anführung des oben wiedergegebenen Inhalts des vereinbarten Rechtsgeschäfts auf die Bemerkung beschränkt: das rechtliche Verhältnis der Parteien habe daher durchaus den gesetzlichen Voraussetzungen eines Mietvertrages entsprochen, so fehlt es diesem Ausspruch an der nötigen Begründung. Die Verabredung eines Mietpreises mag allenfalls in der Übernahme von Ausgaben gefunden werden können, die sonst dem Kläger obgelegen haben würden; aber dafür, daß dieser dabei die Verpflichtungen eines Vermieters, wie sie in den §§ 536 ff. BGB. bestimmt werden, übernehmen wollte und sollte, fehlt es an allem und jedem Anhalt. Der Kläger will freilich gar keine Verpflichtungen gegen den Beklagten übernommen und offenbar die Dauer des dem Beklagten tatsächlich eingeräumten Besitzes und Gebrauchs seinem Belieben vorbehalten haben. Aber es ist keine Frage, daß die in tatsächlicher Beziehung noch nicht erschöpfend festgestellten Abmachungen der Parteien, auch wenn sie weder als eine Leihe noch als eine Miete aufgefaßt werden können, dennoch, sei es als eine vollzogene Schenkung der Nutzung unter bestimmten Auflagen, sei es als ein anderer, ungenannter, Vertrag, dem Kläger eine der Klage entgegenstehende Verpflichtung hinsichtlich der Dauer des vereinbarten und bereits ins Werk gesetzten Verhältnisses auferlegt haben können. K. c. K., U. v. 15. Dez. 06, 352/06 V. — Kiel.

3. §§ 275, 276, 537 bis 541 BGB. verb. mit § 57 ZVG. **Besteht eine Verpflichtung des Untervermieters gegenüber dem Untermieter zum Schadensersatze, wenn er wegen ohne sein Zutun erfolgter Versteigerung des vermieteten Grundstücks die Mieträume nicht mehr gewähren kann?]**

Die Beklagte hatte von D. die in dessen Hause belegenen Wirtschaftsräume und eine Wohnung zum jährlichen Mietspreise von 6500 Mark gemietet und sie vermietete diese Räume an die Kläger weiter. Dabei wurde jeder Partei das Recht vorbehalten, nach Ablauf des dritten Jahres vom Vertrage zurück-

zutreten. Im November 1904 kam das Grundstück zur Zwangsversteigerung und wurde einem Dritten zugeschlagen. Dieser hat das Mietsverhältnis zum 1. April 1905 gekündigt und sowohl von den Klägern wie von der Beklagten Räumung verlangt. Die Kläger haben demgemäß die Räume verlassen und der Beklagten eine Frist zur Erfüllung ihrer Verpflichtung, ihnen die Mietsräume wieder zu gewähren, mit der Erklärung gesetzt, daß sie nach deren fruchtlosem Ablaufe die Annahme der Leistung verweigerten. Sie verlangen nunmehr von der Beklagten Schadenersatz. Das LG. hat die Beklagte verurteilt. Das OLG. hat die Klage abgewiesen. Die Revision der Kläger wurde zurückgewiesen: Die Revision bestreitet zuvörderst die Richtigkeit des Satzes, auf den das Berufungsgericht an erster Stelle seine Entscheidung gestützt habe, daß bei Untermietverträgen die Verbindlichkeit des Untervermieters nicht über die Dauer des eigenen Mietvertrages hinausgehe. Einen solchen Satz hat aber das Gericht gar nicht aufgestellt. Es hat nur ausgeführt, daß bei solchen Verträgen, von besonderen Ausnahmefällen abgesehen, den Untervermieter keine Haftung dafür treffe, daß sein Vermieter die Zwangsversteigerung nicht verhindert habe, und daß deshalb die eingetretene Unmöglichkeit der weiteren Gewährung des Gebrauchs der Mietssache an den Untermieter von ihm nicht zu vertreten sei. Dies ist aber rechtlich nicht zu beanstanden. Es braucht nicht näher auf die Frage, die das Berufungsgericht in der Begründung seiner Entscheidung miterörtert hat, eingegangen zu werden, ob der Grundstückseigentümer, der infolge der Zwangsversteigerung seines Grundstücks außerstande gesetzt ist, den Hauptmietvertrag zwischen ihm und seinem Mieter durch Weitergewährung des Gebrauchs der Mietssache an diesen zu erfüllen, dem Mieter deswegen zum Schadenersatze verpflichtet ist. Für das Verhältnis zwischen dem Hauptvermieter, der nicht Eigentümer, sondern Nießbraucher des Grundstücks ist, hat der erkennende Senat die Frage in dem Urteile vom 16. März 1906 (RG. 63, 66) bejaht. Bemerkt möge nur werden: Von dem Grundstückseigentümer als Vermieter darf gefordert werden, daß er seine eigenen Vermögensverhältnisse und deren voraussichtliche Gestaltung bei der Vermietung eines Grundstücks oder von Räumen in solchen soweit überblickt, daß er sich darüber klar ist, er werde dem Mieter während der bedungenen Mietszeit den Gebrauch des Mietsgegenstandes ungestört gewähren können und es werde insbesondere das Mietsverhältnis nicht durch eine Zwangsversteigerung des Grundstücks Schulden halber gemäß § 57 ZVG. eine Beeinträchtigung erfahren. Denn über seine eigenen Vermögensverhältnisse muß jeder, soweit von ihrer Kenntnis sein Entschluß, ein bestimmtes Rechtsgeschäft überhaupt oder in einer bestimmten Art abzuschließen, abhängt, unterrichtet sein; das verlangt die im Verkehr erforderliche Sorgfalt (BGB. § 276). Anders verhält es sich dagegen mit dem Mieter als Untervermieter. Zwar läßt sich dessen Befreiung von der Haftung für den dem Untermieter aus der Nichtgewährung des Gebrauchs der Mietssache entstehenden Schaden nicht, wie es Mittelstein, die Miete, § 21 Nr. 8 S. 91 und 92 tut, daraus ableiten, daß nach § 541 BGB., wenn durch das Recht eines Dritten dem Mieter der vertragsmäßige Gebrauch der gemieteten Sache ganz oder teilweise entzogen wird, die Vorschriften der §§ 537, 538, 539 Satz 1 und des § 540 für entsprechend anwendbar erklärt sind, und daß nach § 539, wenn der Mieter bei dem Abschlusse des Vertrages den Mangel der gemieteten Sache kennt, ihm die in den §§ 537, 538 bestimmten Rechte, insbesondere also das Recht auf Schadenersatz nicht zustehen. Denn der § 541 bezieht sich, wie schon das Berufungsgericht in anderem Zusammenhange mit Recht ausgeführt hat, nicht auf solche Rechtsmängel, die erst nach der Überlassung der Mietssache an den Mieter entstehen. Vgl. auch Planck, Anm. 2 zu § 541. Wohl aber hat der Untervermieter den nachträglich eintretenden Mangel im Rechte des Grundstückseigentümers deshalb nicht zu vertreten, weil es sich dabei um die Kenntnis fremder Vermögensverhältnisse handelt. Er hat der Regel nach mit für die Unmangelhaftigkeit seines eigenen Rechts, d. h. seines Mietsrechts, einzustehen. Dagegen überschreitet es das Maß der im Verkehre erforderlichen Sorgfalt, wenn, von besonderen Umständen abgesehen, von ihm verlangt wird, daß er bei der Untervermietung sich auch noch darüber vergewissere, ob nicht dem Untermieter möglicherweise der zugesicherte Gebrauch der Mietssache infolge von Umständen entzogen werden könnte, die lediglich die Vermögensverhältnisse des Hauptvermieters betreffen. Wenn die Revision sodann die Annahme des Berufungsgerichts bemängelt, die Erfüllung des Mietsvertrages sei objektiv oder subjektiv unmöglich geworden, so ist dem gegenüber zu betonen, daß das Gericht in Wirklichkeit gar nicht angenommen hat, die Erfüllung des Untermietvertrags sei unmöglich geworden. Es hat dies im Gegenteile verneint, eine solche Feststellung aber auch gemäß § 275 Abs. 2 BGB. für nicht erforderlich erklärt, weil hiernach das nachträgliche Unvermögen des Schuldners der nach der Entstehung des Schuldverhältnisses eingetretenen Unmöglichkeit gleichstehe. Der mit bezug hierauf erhobene Angriff aber, es sei nicht den Anforderungen des Urteils des RG., RG. 57, 116, gemäß festgestellt, daß die Schwierigkeiten in der Wiedervermietung der Wohnung so groß gewesen seien, daß sie nach der Auffassung des Verkehrs der Unmöglichkeit der Leistung gleichgeachtet werden müßten, erscheint zwar nach dem bloßen Wortlaute der Entscheidungsgründe berechtigt. Denn es fehlt in diesen in der Tat an einer ausdrücklichen hierauf bezüglichen Darlegung. Nach dem ganzen Zusammenhange des Urteils jedoch, insbesondere der Bemerkung, das nachträgliche Unvermögen des Schuldners zur Leistung im Sinne des § 275 Abs. 2 BGB. müsse hier als gegeben angesehen werden, in Verbindung mit den im Tatbestande als nicht bestritten vorgetragenen einschlägigen Behauptungen der Beklagten hat das Gericht jene vermißte Feststellung ersichtlich treffen wollen. T. c. B., U. v. 21. Dez. 06, 157/06 III. — Frankfurt.

4. §§ 537, 538, 542 BGB. Schadensersatzansprüche aus den §§ 537, 538 werden durch Ausübung des Kündigungsrechts nach § 542 nicht ausgeschlossen, auch wenn die den Umfang und Betrag des Schadens bestimmenden Tatsachen erst nach Endigung des Mietverhältnisses entstehen.]

Nach § 542 BGB. kann der Mieter, wenn ihm der vertragsmäßige Gebrauch der gemieteten Sache ganz oder zum Teil nicht rechtzeitig gewährt oder wiederentzogen wird, ohne Einhaltung einer Kündigungsfrist das Mietverhältnis kündigen. Diese Kündigung ist gleichbedeutend mit Rücktritt von dem

Vertrage für die Zukunft. Mit dem Zeitpunkt, in welchem die Kündigung in Wirksamkeit tritt, also bei Setzung einer Kündigungsfrist mit Ablauf der Frist, hört die Verpflichtung des Vermieters zur Gewährung des Gebrauchs der Mietsache, des Mieters zur Entrichtung des Mietzinses auf. Von diesem Zeitpunkt an kann der Mieter, falls er nicht etwa trotz der Kündigung im Besitz der Sache bleibt, überhaupt keinen Gebrauch und folglich auch keinen vertragswidrigen Gebrauch der Sache mehr ausüben, und eine mangelhafte oder nicht rechtzeitige Leistung des Vermieters kann von da an nicht mehr eintreten. Sind daher von da an Vertragsverletzungen nicht mehr möglich, so sind auch Schadensersatzansprüche, die auf solchen beruhen, ausgeschlossen. Andererseits ist es nicht zweifelhaft, daß Schadensersatzansprüche wegen eines Mangels der im § 537 BGB. bezeichneten Art oder wegen Verzuges des Vermieters (§ 538 BGB.), die zur Zeit der durch die Kündigung herbeigeführten Endigung des Mietverhältnisses nach Grund und Betrag abgeschlossen vorliegen, durch die Ausübung des Kündigungsrechts nicht beeinträchtigt werden. Es fragt sich aber, ob solche Schadensersatzansprüche auch dann mit Erfolg geltend gemacht werden können, wenn zwar die sie begründenden Ereignisse im Sinne des § 538 BGB. in die Zeit des bestehenden Vertrages fallen, die den Betrag und Umfang des Schadens bestimmenden Tatsachen aber erst in der Zeit nach der durch Kündigung herbeigeführten Endigung des Mietverhältnisses hervortreten. Diese Frage ist zu bejahen; der Mieter hat in solchem Falle Anspruch auf Ersatz des Schadens, der mit der Vertragsverletzung des Vermieters, die zur Kündigung berechtigten Anlaß gegeben hat, in ursächlichem Zusammenhang steht. Daß dieser Schadensersatzanspruch durch Ausübung des Kündigungsrechts nach § 542 BGB. ausgeschlossen werde, geht weder aus dem Gesetz noch aus der Entstehungsgeschichte hervor; denn wenn zu § 529 des ersten Entwurfs der Zusatz beantragt wurde: „Neben dem Rücktritt bleibt dem Mieter das Recht auf Nachlaß am Mietzins und auf Schadensersatz für die Vergangenheit vorbehalten," und wenn die zweite Kommission diesen Zusatz genehmigt, und die Redaktionskommission ihn lediglich deshalb, weil er selbstverständlich sei, weggelassen hat (vgl. Prot. der II. Komm. Bd. II S. 229, 513 und Anm. 1 S. 514 und Anm. 1), so ist hiermit vereinbar, daß ein Schadensersatzanspruch, der auf einer in der Vergangenheit vorgekommenen Vertragsverletzung beruht, seinem Betrage nach aber erst später entsteht, durch die Kündigung nicht beseitigt wird. Für die Annahme, daß das Gesetz einen solchen Ausschluß nicht beabsichtigt hat, spricht auch die gleichartige Regelung in den §§ 383—385 ALR. I, 21 (vgl. § 273 ALR. I, 21; Entsch. des OTr. 75, 74 (StriethorstArch. 94, 29 und 74, 117). Der entgegenstehenden Ansicht des Berufungsgerichts kann nicht beigetreten werden. Der Erwägung, daß die dem Mieter im § 542 BGB. eingeräumte Kündigung dieselbe Wirkung habe, wie eine freiwillige Einigung der Vertragsteile dahin, den Vertrag aufzuheben, ist keine Bedeutung beizumessen. Abgesehen davon, daß auch bei freiwilliger Einigung zukünftige nachteilige Folgen bereits begangener Vertragsverletzungen in Frage kommen und berücksichtigt werden können, handelt es sich hier um die Frage, ob das Gesetz dem durch die Vertragsverletzung des Vermieters zur Kündigung genötigten Mieter den aus der Vertragsverletzung entspringenden Entschädigungsanspruch entziehen will. Auch die weitere Erwägung des Berufungsgerichts ist nicht zutreffend, daß mit der Aufhebung des Vertrags der Rechtsgrund wegfalle, auf den Ansprüche wegen Verletzung des Vertrages gestützt werden könnten. Von diesem Entscheidungsgrund werden Entschädigungsansprüche, die auf der zur Kündigung Anlaß gebenden Vertragsverletzung beruhen, nicht betroffen. Das Berufungsgericht weist ferner auf die §§ 325, 326 BGB. hin, in denen der allgemeine Rechtssatz anerkannt sei, daß wer vom Vertrag zurücktrete, keinen Schadensersatz wegen Nichterfüllung verlangen könne. Auch diese Begründung geht fehl. Die §§ 325, 326 BGB. geben dem Gläubiger ein Wahlrecht, Schadensersatz wegen Nichterfüllung zu verlangen oder von dem Vertrage zurückzutreten, und dieser Rücktritt hebt den ganzen Vertrag von Anbeginn auf. In dem § 542 BGB. ist dagegen von einem Wahlrecht zwischen dem Entschädigungsanspruch nach § 538 BGB. und dem Kündigungsrecht des § 542 BGB. keine Rede, und die Kündigung hebt nicht den ganzen Vertrag auf, sondern beendet ihn nur für die Zukunft. Es ist auch nicht richtig, daß in den §§ 325, 326 BGB. allgemein gültige Rechtsgrundsätze ausgesprochen seien. Das BGB. enthält nicht nur im § 542, sondern auch in den §§ 628 Abs. 2, 1298, 1299 Regelungen, die von den §§ 325, 326 abweichen, im § 628 Abs. 2 namentlich die Bestimmung, daß, wenn die Kündigung durch vertragswidriges Verhalten des anderes Teils veranlaßt wird, dieser zum Ersatze des durch die Aufhebung des Dienstverhältnisses entstehenden Schadens verpflichtet ist (vgl. auch § 70 Abs. 2 HGB.), und die Motive zu § 566 Abs. 1 Satz 2 des ersten Entwurfs (§ 628 Abs. 2 BGB.) — Bd. 2 S. 470 — rechtfertigen diese Bestimmung gerade mit der Erwägung, daß die allgemeinen Rechtsgrundsätze es erheischen, demjenigen Teile, welcher durch sein vertragswidriges Verhalten den Grund zur Auflösung des Dienstvertrages herbeigeführt hat, die Pflicht zum Schadensersatze aufzuerlegen; darin liege kein Widerspruch mit der Bestimmung des § 369 (§ 325 BGB.), da die letztere auf einen besonderen, eine abweichende Beurteilung zulassenden Fall sich beziehe. Aus den §§ 325, 326 BGB. können hiernach Schlußfolgerungen auf das ganz anders geartete Kündigungsrecht des § 542 BGB. (vgl. auch Motive zum I. Entwurf Bd. 2 S. 418, 419 zu § 529) nicht hergeleitet werden. Eine wesentliche Bedeutung der Kündigung nach § 542 BGB. besteht darin, den Streit des Mieters und Vermieters zu vereinfachen und die Entstehung eines größeren Schadens zu verhüten. — Die §§ 463 und 635 BGB., auf welche das Berufungsgericht Bezug nimmt, können nicht in Betracht kommen, weil sie nur Sondervorschriften für die Wandelung beim Kauf und beim Werkvertrag enthalten. Auch die Bestimmungen in §§ 543 Abs. 2 und 555 sind für den vom Berufungsgericht vertretenen Ausschluß des Schadensersatzanspruches nicht beweisend. M. c. F., U. v. 21. Dez. 06, 123/06 III. — Berlin.

5. §§ 705, 723 BGB. Kauf oder Gesellschaftsvertrag?]

Die Parteien schlossen unter dem 1. März 1898 einen Vertrag, zufolge dessen Kläger sich verpflichtet, das Präparat Bartbindenwasser „Es ist erreicht" an den Beklagten zu einem bestimmten Preise zu liefern; er sollte an niemand die Kom-

position des Präparats mitteilen, auch an niemand ohne Auftrag des Beklagten von demselben Warenlager liefern, auch für niemand ein Konkurrenzfabrikat fertigen, resp. in den Handel bringen, wogegen Beklagter sich verpflichtete, seinen Bedarf von niemand fabrizieren zu lassen, auch von niemand ein Konkurrenzfabrikat zu beziehen. Für den Fall, daß der eine oder andere der Vertragschließenden diesen Vereinbarungen zuwiderhandeln würde, sollte er zum Schadensersatz verpflichtet sein und außerdem eine Konventionalstrafe von 1000 Mark zu bezahlen haben. So lange der vorerwähnte Artikel noch im Handel befindlich sei, sollte es keinem der Vertragschließenden freistehen, den auf 10 Jahre unkündbar geschlossenen Vertrag aufzulösen. Als ein Gläubiger des Klägers die Forderung des Klägers aus dem Vertrage für dessen ganze Dauer im Wege des Arrestes pfändete und Kläger den Beklagten beleidigte, erklärte dieser, daß er den Vertrag als aufgelöst betrachte und rief keine Ware mehr ab. Der Kläger erhob gegen den Beklagten eine Klage mit dem Antrage, festzustellen, daß der Vertrag vom 1. März 1898 zu Recht bestehe. Das OLG. wies die Klage ab, das RG. hob auf und verwies zurück: Der Berufungsrichter gelangt zur Abweisung der Klage durch die Erwägung, daß der zwischen den Parteien geschlossene Vertrag sich als Gesellschaftsvertrag oder doch als ein gesellschaftsähnliches Rechtsverhältnis darstelle, daß auf ihn, trotzdem er unter der Herrschaft des alten Rechtes abgeschlossen worden sei, der § 723 BGB. Anwendung finde und daß der Beklagte wichtige Gründe gehabt habe, um das Vertragsverhältnis vorzeitig zu lösen. Mit Recht rügt die Revision, daß der Berufungsrichter seiner Entscheidung die Normen des Gesellschaftsrechts zugrunde gelegt habe. Das Wesen der Gesellschaft erfordert nach altem wie nach neuem Rechte die Erreichung eines gemeinsamen Zweckes, der im vorliegenden Falle nur auf dem Gebiete gemeinschaftlich zu erreichender Vermögensvorteile gesucht werden kann (vgl. § 169 I. 17, ALR. Art. 1832, 1833 Code civil, § 705 BGB.). Daran fehlt es nach dem klaren und insoweit der Auslegung weder fähigen noch bedürftigen Wortlaute des Vertrages, wie er im Tatbestande mitgeteilt worden ist. Der Beklagte verpflichtet sich zur Entnahme des vom Kläger hergestellten Bartbindenwassers für seinen Bedarf und zur Zahlung eines bestimmten Preises für das Gros Flaschen. Damit sind die gesetzlichen Merkmale des Kaufvertrages gegeben. Daß die Menge der verkauften Ware nicht bestimmt, sondern nur (durch den Bedarf des Käufers) bestimmbar ist, ändert an der rechtlichen Beurteilung nichts, es fehlt auch in solchen Fällen nicht an einem genügend bezeichneten Gegenstande des Kaufgeschäfts (vgl. Entsch. des ROHG. 14, 291, Bolze 6 Nr. 552; 8 Nr. 317). Von einem gemeinschaftlich zu erreichenden Zweck ist nirgends die Rede. Jeder der Vertragschließenden verfolgt seinen eigenen Vorteil; der Kläger behält den Gewinn, der ihm durch den Verkauf seines Erzeugnisses zufließt, und entsprechend verhält es sich mit dem Beklagten. An eine gemeinschaftliche Ausbeutung des vom Kläger hergestellten Bartbindenwassers ist nicht zu denken. Daß der Vorteil der Parteien, wie bei jeder Geschäftsverbindung zwischen dem Produzenten und seinem Kunden, Hand in Hand geht, begründet keine Gesellschaft, auch kein ihr ähnliches Rechtsgebilde. Die Besonderheiten des Vertrages liegen einmal in den Abmachungen, durch die dem Kläger die Mitteilung der Herstellungsweise des Wassers und dessen Lieferung an andere sowie andererseits dem Beklagten der Bezug des Wassers von anderen untersagt ist, ferner in der Festsetzung, daß der Vertrag mindestens 10 Jahre in Kraft bleiben soll. Derartige Vereinbarungen vermögen dem Vertrage den rechtlichen Charakter des Kaufs nicht zu nehmen. Konkurrenzklauseln bei Kaufverträgen, die auf eine gewisse Dauer geschlossen sind, und langfristige Sukzessivlieferungsverträge sind nichts Ungewöhnliches. Daß die erwähnten Besonderheiten des Geschäfts in erhöhtem Maße Vertragstreue voraussetzen und in diesem Punkte eine andere rechtliche Behandlung verdienen mögen, als es bei Verträgen geboten ist, die sich in einmaliger Leistung und Gegenleistung erschöpfen, kann dem Berufungsrichter zugegeben werden. Aber sie reichen nicht aus, um das Umsatzgeschäft des Kaufes in das Gemeinschaftsverhältnis der Gesellschaft zu verwandeln und die Anwendung des § 723 BGB. zu rechtfertigen. Deshalb entbehrt das Berufungsurteil der erforderlichen rechtlichen Grundlage und es mußte, weil es das Rücktritts- (richtiger: Kündigungs-) Recht des Beklagten lediglich vom Standpunkte des Gesellschaftsverhältnisses aus prüft, aufgehoben werden. Bei der hiernach gebotenen anderweiten Verhandlung und Entscheidung der Sache wird zu untersuchen sein, ob von dem richtigen Ausgangspunkt aus, daß es sich um einen für eine längere Dauer berechneten Kaufvertrag mit den gekennzeichneten Klauseln handelt, die Lösung des Verhältnisses durch den Beklagten zu rechtfertigen ist. Dabei scheiden die Gründe, die dem Berufungsrichter für die Zuerkennung der in § 723 BGB. gegebenen Kündigungsbefugnis genügt haben, aus. Besteht zwischen den Parteien keine Gesellschaft und findet ein persönliches Zusammenarbeiten unter ihnen nicht statt, sondern wickeln sich ihre vertragsmäßigen Beziehungen dergestalt ab, daß der Kläger das vom Beklagten abgerufene Wasser von Cöln nach Berlin befördert und dafür den bedungenen Preis erhält, so läßt sich nicht sagen, daß eine Fortdauer dieser Beziehungen durch das beleidigende Verhalten des Klägers, das zudem seine Sühne vor dem Strafrichter gefunden hat, unmöglich gemacht worden sei. Die Pfändung wäre vielleicht erheblich, wenn es sich um eine Kreditzusage des Beklagten handelte. Dies ist aber nicht der Fall. Vielmehr fragt es sich, ob und inwiefern der Umstand, daß die Forderung des Lieferanten auf Zahlung des Preises für künftige Lieferungen gepfändet ist, dem Besteller ein Lösungsrecht gibt. Die bloße Möglichkeit, daß der Lieferant, der nur in die Tasche seines Gläubigers arbeite, minderwertige Ware liefern werde, vermag ein solches Recht nicht zu begründen. Jener Erwägung steht die andere als gleichberechtigt gegenüber, daß der Lieferant an der Befreiung von seiner Schuld auch ein wesentliches Interesse hat, das er nur durch gute Bedienung des Kunden befriedigen kann. Daß im vorliegenden Fall etwas anderes oder gar anzunehmen gewesen wäre, der Kläger sei zur Weiterlieferung nicht willens oder außerstande, dafür fehlt es an dem ausreichenden Anhalt. Der Berufungsrichter spricht zwar von einer erheblichen Störung oder Unterbrechung der Sendungen, aber er erörtert selbst, daß Kläger das unter dem 23. April 1903 abgerufene, sehr beträchtliche Quantum von 40 Gros bis zum 1. Mai nahezu vollständig (es fehlten noch 45 Dutzend Flaschen) geliefert habe. Daß dies in minderwertiger Beschaffenheit geschehen sei, dar-

über erhellt nichts, und wenn der Kläger in seinem Schreiben vom 22. April 1903 erklärt hat, er werde aufhören, zu fabrizieren, so hat er diese Äußerung durch die Tat widerlegt. Es bleibt mithin nichts, als die durch die Pfändung hervorgetretene mißliche Vermögenslage des Klägers, welche allein dem dadurch, soweit erkennbar, in keiner Weise gefährdeten Beklagten kein Recht verleiht, den Vertrag vorzeitig aufzuheben. M. c. H., U. v. 11. Dez. 06, 90/06 VII. — Berlin.

6. §§ 765 ff. BGB. Übernahme der Haftung für eine in Zahlung gegebene Hypothek keine Bürgschaft.]

Der Beklagte schuldete im Jahre 1900 der Klägerin 6000 Mark, konnte das Geld bar nicht beschaffen und übertrug ihr daher mittels Protokolls des Grundbuchamtes vom 25. Oktober 1900 eine für ihn auf dem W.schen Grundstück Bl. 1353 des Grundbuchs B für Dresden-Antonstadt eingetragene, bei pünktlicher Zinszahlung vor 1. April 1902 nicht kündbare Hypothekforderung von 8000 Mark. Die Klägerin mußte ihm dafür 1500 Mark bar herauszahlen. Die bezeichnete Hypothek, der 52 000 Mark andre Hypothekkapitalien im Range vorgingen, fiel bei der Zwangsversteigerung vom 21. Februar 1905 vollständig aus, und nunmehr verlangt die Klägerin, daß ihr der Beklagte, weil er für die Hypothek gutgesagt habe, zwar nicht 8000 Mark, aber den erhaltenen Gegenwert von 7500 Mark nebst 4 Prozent Zinsen seit 1. Januar 1904 bezahle. Beklagter wurde in allen Instanzen verurteilt: Mit Unrecht will der Revisionskläger die bestrittene Haftungsübernahme für Güte der Hypothek als Bürgschaft und daher ohne schriftliche Beurkundung als nichtig gemäß § 766 BGB. erachtet wissen. Sie war vielmehr nur die Nebenabrede über Gewährleistung zu einem Vertrag, der sich aus Hingabe an Zahlungsstatt und Kauf zusammensetzte, für den aber, wie der Vorderrichter mit Recht annimmt, Kaufsgrundsätze zur Anwendung kamen. §§ 365, 437, 438 BGB. Diese Nebenabrede bedurfte daher der Niederschrift nicht, und es ist rechtsirrtümlich, sie überhaupt als Bürgschaft aufzufassen. Die §§ 765 flg. BGB. haben nur die freiwillige und besonders gefährliche Haftungsübernahme für rein fremde Schulden im Auge und wollen diese durch Anordnung der Schriftform einschränken oder doch mit gewissen Sicherheitsvorschriften umgeben, sie denken aber nicht an Fälle, da jemand seine eigene, wenn auch vielleicht nur moralische Verkäufer- oder Zahler-Verbindlichkeit dem Gesetz gegenüber vertragsmäßig verschärft. Zu der Zeit, da dies geschieht, ist übrigens der Zessionar noch gar nicht Gläubiger eines Dritten, wie dies der § 765 BGB. voraussetzt, sondern soll es erst werden. Vgl. RG. 61, 157, U. V. 457/05 vom 2. Mai 06. Richtig ist, daß § 365 BGB. nicht einschlägt, insofern, als er den Abtretenden nur zur Haftung wegen eines Mangels im Rechte hinsichtlich der übertragenen Forderung, ebenso wie § 437 eod. verpflichtet. Aber zutreffend führt der Berufungsrichter aus, daß dies ebensowenig wie die Vermutung des § 438 hindert, daß der Empfänger einer Forderung vertragsmäßig sich Haftung des Abtretenden für deren Güte und zwar nicht nur für die Zeit der Abtretung, sondern auch für weiter hinaus ausbedingt. Daß aber dies wirklich im vorliegenden Falle geschehen sei, stellt der Berufungsrichter einwandfrei und ohne Rechtsirrtum tatsächlich fest. L. c. G., U. v. 29. Dez. 06, 213/06 V. — Dresden.

7. §§ 1117 Abs. 2, 931 BGB. in Verb. mit §§ 6, 146 KO. und § 115 ZVG. Zu der Vereinbarung in § 1117 Abs. 2 muß die tatsächliche Einreichung des Hypothekenbriefes beim Grundbuchamt hinzutreten, um die dingliche Berechtigung des Zessionars herbeizuführen, Zedent bleibt aber jedenfalls obligatorisch für die Einreichung haftbar; Gebundenheit des Konkursverwalters des Zedenten?]

Bei der Zwangsversteigerung des dem jetzigen Gemeinschuldner W. gehörig gewesenen Grundstücks Charlottenburg Bd. 189 Bl. Nr. 6493 des Grundbuchs entfiel auf die erststellige, für die Rheinisch-Westfälische Bodenkreditbank in C. eingetragene Brief-Hypothek von 170 000 Mark der volle Betrag. Letzterer gelangte jedoch, da die Hypothek nur in Höhe von 48 074 Mark 30 Pf. valutiert war, nur in Höhe dieser Summe zur Auszahlung an die Hypothekengläubigerin, während auf den Rest von 121 925 Mark 70 Pf. vier nacheingetragene Hypothekengläubiger mit einem Gesamtbetrage von 52593 Mark 29 Pf., darunter der Revisionsbeklagte O. mit einem Betrage von 4614 Mark 3 Pf., angewiesen wurden. Da W. gegen diese Zuteilung mit der Behauptung Widerspruch erhob, daß der erwähnte Restbetrag der erststelligen Hypothek ihm als Eigentümergrundschuld gebühre, so wurde ein Betrag von 50 943 Mark 30 Pf. als Streitmasse hinterlegt und von W. der erhobene Widerspruch rechtzeitig im Klagewege mit dem, soweit der Rechtsstreit noch für die gegenwärtige Instanz interessiert, gegen den Revisionsbeklagten O. gerichteten Antrage verfolgt, ihn zu verurteilen, anzuerkennen, daß ihm an der hinterlegten Streitmasse der liquidierte Betrag von 4614 Mark 3 Pf. nicht zustehe. Der Beklagte hat Abweisung der Klage und ferner widerklagend beantragt, den Kläger zu verurteilen, an ihn, Beklagten, 4613 Mark 40 Pf. nebst Zinsen zu zahlen. Für die Revisionsinstanz kommt diese Widerklage überhaupt nicht und von den zur Abwehr des klägerischen Widerspruchs geltend gemachten Verteidigungsmitteln nur die eine unbestrittene Behauptung in Betracht, daß W. mittels notariell beglaubigter Urkunde vom 23. September 1904 von der ihm zugefallenen Eigentümergrundschuld von 121 925 Mark 70 Pf. einen Teilbetrag von 5000 Mark nebst Zinsen an den Beklagten abgetreten hat, und zwar unter Mitzession des ihm gegen die Hypothekengläubigerin zustehenden Anspruchs auf Herausgabe des Hypothekenbriefs zwecks Umschreibung und Bildung eines Zweigdokuments sowie unter Erklärung des Einverständnisses, daß dem Zessionar das Zweigdokument vom Grundbuchamt ausgehändigt werde. Der I. Richter hat die gegen O. gerichtete Klage abgewiesen. Während des Laufes der Berufungsfrist ist am 20. April 1905 über das Vermögen des Klägers der Konkurs eröffnet worden. Der Konkursverwalter hat das unterbrochene Verfahren aufgenommen und in materieller Hinsicht repliziert, ein Übergang der abgetretenen Teilpost auf den Beklagten habe nicht stattgefunden, da der (demnächst vom Vollstreckungsgericht kassierte) Hypothekenbrief nicht übergeben worden, sondern im Besitz der Hypothekengläubigerin verblieben sei und da ferner der in der Urkunde als mitabgetreten bezeichnete Anspruch auf Herausgabe des Briefes gar nicht bestanden habe, also auch keine gültige Ersatzübergabe vorliege. Berufung und Revision sind zurückgewiesen: Der Berufungsrichter stellt zunächst durch Auslegung der Abtretungsurkunde

vom 23. September 1904 fest, daß W. alle Erfordernisse erfüllen wollte, die nötig waren, um den Übergang der ihm abgetretenen Teilpost auf den Beklagten zu verwirklichen und daß daher, entgegen dem ungenauen Wortausdruck in der Urkunde, sein Wille dahin gegangen sei, dem Beklagten den Anspruch an die Hypothekengläubigerin auf Herausgabe des Hypothekenbriefs an das Grundbuchamt zwecks Umschreibung der Teilpost und Bildung des Zweigdokuments, § 1145 BGB., mitabzutreten. In rechtlicher Hinsicht hält der Berufungsrichter auf Grund der §§ 1117, 931 BGB. diese Abtretung für genügend, um den Hypothekenübergang herbeizuführen. Angesichts der zitierten Gesetzesbestimmungen sei es ohne Belang, daß die Bildung eines Zweigdokuments infolge der dazwischengetretenen Zwangsversteigerung und Briefkassierung nicht mehr habe erfolgen können und dadurch der Aushändigungsanspruch an das Grundbuchamt gegenstandslos geworden sei. Die Revision bekämpft diese Annahme als rechtsirrig und es ist richtig, daß der erkennende Senat aus Anlaß eines gleichliegenden Falles sich bereits in dem zum Abdruck in der amtlichen Sammlung bestimmten Urteil vom 22. November 1906, V 117/06, dahin ausgesprochen hat, die in § 1117 Abs. 2 BGB. erwähnte Vereinbarung genüge bei einer Teilabtretung keinenfalls für sich allein, den Übergang der abgetretenen Teilhypothek auf den Erwerber zu bewirken, sondern es müsse zum mindesten noch die tatsächliche Einreichung des über die ganze Post gebildeten Hypothekenbriefes beim Grundbuchamt hinzukommen. Indessen kann, selbst wenn man darnach annehmen wollte, daß das Berufungsurteil auf einer Gesetzesverletzung beruht, dies der Revision nicht zum Erfolge verhelfen, da die angefochtene Entscheidung sich aus einem anderen Grunde als richtig darstellt. Der Mangel der Bildung und Übergabe eines Teilhypothekenbriefs oder der Übergabe des die ganze Hypothek betreffenden Briefs hinderte nur, daß der Zessionar in bezug auf den abgetretenen Teilbetrag dinglich berechtigt wurde. Demgemäß versagte sein Recht, wenn der Zedent denselben Teilbetrag der Hypothek nochmals an einen Dritten, und zwar an diesen unter Beobachtung der angegebenen Vollzugsform, abtrat oder wenn es einem Gläubiger des Zedenten gelang, eine mit der Wegnahme des Hypothekenbriefs verbundene und daher ebenfalls dinglich wirksame Pfändung der fraglichen Teilpost gegen den Zedenten auszubringen. Solange dagegen die Teilpost im Vermögen des Zedenten verblieb, äußerte der Abtretungsvertrag, der insoweit nach dem Gesichtspunkt eines pactum de cedendo zu beurteilen war, vgl. RG. 55, 146, seine volle Wirksamkeit zwischen den Vertragschließenden. Der Zedent war kraft der Abtretung verpflichtet, dem Erwerber den zur Erlangung des dinglichen Gläubigerrechts erforderlichen Besitz des Hypothekenbriefs oder eines Teilbriefes zu verschaffen, und war dies deshalb nicht ausführbar, weil infolge der Zwangsversteigerung des belasteten Grundstücks die Hypothek als dingliches Recht erlosch und der Hypothekenbrief kraftlos wurde, so hatte der Zedent nunmehr denjenigen Betrag des Versteigerungserlöses, der auf den abgetretenen Hypothekenteil entfiel, dem Zessionar zu übereignen oder zu dulden, daß dieser an seiner Stelle im Verteilungstermine als Liquidant auftrat. Hierbei blieb der Umstand, daß der Zessionar aus der Abtretung kein dingliches, sondern nur ein persönliches Recht erlangt hatte, völlig außer Betracht; einer etwaigen Berufung des Zedenten auf den der Abtretung anhaftenden Mangel der Vollzugsform konnte der Zessionar wirksam mit der Einrede der Arglist begegnen. Nach dem Bemerkten würde die gegenwärtig im Prozeß befangene Streitmasse zweifellos dem Beklagten O. zuzusprechen sein, wenn es nicht zur Eröffnung des Konkurses über das Vermögen des W. gekommen wäre, sondern der letztere als Prozeßpartei den anhängigen Rechtsstreit bis zur rechtskräftigen Endentscheidung durchgeführt hätte. Es fragt sich daher nur noch, ob an dieser Rechtslage durch die im Laufe des Prozesses erfolgte Konkurseröffnung und den damit zusammenhängenden Eintritt des Konkursverwalters in den von ihm aufgenommenen Rechtsstreit etwas geändert worden ist. Das ist zu verneinen. Nach § 6 KO. hat die Konkurseröffnung die Wirkung, daß für die Ausübung des die Konkursmasse betreffenden Verwaltungs- und Verfügungsrechts der Konkursverwalter an die Stelle des Gemeinschuldners tritt. Er ist also insoweit, mag man im übrigen seine rechtliche Stellung im Sinne der einen oder anderen der darüber aufgestellten verschiedenen juristischen Theorien auffassen, dem Gemeinschuldner gegenüber kein Dritter. Das RG. hat diesen Satz bisher nur nach einzelnen Richtungen hin zur Geltung gebracht, insbesondere für die Fälle, in denen der Gemeinschuldner als Hypothekengläubiger vor der Konkurseröffnung sich einem anderen gegenüber zur Vorrechtseinräumung oder zur Bewilligung der Löschung der Hypothek verpflichtet hatte, ausgesprochen, daß die Konkursmasse ein solches Abkommen gegen sich gelten lassen müsse (vgl. die Urteile vom 3. November 1886 in GruchotsBeitr. 31, 404; vom 5. März 1887, RG. 19, 59; vom 25. Mai 1900, JW. S. 525 Ziff. 17). Ob darüber hinaus der Grundsatz der Personenidentität zwischen Gemeinschuldner und Konkursverwalter ganz allgemein anzuerkennen ist und demgemäß auch im vorliegenden Falle dem Konkursverwalter die Einrede der Arglist aus der Person des Gemeinschuldners entgegengesetzt werden kann, braucht nicht entschieden zu werden, da jedenfalls ein anderer Gesichtspunkt durchgreift, der zu demselben Ergebnis führt. Gegenstand und Zweck der Klage, die auf Grund des § 115 ZVG. in Verbindung mit § 878 ZPO. erhoben wird, ist ähnlich wie bei der Feststellungsklage aus § 146 KO. eng begrenzt. Wie die konkursrechtliche Klage den festzustellenden Anspruch nur in der Gestalt in den Prozeß einführen darf, in der ihn der Gläubiger im Prüfungstermine angemeldet hat, so soll auch durch die Widerspruchsklage des § 115 ZVG. eine Entscheidung des Richters lediglich darüber herbeigeführt werden, ob der von dem Kläger in dem Verteilungstermine erhobene Widerspruch gerechtfertigt ist oder nicht. Maßgebend für die Beurteilung im Prozeß bleibt also die Sachlage, wie sie zur Zeit des Verteilungstermins bestand. Wird der Widerspruch für unbegründet erklärt, so geschieht dies, da das Urteil deklaratorische Bedeutung hat, mit rückwirkender Kraft dahin, daß der Widerspruch als nicht erhoben angesehen wird und demzufolge der Teilungsplan so zu behandeln ist, als sei er bereits im Verteilungstermine infolge allseitigen Einverständnisses zur Ausführung gelangt. Daraus folgt, daß durch Ereignisse, die nach dem Termine eintreten, das aus dem Teilungsplane bedingt erworbene Recht der Realinteressenten nicht mehr vereitelt werden kann und es insbesondere ohne Einfluß bleiben muß, wenn der Widersprechende,

während er den Widerspruch im Prozeßwege verfolgt, in Konkurs gerät. Der Eintritt des Konkursverwalters in den anhängigen Rechtsstreit vermag den Streitgegenstand des letzteren nicht zu ändern. Nach wie vor ist lediglich darüber zu entscheiden, ob der Gemeinschuldner den Widerspruch erheben durfte, und das in betreff dieser Frage ergehende Urteil ist gegenüber der durch den Konkursverwalter vertretenen Konkursmasse als der nunmehrigen Prozeßpartei ohne weiteres wirksam. Konk. W. c. O., U. v. 5. Jan. 07, 177/06 V. — Berlin.

8. § 1353 Abs. 2 Satz 1 BGB. Die Fragen nach der Ernstlichkeit des Rückkehrverlangens und nach dem Vorliegen eines Rechtsmißbrauchs sind von Amts wegen zu prüfen.]

Richtig ist, daß, wie die Revision hervorhebt, die Fragen nach der Ernstlichkeit des Rückkehrverlangens und nach dem Vorliegen eines Rechtsmißbrauchs des Ehemannes von Amts wegen zu prüfen sind. RG. IV 28. Februar 1901 JW. 01, 293 (auch in GruchotsBeitr. 45, 638); RG. III 4. Dezember 1900 JW. 00, 891; RG. IV 6. Oktober 1902 JW. 02 Beil. S. 272; RG. IV 22. Dezember 1904 in Sachen Ascher c. Ascher IV 305/04; RG. IV 5. April 1906 JW. 06, 336; allein der Vorwurf der Revision, das Berufungsgericht habe diese vom RG. beständig festgehaltenen Rechtsgrundsätze in vorliegender Sache verletzt, kann nicht für begründet erachtet werden. Das Berufungsgericht hat sich der ihm hiernach obliegenden Prüfung unterzogen, indem es die nach diesen Richtungen hin vorgebrachten Einzelheiten einer Erörterung unterwarf. Das Ergebnis fiel zuungunsten der Beklagten aus. Daß die Gründe keinen ausdrücklichen Ausspruch dahin, dem Kläger sei es um die Wiedervereinigung mit seiner Ehefrau Ernst, ein Rechtsmißbrauch liege auf seiner Seite nicht vor, vermissen lassen, vermag die Revisionsrüge nicht zu stützen. B. c. B., U. v. 3. Jan. 07, 247/06 IV. — Berlin.

9. §§ 1568, 1573 BGB. Berücksichtigung von Verfehlungen, die in früheren Scheidungsprozessen nicht für erheblich erachtet wurden, in Verbindung mit nicht völlig bedeutungslosen Verfehlungen in einem neuen Prozesse. Begriff der Verzeihung bezüglich der Verfehlungen der früheren Zeit.]

Die klagende Ehefrau hat den Beklagten Ostern 1901 verlassen. Seit dieser Zeit ist es zu verschiedenen Prozessen zwischen den Parteien gekommen. Eine Klage des Ehemanns auf Herstellung des ehelichen Lebens ist durch rechtskräftiges Urteil vom 19. November 1904 abgewiesen worden. In einem früheren Scheidungsprozeß der Parteien war die Klage der Ehefrau sowie die Widerklage des Ehemanns durch Urteil vom 11. November 1903 abgewiesen worden. Auf die im Dezember 1904 von neuem erhobene Scheidungsklage der Ehefrau erkannte das LG. durch Urteil vom 8. März 1905 auf Scheidung der Ehe wegen Ehebruchs des Beklagten. Die Klägerin legte mit der Erklärung, daß sie diesen Ehebruch verziehen habe, Berufung ein und nahm die Klage zurück. Der Beklagte widersprach der Zurücknahme, legte Anschlußberufung ein und beantragte im Wege der Widerklage, die Ehe der Parteien zu scheiden. Die Klägerin beantragte, die Anschlußberufung zu verwerfen, eventuell auch den Widerkläger für schuldig an der Scheidung zu erklären. Die Widerklage hatte der Beklagte auf die Behauptung gestützt, die Klägerin habe ihn wiederholt grob beschimpft, sie versuche auch unausgesetzt ihn durch frivol angestrengte Prozesse systematisch zu ruinieren, was die Klägerin bestritt. Das KG. wies Klage und Widerklage ab, das RG. hob auf: Die Revision erhebt mit Recht in erster Linie die Rüge, daß die auf die Widerklage des Beklagten ergangene Entscheidung des Berufungsgerichts auf einer Verletzung des § 1573 BGB. beruhe. Das Berufungsgericht geht bei Prüfung der Verfehlungen der Klägerin, auf die der Beklagte gemäß § 1568 BGB. den Scheidungsantrag der Widerklage gestützt hat, davon aus, daß von verschiedenen Zeugen Beschimpfungen des Beklagten durch seine Ehefrau bekundet worden sind. Diese Beschimpfungen fallen nach der Ausführung des Berufungsgerichts in zwei Gruppen, in die gegen die Klägerin aus rechtserheblicher Zeit festgestellten, nach der Rechtskraft des Urteils vom 19. November 1904 liegenden und in die früheren Äußerungen. Das Berufungsgericht erkennt zwar an, daß die Äußerungen der Klägerin aus rechtserheblicher Zeit sich objektiv als Beschimpfungen und Beleidigungen darstellen, es erblickt in ihnen jedoch keine schweren Eheverfehlungen im Sinne des § 1568 BGB., weil diese Äußerungen lediglich die Rückwirkung und Folge des seit Jahren fortgesetzten unsittlichen und geradezu ehebrecherischen Treibens des Beklagten seien. Die vor der Rechtskraft des bezeichneten Urteils liegenden, dem Beklagten bekannten Verfehlungen der Klägerin sieht das Berufungsgericht als verziehen an, es läßt sie daher als selbständige Scheidungsgründe nicht gelten. Im Anschluß daran wird ausgeführt, die früheren Verfehlungen dürften ganz abgesehen davon, daß auch sie im Hinblick auf das unsittliche Verhalten des Beklagten nur als leichte anzusehen wären, nur gemäß § 1573 BGB. zur Unterstützung anderer rechtlich anerkannter Scheidungsgründe Verwendung finden, die nicht gegeben seien, sie seien deshalb nicht von entscheidender Bedeutung, es bedürfe daher keines weiteren Eingehens auf die von den Parteien im einzelnen einander gemachten Vorwürfe. Das Berufungsgericht geht hiernach bei Anwendung des § 1573 BGB. von der Annahme aus, daß die nicht durch Verzeihung, Zeitablauf oder aus einem sonstigen Grunde ausgeschlossenen Tatsachen schon für sich allein betrachtet eine schwere, den Tatbestand des § 1568 BGB. erfüllende Verletzung der durch die Ehe begründeten Pflichten enthalten müßten. Diese Annahme ist rechtsirrig. Die Vorschrift des § 1573 BGB. ist für den Fall gegeben, daß die nicht völlig bedeutungslosen Verfehlungen aus neuerer Zeit nicht ausreichen, den Tatbestand eines Scheidungsgrundes zu erfüllen; sie können aber einen Scheidungsgrund abgeben, wenn sie in Verbindung mit den früheren, zur selbständigen Begründung der Scheidungsklage nicht mehr geeigneten Verfehlungen gewürdigt werden. Abgesehen von früheren Entscheidungen (JW. 1900 S. 602; 1903 Beilage S. 48 Nr. 108, S. 88 Nr. 203) ist das RG. der Auffassung des Berufungsgerichts in dem Urteile vom 15. März 1906 IV 297/05 entgegengetreten, durch welches das Urteil des Berufungsgerichts vom 6. Mai 1905 in Sachen Schindler c. Schindler 12 U. 5741/04 aufgehoben wurde. Sonach mußte das gesamte Verhalten der Klägerin aus neuerer und älterer Zeit in Betracht gezogen werden, auch wenn das Berufungsgericht die früheren Verfehlungen, auf die es nicht näher eingegangen ist, für sich allein betrachtet, als leichte ansah. Die Revision hat sodann weiter

mit Recht gerügt, daß die Annahme des Berufungsgerichts, der Beklagte habe seiner Ehefrau die vor dem Tage der Rechtskraft des Urteils vom 19. November 1904 liegenden, ihm damals bekannten Verfehlungen verziehen, der erforderlichen Begründung entbehrt. Die Revision macht geltend, die Klage auf Herstellung des ehelichen Lebens habe der Beklagte zu dem Zweck angestellt, die Scheidung wegen böswilliger Verlassung vorzubereiten. Die Parteien leben unbestritten bereits seit Ostern 1901 getrennt; der Beklagte hat zur Begründung seiner Widerklage unter anderem geltend gemacht, die Klägerin sei unausgesetzt bestrebt, durch die verschiedenen — zum Teil schon vor dem 19. November 1904 anhängig gemachten — Prozesse den Beklagten wirtschaftlich zu vernichten. Bei solcher Sachlage genügt der Hinweis des Berufungsgerichts darauf, daß der im Jahre 1904 die Herstellungsklage erhebende Ehemann die früheren Verfehlungen seiner Ehefrau nicht ehezerrüttend empfunden haben könne, keineswegs um die Annahme zu begründen, daß er ihr alle Verfehlungen verziehen habe, die vor dem, dem Zeitpunkt nach nicht festgestellten Tage der Rechtskraft des die Herstellungsklage abweisenden Urteils vom 19. November 1904 liegen. L. c. L., U. v. 17. Dez. 06, 257/06 IV. — Berlin.

Zivilprozeßordnung.

10. §§ 240, 330, 557, 97 Abs. 1, 708 Nr. 3 ZPO. in Verb. mit § 11 KO. Verpflichtung des Konkursverwalters zur Klaglosstellung des Klägers hinsichtlich eines von ihm für begründet erachteten Klageanspruchs.]

Nachdem über das Vermögen der Revisionsklägerin der Konkurs eröffnet worden, hat die Revisionsbeklagte sowohl den Konkursverwalter als auch die Gemeinschuldnerin unter gleichzeitiger Zustellung der Anzeige, daß sie das durch die Eröffnung des Konkurses unterbrochene Verfahren wieder aufnehme, zu dem Termine vom 21. Dez. 06 zur mündlichen Verhandlung laden lassen. Sie hat beantragt, die Revision kostenpflichtig zurückzuweisen. In der mündlichen Verhandlung war weder der Konkursverwalter noch die Gemeinschuldnerin vertreten. Dem Antrag der Revisionsbeklagten war in Anwendung der §§ 240, 330, 557, 97 Abs. 1, 708 Nr. 3 ZPO. und § 11 KO. stattzugeben. Denn die Klage gegen die jetzige Gemeinschuldnerin bezweckte die Einwilligung in die Löschung eines zu ihren, der Beklagten, Gunsten eingetragenen Warenzeichens und stützte sich auf die Behauptung, daß dies das für die Klägerin schon früher eingetragene Warenzeichen verletze. Daß die Klage auf Löschung des Warenzeichens, das ein Zubehör des zur Konkursmasse gehörigen Geschäftes der Beklagten und mit diesem veräußerlich ist, die Konkursmasse betrifft und daß daher durch die Konkurseröffnung das Verfahren gemäß § 240 ZPO. unterbrochen worden ist, kann einem begründeten Bedenken nicht unterliegen. Es handelt sich hierbei um einen jedenfalls als Aussonderungsanspruch im Sinne des § 11 der KO. zu behandelnden Anspruch auf Aussonderung eines tatsächlich zur Konkursmasse gehörigen Immaterialguts vermöge des Warenzeichenrechts der Klägerin (vgl. RG. 45, 171). Diesem Anspruche gegenüber ist der Klägerin mit einer bloßen Ablehnung der Aufnahme des Verfahrens seitens des Konkursverwalters nicht gedient; vielmehr hatte der Konkursverwalter, wenn er den Anspruch der klagenden Partei für begründet erachtet, die Verpflichtung, ihn auch zu erfüllen und damit die Klägerin klaglos zu stellen. Es wäre also seine Sache gewesen, die Löschung des Warenzeichens der Gemeinschuldnerin zu veranlassen oder durch Zurücknahme der Revision sein Einverständnis mit den Instanzurteilen, wodurch die Beklagte zur Einwilligung in die Löschung verurteilt worden, zu erklären. Da er dies unterlassen, so hat die Klägerin, wie aus den Kommissionsverhandlungen (Hahn, Materialien zur KO. S. 595) mit Bestimmtheit sich ergibt, das Recht, sich einen vollstreckbaren Titel zur Bewirkung der Einwilligung in die Löschung des Warenzeichens zu verschaffen und zwar mit der aus § 97 ZPO. sich ergebenden Folge, daß der Konkursverwalter, der den Klageanspruch nicht anerkennt und nicht befriedigt hat, die Kosten der Revisionsinstanz zu tragen hat. Für die Anwendung des § 11 Abs. 2 KO., wonach dem Konkursverwalter, der den Anspruch sofort anerkennt, die Kosten nicht zur Last fallen, ist nach Lage des Falles kein Raum. (Vgl. § 93 ZPO.) Mit dieser Entscheidung erledigt sich der gegen die Gemeinschuldnerin nur eventuell, d. h. für den Fall gestellte Antrag, daß dem gegen den Konkursverwalter gestellten Antrage nicht stattgegeben würde. E. c. H., U. v. 21. Dez. 06, 73/06 II. — Reichsgericht.

11. § 271 Abs. 1 in Verb. mit § 91 ZPO. Kostenpflichtige Abweisung einer unzulässig zurückgenommenen dinglichen Klage.]

Die Klägerin hatte gegen ihren Sohn F. T. eine durch Hypothek auf dessen Grundstück Bielsk Bl. 66 gesicherte, nach halbjähriger Kündigung rückzahlbare Forderung von 3600 Mark nebst Zinsen. F. T. hat das Grundstück vor der am 26. September 1904 erfolgten Zustellung der vorliegenden Klage an die beklagte Ehefrau veräußert. Die Klägerin behauptet die Fälligkeit der Forderung und Übernahme der persönlichen Schuld durch die beklagte Ehefrau und klagt gegen diese mit der persönlichen und der dinglichen Klage auf Zahlung gegen den beklagten Ehemann auf Duldung der Zwangsvollstreckung in das Vermögen seiner Frau. Die Beklagten behaupten, daß die Klägerin im Sommer 1904 weitere Stundung gewährt habe, leugnen die Schuldübernahme und beantragen Abweisung der Klage. Der erste Richter hat am 16. Januar 1905 dem Klageantrage gemäß erkannt. Als der Rechtsstreit in der Berufungsinstanz anhängig war, hat die Klägerin von ihrer Forderung am 5. September 1905 2500 Mark nebst Zinsen an einen Rentier N. und am 4. Dezember 1905 den Rest von 1100 Mark nebst Zinsen an einen Kaufmann B. abgetreten und die Beklagte ihr Grundstück an J. B. veräußert. Die Auflassung ist am 10. August 1905, die Eintragung am 21. August 1905 erfolgt. In der Berufungsinstanz beantragen die Beklagten, die Klage abzuweisen, und stellt die Klägerin den Antrag, den Beklagten die Kosten aufzuerlegen. Der Berufungsrichter weist 1. die Klägerin mit der persönlichen Klage ab, erklärt 2. im übrigen den Rechtsstreit für erledigt und hebt 3. die Kosten gegeneinander auf. Die Beklagten haben Revision eingelegt. Sie beantragen, das Urteil zu 2 und 3 aufzuheben und ganz nach ihrem Berufungsantrage zu erkennen, wogegen die Klägerin um Zurückweisung der Revision bittet. Die Revision ist begründet: Indem die Klägerin in der Berufungsinstanz keinen Antrag in der Hauptsache stellte, nahm sie insoweit die Klage zurück (RG. 15, 426). Hierzu war sie nach § 271 Abs. 1 ZPO. nicht

befugt. Die Beklagten konnten also die Abweisung der dinglichen Klage verlangen. Indem der Berufungsrichter ihrem dahin gehenden Antrage nicht entsprach, verletzte er das Gesetz. Das Urteil zu 2 war daher aufzuheben und es war in der Sache selbst auf die Berufung der Beklagten das Urteil I. Instanz dahin abzuändern, daß auch die dingliche Klage abzuweisen sei. Die Prozeßkosten anlangend, so ist die Klägerin im Endergebnis ganz, sowohl mit der persönlichen als mit der dinglichen Klage abgewiesen. Ihr fallen daher die Prozeßkosten gemäß § 91 ZPO. zur Last. Wäre auch ihr dinglicher Anspruch, wie der Berufungsrichter annimmt, eine Zeitlang während des Prozesses, nämlich vom 26. März 1905, dem Tage des Ablaufs der Kündigungsfrist seit der Zustellung der Klage, bis zum 5. September 1905, dem Tage der Abtretung eines Teiles des Anspruchs an den Rentier R., begründet gewesen, so würde dieser Umstand ihrer Verurteilung in die Kosten doch nicht entgegenstehen. Die Abweisung der Klage ist die Folge des eigenen Verhaltens der Klägerin, die nicht gehindert war, von der Abtretung ihres Anspruchs Abstand zu nehmen oder nach dessen Abtretung den der veränderten Sachlage entsprechenden Antrag zu stellen. T. c. T., U. v. 22. Dez. 06, 168/06 V. — Marienwerder.

12. §§ 453 Abs. 2, 286 ZPO. Erfolglosigkeit neuer Beweise, wenn der Richter selbige zur Beweisführung nicht geeignet hält; ein Fall der zulässigen Ablehnung der beantragten Reexamination eines Zeugen.]

Beklagter rügt Verletzung der §§ 453, 286 ZPO. Er meint, da er in II. Instanz neuen Beweis angetreten habe, gelte der Eid nur für den Fall als zugeschoben, daß der Beweisantritt erfolglos bleibe. Es hätte deshalb der neue Beweis erhoben werden oder das Gericht hätte zu einem richterlichen Eide kommen müssen. Das Berufungsgericht hat die Erhebung des Beweises als zwecklos unterlassen, weil es zu der Überzeugung von der Stundung der Hypothek seitens des Klägers auch dann nicht gelangen würde, wenn die Zeugen bekunden möchten, was sie bekunden sollten; bestenfalls würde das Beweisergebnis nur zu einem richterlichen Eide führen können, den es aber nach Lage der Sache keinesfalls dem Beklagten anvertrauen würde. Es nimmt also an, daß die Erhebung des Beweises erfolglos bleiben werde und daß deshalb der Fall vorliege, wo der dem Kläger auferlegte Eid nach § 453 Abs. 2 ZPO. als zugeschoben gelte. Hierin ist ein Rechtsirrtum nicht enthalten. Beklagter ist dadurch nicht beschwert, daß es beim Eide des Klägers belassen ist. Es entspricht der Praxis des RG., daß von der nochmaligen Vernehmung eines Zeugen dann abgesehen werden kann, wenn der Zeuge über eine Tatsache vorgeschlagen ist, die er bei seiner früheren Vernehmung hätte bekunden müssen, und wenn das Gericht erklärt, es werde dem Zeugen nicht glauben, wenn er bei der wiederholten Vernehmung die Tatsache bekunden, also seine frühere Aussage ändern sollte. Aus dem vom Beklagten in Bezug genommenen Urteile des RG. vom 4. Februar 1904 (BuchelsZ. 35, 335) ergibt sich nichts dafür, daß das RG. seine Praxis verlassen hätte. R. c. Sch., U. v. 22. Dez. 06, 419/06 V. — Berlin.

Konkursordnung.

13. §§ 64, 153, 193 KO. Verzicht auf das Absonderungsrecht durch Annahme der für den Ausfall berechneten Forderung und des weiter geltend gemachten Restbetrages, ohne daß es zu einer Veräußerung des Pfandes gekommen ist. Bedeutung des Zwangsvergleichs.]

T. besaß eine Darlehnsforderung gegen den Kläger von 15 000 Mark, für welche ihm vom Schuldner eine diesem gehörige Lebensversicherungspolice verpfändet war. Er zedierte diese Forderung nebst dem Pfandrecht der gegenwärtigen Beklagten. Als über das Vermögen des Klägers das Konkursverfahren eröffnet wurde, meldete die Beklagte die Darlehnsforderung nebst einem Zinsbetrage von 200 Mark mit dem Bemerken an, daß abgesonderte Befriedigung aus der verpfändeten Lebensversicherungspolice gefordert werde. Eine Verwertung der Police hat bisher nicht stattgefunden. Der Konkursverwalter erkannte die Forderung „nach Höhe des Ausfalls“, d. h. nach Abzug des zeitigen Wertes der Police an, den er auf etwa 10 000 Mark bezifferte, während die Beklagte ihn nur auf 5 960 Mark annahm. Am 29. März 1904 wurde ein Zwangsvergleich geschlossen, laut dessen die nicht bevorrechtigten Gläubiger unter Verzicht auf den Mehrbetrag mit 25 Prozent ihrer Forderungen abgefunden werden sollten. Der Zwangsvergleich wurde bestätigt und das Konkursverfahren aufgehoben. Inzwischen erhob die gegenwärtige Beklagte gegen den Konkursverwalter eine Klage, mittels deren sie verlangte, daß die von ihr angemeldete, bisher in Höhe von 5 500 Mark anerkannte Ausfallforderung weiter in Höhe von 3633,70 Mark festgestellt werde. Zur Rechtfertigung des Verlangens bemerkte sie, die Versicherungsgesellschaft wolle die Police, auf welche sie bereits 93,70 Mark Prämie bezahlt habe, nur für 5960 Mark zurückkaufen, sie würde also nur 5 866,30 Mark erlösen, der Ausfall betrage mithin 15 000 Mark nach Abzug der zuletzt genannten Summe, also 9 133,70 Mark, und da nur 5 500 Mark anerkannt seien, so ergebe sich die Differenz von 3633,70 Mark. Nach Aufhebung des Konkursverfahrens wurde der Prozeß gegen den gegenwärtigen Kläger als Beklagten fortgesetzt und zwar ging der Antrag dahin, diesen zur Zahlung von 908,42 Mark nebst 5 Prozent Zinsen seit dem 4. Mai 1904 zu verurteilen. Der Beklagte (jetzt Kläger) wendete mit dem Antrage auf Klageabweisung ein, der Konkursverwalter habe die Klägerin aufgefordert, ihm die Police zum Zwecke ihrer Verwertung behufs Feststellung des Ausfalls herauszugeben, aber ohne Erfolg; dem Konkursverwalter seien von dritter Seite 10 000 Mark für die Police geboten worden, so daß im Fall der Herausgabe derselben ein Ausfall nicht entstanden wäre. Durch rechtskräftig gewordenes Urteil der ersten Instanz wurde der Klage stattgegeben. Die Beklagte (damalige Klägerin) hat von der 5 500 Mark betragenden Zwangsvergleichsrate 25 Prozent sowie die Summe von 908,42 Mark nebst Zinsen ausgezahlt erhalten und ohne Vorbehalt angenommen. Im gegenwärtigen Prozesse beantragt Kläger, die Beklagte zur Herausgabe der Lebensversicherungspolice gegen Zahlung von 6 066,32 Mark nebst Zinsen zu verurteilen. Er begründet dies damit, daß die Beklagte durch ihre Beteiligung an dem Zwangsvergleiche in Höhe von 9 133,70 Mark wegen ihrer Forderung abgefunden sei und insoweit auf abgesonderte Befriedigung verzichtet habe. Die Beklagte bestritt jeden Verzicht auf das Absonderungsrecht. Das OLG. wies die Klage ab, das RG. hob auf: Von entscheidender Bedeutung und zwar von unmittelbar entscheidender

Bedeutung sind die den Zahlungen vorhergegangenen Verhandlungen. Die Beklagte verlangte als Konkursgläubigerin Befriedigung in Höhe des „Ausfalls“, welchen sie hinsichtlich der ihr verpfändeten Lebensversicherungspolice erleide. Ein solcher Ausfall lag nicht vor; denn eine Veräußerung des Pfandes hatte nicht stattgefunden, auch waren irgend welche Schritte zu ihrer Herbeiführung (§ 153 KO.) nicht vorgenommen. Durch den Beweis aber, daß der Wert des Pfandgegenstandes eine gewisse Höhe nicht überschreite, kann die Tatsache eines wirklichen Ausfalles nicht ersetzt werden. Indessen ging der Konkursverwalter auf den Standpunkt der Beklagten ein, nur mit der Einschränkung, daß, während die Beklagte den Wert der Police auf nur 5 960 Mark angab und demgemäß unter Kürzung einer von ihr geleisteten Prämienzahlung von 93,70 Mark den Ausfall auf 9 133,70 Mark berechnete, der Konkursverwalter einen höheren Wert der Police und demgemäß eine geringere Ausfallsumme annahm. Nur infolge hiervon entstand der Prozeß, in welchem die gegenwärtige Beklagte die Feststellung der Ausfallforderung in Höhe weiterer 3 633,70 Mark begehrte und den sie, nachdem der Konkurs aufgehoben war, wegen der Zwangsvergleichsrate von dieser Summe gegen den gegenwärtigen Kläger selbst fortsetzte. Von den angegebenen rechtlichen Gesichtspunkten aus ließ sich nun zwar, da ein wirklicher Ausfall im Sinne des § 64 KO. überhaupt nicht vorlag, der Anspruch der Klägerin auf Befriedigung aus der Masse überhaupt nicht rechtfertigen, wohl aber fand er darin seine Begründung, daß nach der eben gedachten Gesetzesvorschrift ein Gläubiger, dem ein Absonderungsrecht zusteht, selbst darüber zu bestimmen befugt ist, zu welchem Teile seiner Forderung er aus dem Gegenstande des Absonderungsrechts und zu welchem er als Konkursgläubiger Befriedigung suchen will. In dem Verhalten der gegenwärtigen Beklagten verkörperte sich nun der Wille, in Höhe von jedenfalls nicht mehr als 5 960 Mark als dem von ihr anerkannten Werte der Police aus eben dieser Befriedigung zu suchen und dafür wegen des in dieser Weise nicht gedeckten Betrages als Konkursgläubigerin zugelassen zu werden. Sie erstrebte Befriedigung aus der Masse nicht in dem Sinne, daß ihr daneben ihr Pfandrecht unbeschränkt bleiben und sie ohne irgend welche Entsagung auf dasselbe Zahlung als Konkursgläubigerin sollte entgegennehmen können, sondern die in der Ausübung ihres Wahlrechts liegende Anweisung nur eines Teils ihrer Forderungen auf das Pfandrecht an der Police sollte ihr als Mittel dazu dienen, wegen des Restes als Konkursgläubigerin Befriedigung zu erhalten. Gerade dieser Charakter der die Zahlung auf die Konkursforderung vorbereitenden, den Grund zu ihr legenden Handlung der Beklagten ist vom Berufungsrichter übersehen und damit der Kern der Sache verkannt. Beklagte konnte aber, nachdem ihre Konkursforderung zum Teil in der von ihr geltend gemachten Höhe vom Konkursverwalter anerkannt, zum Teil im Rechtswege von ihr erstritten war, nachdem sie also den von ihr gesuchten Erfolg erreicht hatte, von der getroffenen Wahl nicht wieder abgehen, sie konnte das in bezug auf das Pfandrecht gebrachte Opfer, welches ihr als Mittel für ihre Zulassung als Konkursgläubigerin in gewollter Höhe gedient hatte, nicht nachträglich wieder beseitigen. Dadurch, daß die Beklagte nicht nach regelmäßiger Erledigung des Konkursverfahrens die Konkursdividende, sondern daß sie infolge des Zwangsvergleichs die Vergleichsrate erhalten hat, wird nichts geändert. Nach § 193 KO. werden die Rechte des Gläubigers aus einem für seine Forderung bestehenden Pfandrecht durch den Zwangsvergleich nicht berührt, aber im gegenwärtigen Falle handelt es sich nicht darum, daß dem Vergleich als solchem ein mindernder Einfluß auf den Umfang der Haftung des Pfandes zuzugestehen wäre, sondern diese beruht auf dem dargelegten Verhalten der Gläubigerin selbst, während der Zwangsvergleich nur bewirkt, daß sie als Konkursgläubigerin von demjenigen Teile ihrer Konkursforderung, für den sie Befriedigung aus der Masse gesucht hatte, diese nicht in Höhe der Konkursdividende, sondern nur der Akkordquote erhält. Die Frage könnte entstehen, ob nicht gerade der Abschluß des Zwangsvergleichs für die Beklagte das Recht geschaffen haben würde, die Ausübung des Wahlrechts rückgängig zu machen, aber es bedarf eines Eingehens auf dieselbe nicht, weil die Beklagte, auch nachdem der Zwangsvergleich abgeschlossen war, den von vornherein von ihr beschrittenen Weg nicht verlassen, sondern die unter Zugrundelegung des Teils ihrer Forderung, mit welchem sie ihre Zulassung als Konkursgläubigerin erreicht hatte, berechnete Akkordrate verlangt und erhalten hat. Insofern erlangt auch die vorbehaltlose Empfangnahme dieser Rate ihre Bedeutung. Überdies hätte die Beklagte keinesfalls mehr erreichen können, als daß sie unter Verzichtleistung auf die Akkordrate die Haftung des Pfandes für ihre Forderung in voller Höhe wieder herstellte, nie aber, daß sie trotz Annahme der Rate wegen des durch diese nicht gedeckten Teiles ihrer Forderung und zugleich wegen desjenigen Teils derselben, den sie ursprünglich allein auf das Pfand angewiesen hatte, Befriedigung aus diesem erzielte, was sie gerade gegenwärtig erstrebt. Vgl. RG. 5, 397. B. c. R., U. v. 7. Dez. 06 91/06 VII. — Dresden.

Handelsgesetzbuch.

14. §§ 60, 70, 71, 75, 84 HGB. Rechtsverhältnis eines selbständigen Kaufmanns zu einem Dritten, der ihn auch zu seinem Handlungsgehilfen bestellt hat. Anspruch auf Konventionalstrafe ist hinfällig, wenn der Prinzipal die Auflösung des Dienstverhältnisses verschuldet.]

Beklagter hatte mit D. und L. einen Vertrag abgeschlossen, inhaltlich dessen sich diese verpflichteten, unter ihrer handelsgerichtlich noch einzutragenden Firma D. & L. in dem dem Kläger gehörigen Geschäftshause in S. den Verkauf der von dieser Firma bezogenen Waren in Mohair, Wolle, Gummi usw. zu betreiben. Kläger überließ zu dem erwähnten Zweck den beiden Herren das in seinem Geschäftshaus in S. befindliche Warenlager nebst den zugehörigen Geschäftsutensilien und dem Mobiliar, ohne daß hierfür eine Vergütung festgesetzt wurde. Sie sollten verpflichtet sein, über alle gemachten Verkäufe und vereinnahmten Gelder gewissenhaft Buch zu führen und dem Kläger, welcher das Recht hatte, jederzeit die Bücher einzusehen und das Warenlager zu kontrollieren, monatlich Kontoauszüge zugehen zu lassen und über die empfangenen und abgelieferten Waren halbjährlich eine Aufstellung zu geben. Alle zur Leitung des Geschäfts erforderlichen Unkosten, Reisespesen, Saläre, Geschenke sollten zu Lasten des Klägers gehen, welcher auch für Verluste einzutreten hatte, die von D. & L. nicht verschuldet waren. D. sollte für seine Tätigkeit ein Jahresgehalt von 2400 Mark, L. von 1500 Mark erhalten, zu welchem bei

beiden noch eine Provision von je ½ Prozent aus den abgeschlossenen Verkäufen hinzukam, soweit von den Abnehmern das Kaufgeld bezahlt wurde. Beide Herren sollten das Recht haben, außer Mohair, Wolle und Gummi Artikel auf eigene Rechnung einzukaufen und zu verkaufen, jedoch nur mit eigenem Kapital und unter Führung besonderer Bücher für diese Geschäfte. Innerhalb eines Zeitraums von 3 Jahren von der Auflösung dieses Vertrags an sollte es den Herren D. und L. untersagt sein, ein Konkurrenzgeschäft in den Artikeln Mohair, Wolle und Gummi in S. oder der Umgebung von 50 deutschen Meilen zu gründen oder sich an einem solchen in irgend einer Weise zu beteiligen; wer dieser Bestimmung zuwiderhandelt, soll dem Kläger eine Konventionalstrafe von 5000 Mark zu bezahlen verbunden sein. Endlich ist bestimmt, daß, falls D. oder L. ausscheiden, Kläger „das Kommissionsgeschäft unter der Firma D. & L. weiter betreiben" könne, und in § 14 ist beigefügt, daß der Firma St. & Co. das Recht zustehe, „das Kommissionsgeschäft zu veräußern, wobei den Herren D. und L. gegenüber die einjährige Kündigungsfrist einzuhalten" sei; in diesem Fall trete das Konkurrenzverbot des § 7 außer Kraft. Unstreitig hat nun der Beklagte L., nachdem der Kläger in Zeitungen annonciert hatte, daß er einen Verkäufer für sein Mohairgeschäft suche, an den Kläger einen Brief geschrieben, in welchem er eine Vereinbarung geltend macht, daß von D. und L. keine weiteren Akzepte an den Kläger gegeben werden dürften. Kläger hat darauf dem Beklagten vorgeschlagen, er möge seinen bedingungslosen Austritt aus der Firma D. & L. erklären, wogegen er von seinen Verpflichtungen entbunden werden solle. Unstreitig hat dann zwischen L., der die Auflösung des Vertrags verlangte, und dem Kläger eine Korrespondenz stattgefunden, welche damit endete, daß L. tatsächlich alle Beziehungen zu dem Kläger abbrach und vor dem AG. erklärt, daß er aus der Firma D. & L. ausgeschieden sei. Die Auflösung dieser Firma wurde im Handelsregister eingetragen; der Beklagte eröffnete darauf in S. ein Geschäft in Mohair, Wolle und Gummi und betreibt es seitdem. Unter der Behauptung, daß der Beklagte durch diese Geschäftseröffnung den Vertrag verletzt und die dort festgesetzte Konventionalstrafe von 5000 Mark verwirkt habe, hat Kläger Klage auf Zahlung von 5000 Mark erhoben. Der Beklagte behauptete, daß die Vertragsstrafe nicht gefordert werden könne, da Kläger ihm durch sein Verhalten einen wichtigen Grund zur sofortigen Auflösung des Dienstverhältnisses gegeben habe. Kläger bestritt, daß er vertragswidrig Wechselakzepte von der Firma D. & L. gefordert und dem Beklagten gerechten Grund zur Lösung des Vertragsverhältnisses gegeben habe. Dieser sei übrigens keineswegs nur Handlungsgehilfe des Klägers, sondern selbständiger Teilhaber der Firma D. & L. gewesen. Das LG. verurteilte, das OLG. wies die Berufung des Beklagten zurück. Das RG. hob auf Revision des Beklagten auf: Die Revision des Beklagten erweist sich als begründet. Er beschwert sich zunächst darüber, daß das Berufungsgericht den vom Beklagten angebotenen Beweis, es seien die Handelsbücher Eigentum des Klägers gewesen, von D. auf dessen Namen geführt, auch alle Geschäfte in seinem Namen abgeschlossen und die Fakturen auf den Kläger ausgestellt, sowie die Außenstände von ihm selbst eingezogen worden, aus dem Grunde nicht erhoben habe, weil auch bei Lieferung dieses Beweises der Beklagte immer noch selbständiger Kaufmann, zwar nicht Kommissionär, aber Handelsagent, gewesen sei. Diese Beschwerde ist insofern gerechtfertigt, als nach § 84 die Voraussetzung für die Stellung des Handelsagenten die ist, daß er, ohne als Handlungsgehilfe tätig zu sein, ständig damit betraut ist, für das Handelsgewerbe eines anderen Geschäfte zu vermitteln oder im Namen eines anderen abzuschließen. Das Berufungsgericht hat es nun aber gänzlich unterlassen, eine tatsächliche Begründung für die Annahme zu geben, daß es nach dem Vertrage zwischen dem Kläger und D. und L. die verabredete Aufgabe dieser beiden gewesen sei, für das Handelsgewerbe des Klägers Geschäfte zu vermitteln oder in seinem Namen abzuschließen. Der Vertrag selbst enthält hierüber kein Wort, und eine andere tatsächliche Grundlage für seine Annahme hat das Berufungsgericht nicht festgestellt. Das verstößt aber gegen § 551 Nr. 7 ZPO. und würde zur Aufhebung des Urteils führen müssen, wenn auf die vom Beklagten unter Beweis gestellten Tatsachen noch etwas ankäme. Das ist aber nicht der Fall, weil bei richtiger Würdigung des Vertrages schon jetzt feststeht, daß der Beklagte L. von dem Kläger in Wahrheit als Handlungsgehilfe angestellt war, so daß schon aus diesem Grunde die Anwendung des § 84 HGB. ausgeschlossen ist, dagegen aber im Hinblick auf § 75 HGB. der Einwand des Beklagten der Würdigung bedarf, ob Kläger durch vertragswidriges Verhalten dem Beklagten als Handlungsgehilfen Grund gegeben hat, das Dienstverhältnis gemäß den Vorschriften der §§ 70, 71 HGB. zu lösen. Das Berufungsgericht hält es für entscheidend, daß der Beklagte als Mitinhaber der Firma D. & L. selbständiger Handelsgewerbetreibender gewesen sei und es nicht angehe, die Stellung eines Firmeninhabers in der Weise zu zerlegen, daß er im allgemeinen zwar als selbständiger Kaufmann, im Verhältnis zu einem bestimmten andern Handelsgewerbetreibenden aber als dessen abhängiger Angestellter angesehen werden könne. Diese Auffassung des Berufungsgerichts ist rechtsirrtümlich. Denn es ist nach dem geltenden Handelsrecht nicht ausgeschlossen, daß ein Kaufmann, welcher Inhaber eines eigenen Handelsgeschäfts ist und für dasselbe eine bestimmte Firma führt, gleichzeitig sich von einem anderen Kaufmann, der unter seiner eigenen Firma Handelsgeschäfte betreibt, als dessen Handlungsgehilfe anstellen läßt, wenn ihm zur Annahme einer solchen Stellung noch Zeit übrig bleibt, und der Kaufmann, der ihn anstellt, sich mit der dem an sich selbständigen Kaufmann noch möglichen anderweiten Dienstleistung begnügt. Die Möglichkeit einer solchen Doppelstellung, als selbständiger Kaufmann nach außen, als Handlungsgehilfe gegenüber einem bestimmten Dritten, ergibt sich schon aus § 60 HGB., wonach der Handlungsgehilfe mit Einwilligung des Prinzipals ein Handelsgewerbe betreiben und demgemäß für dasselbe auch eine Firma führen darf. Es ist demnach rechtsirrig, wenn das Berufungsgericht aus dem Umstand, daß der Beklagte und sein Gesellschafter D. die Firma D. & L. für sich eintragen ließen und unter dieser Firma auf eigene Rechnung Geschäfte machen konnten, den Schluß zieht, D. und L. könnten nicht Handlungsgehilfen des Klägers gewesen sein. Nach der ausdrücklichen Vertragsbestimmung stand den beiden das Recht zu, außer Mohair, Wolle und Gummi andere Artikel auf eigene Rechnung einzukaufen und zu ver-

kaufen, jedoch nur mit eigenem Kapital und unter Führung besonderer Bücher für diese Geschäfte. Der Umstand, daß D. und der Beklagte als Teilhaber der Firma D. & L. eingetragen und als solche selbständige Kaufleute waren, berechtigt demnach noch nicht zur Verneinung der Frage, ob sie nicht dem Kläger gegenüber nur dessen Handlungsgehilfen gewesen sind. Der Beklagte hat dies unter Bezugnahme auf die Stellung, welche ihm und D. nach dem Vertrage eingeräumt war, behauptet und es ist deshalb lediglich nach der inneren Gestaltung des Vertragsverhältnisses gegenüber dem Kläger zu entscheiden, ob die beiden dieser Firma gegenüber deren Handlungsgehilfen waren. Diese Frage ist aber zu bejahen. Die Stellung, welche dem Beklagten dem Kläger gegenüber durch den Vertrag eingeräumt war, war keine andere als die eines Handlungsgehilfen, und daran kann der Umstand nichts ändern, daß nach dem Vertrage D. und der Beklagte die für den Kläger zu besorgenden Geschäfte unter ihrer eigenen Firma vornehmen sollten. Der Beklagte war deshalb, wenn die Konventionalstrafe von ihm gefordert wurde, befugt, sich darauf zu berufen, daß er gemäß §§ 74, 75 HGB. von der Verpflichtung, die Konventionalstrafe zu bezahlen, frei geworden sei, weil Kläger ihm durch vertragswidriges Verhalten Grund gegeben habe, das Vertragsverhältnis zu lösen. L. c. S., U. v. 12. Dez. 06, 122/06 I. — Jena.

15. §§ 92, 133 HGB. in Verb. mit § 723 BGB. Aufhebung einer Generalvertretung im Bierkauf, auch beim Bezug und Vertrieb auf Rechnung des Vertreters, wegen eines „wichtigen Grundes". Analoge Anwendung obiger Rechtsvorschriften.]

Durch Vertrag vom 1. Dezember 1900 übertrug die Klägerin der Gesellschaft K. & B. auf näher bestimmte Zeit die „Generalvertretung" im Bierkauf für einen geographisch abgegrenzten Bezirk. Die Gesellschaft K. & B. hatte das Bier für eigene Rechnung zu beziehen und zu vertreiben, aber so ihr eigenes Interesse wahrnehmend zugleich für den ihr zugewiesenen Bezirk, in welchem die Klägerin Bier an Dritte nicht absetzen durfte, das Interesse der Klägerin zu vertreten. Das Vertragsverhältnis zeigt daher eine auf längere Zeitdauer berechnete Interessenverknüpfung, wie sie sich ähnlich auch bei den Vertragsverhältnissen der Handlungsagentur und der Gesellschaft findet. Bei jenem wie bei diesem Rechtsverhältnis ist jeder Teil befugt, es alsbald zur Auflösung zu bringen, wenn ein wichtiger Grund vorliegt (§ 92 HGB., § 723 BGB., § 133 HGB.). Es erscheint daher als gerechtfertigt, die nämliche Befugnis jedem Teil auch bei einem Rechtsverhältnis, wie es hier in Frage steht, einzuräumen. Die Grenzen zulässiger analoger Rechtsanwendung werden damit nicht überschritten. Der von der Klägerin in ihrem Schreiben an K. & B. vom 6. Juli 1901 abgegebenen Erklärung, daß sie sich unter den obwaltenden Umständen an den geschlossenen Vertrag nicht länger für gebunden halten könne, war nun aber, wie feststeht, vorhergegangen, daß der Beklagte B. (am 12. Juni 1901) der Klägerin geschrieben hatte, K. habe „sein Vertrauen schändlich mißbraucht," mehrere Beträge „unterschlagen" und sich außerdem „als völlig unfähig erwiesen"; andererseits hatte K. ein Schreiben an die Klägerin gerichtet, worin er sich über B. beschwerte; nach der eigenen Behauptung des Beklagten ferner war am 18. Juni 1901 der Direktor der Klägerin bei persönlicher Anwesenheit in Berlin von B. durch Vorlegung der Bücher der Gesellschaft davon überzeugt worden, daß K. Gelder „unterschlagen" habe; hinzukommt endlich, daß bis dahin der erwartete Umfang des Bierumsatzes bei weitem nicht erzielt worden war, und der Beklagte B. selbst der Klägerin die Vermögenslage der Gesellschaft als sehr ungünstig dargestellt hatte. Angesichts alles dessen hatte die Klägerin die triftigsten Gründe zu der Annahme, daß ein gedeihliches Zusammenwirken der beiden Gesellschafter nicht mehr möglich, der Vertragszweck nicht mehr erreichbar sein werde, und es konnte ihr darum nicht zugemutet werden, das Vertragsverhältnis fortzusetzen. War also der von ihr in dem erwähnten Schreiben vom 6. Juli 1901 eingenommene Standpunkt berechtigt, so war ein wichtiger Grund zur Lösung des Vertragsverhältnisses gegeben. H. B. A. c. K. & B., U. v. 22. Dez. 06, 281/06 I. — Berlin.

16. Bei einer Primordialzeichnung für eine offene Handelsgesellschaft sind die Teilhaber derselben „ursprüngliche Aktienzeichner" und bleiben auch bei Auflösung der offenen Handelsgesellschaft ununterbrochen Aktionäre und Bezugsberechtigte bei neuer Emission von Aktien.]

Die klagende Aktiengesellschaft ist im Jahre 1872 mit einem Grundkapital von 9 000 000 Mark gegründet. Der § 4 des Statuts vom 13. Februar 1872 bestimmt, daß die Aktienzeichner bei jeder Erhöhung des Grundkapitals, falls sie überhaupt noch Aktionäre sind, nach Verhältnis ihrer Zeichnungen die eine Hälfte der neu zu emittierenden Aktien zum Emissionskurse zu übernehmen berechtigt sind. Unter den Aktienzeichnern sind, wie unter den Parteien nicht bestritten, die ursprünglichen (ersten) Aktienzeichner zu verstehen. Unter den ersten Aktienzeichnern befand sich die Firma B. & F., eine offene Handelsgesellschaft, deren persönlich haftende Teilhaber S. B. und A. F. waren, während H. Fr. als stiller Gesellschafter beteiligt war. In der konstituierenden Generalversammlung der Klägerin vom 13. Februar 1872 wurde von S. B. erklärt, daß von den von seinem Teilhaber A. F. namens der offenen Gesellschaft B. & F. gezeichneten 520 000 Talern für das Bankhaus L. S.-E. 200 000 Taler bestimmt seien. Dementsprechend wurde die Firma B. & F. mit 320 000 Talern, L. S.-E. mit 200 000 Talern in das Verzeichnis der ersten Aktienzeichner aufgenommen. Zur Zeit der konstituierenden Generalversammlung (13. Februar 1872) der am 7. Juni 1872 in das Handelsregister eingetragenen klagenden Aktiengesellschaft befand sich die Firma B. & F. bereits in Liquidation. Sie hat in Verfolg der Liquidation am 1. Juni 1872 ihr Hauptaktivum, eine Ölmühle, verkauft. Im Dezember 1872 wurde die Firma gelöscht. Mit Schreiben vom 3. Juli 1872 zeigte sie der Klägerin an, daß sie von ihrem Aktienbetrage von 320 000 Talern an S. B. 100 000 Taler, an H. Fr. 75 000 Taler, an A. F. 75 000 Taler, an die Berliner Produkten- und Handelsbank 50 000 Taler, an Dr. J. C. in B. 20 000 Taler abgetreten habe. F. erhielt hiernach auf die ihm zugeteilten 75 000 Taler von der Klägerin Interimsscheine und in der Folge die Aktien Nr. 11329—11338 ausgefolgt; diese Aktien blieben jedoch bei der Klägerin hinterlegt und zwar als Kaution für F. in seiner Eigenschaft als Aufsichtsrat der Klägerin, wozu er in der konstituierenden Generalversammlung vom 13. Februar 1872

gewählt wurde. In weiterem Vollzug der Liquidation der Firma B. & F. wurde zwischen den Beteiligten durch Vereinbarung, vom 28. Februar 1873 bestimmt, daß, wenn die Gründerrechte aus der Zeichnung der Aktien der Deutschen Hypothekenbank zur Ausübung gelangen sollten, S. B. mit 4/10, Fr. und F. mit je 3/10, also pro rata ihrer Sozietätsbeteiligung daran Anrecht haben und behalten sollten. Im Jahre 1903 hat Klägerin die Erhöhung ihres Grundkapitals von 9 000 000 Mark auf 12 000 000 Mark beschlossen. Mit Schreiben vom 13. Februar 1904 erklärte F. die Ausübung des Bezugsrechts für einen Aktienbesitz von 75 000 Talern. Klägerin hat dasselbe bestritten und Feststellungsklage dahin erhoben, daß F. nicht zu den Zeichnern ihres ursprünglichen Grundkapitals gehöre und deshalb weder hinsichtlich der im Jahre 1903 beschlossenen Grundkapitalserhöhungen, noch hinsichtlich etwaiger später zu beschließender ein Recht auf den Bezug neuer Aktien habe. Klägerin steht hierbei im wesentlichen auf dem Standpunkt, daß F. erst durch die am 3. Juli 1872 angezeigte Zession Aktionär geworden, und daß eine Übertragung des Bezugsrechts des ersten Zeichners ausgeschlossen sei. Der Beklagte A. F. hat Abweisung der Klage beantragt und widerklagend die Feststellung begehrt, daß er zu den ersten Zeichnern des Grundkapitals gehöre und ihm als solchem das durch die Klage bestrittene Bezugsrecht zustehe. Das LG. I zu Berlin hat durch Urteil vom 30. Mai 1905 nach den Anträgen der Klägerin erkannt. Der Beklagte F. hat hiergegen Berufung eingelegt. Nach seinem am 17. Juli 1905 erfolgten Tode haben seine im Rubrum bezeichneten Erben den Rechtsstreit aufgenommen. Das KG. Berlin hat durch Urteil vom 21. Februar 1906 die Klage abgewiesen und auf die Widerklage festgestellt, daß die Beklagten als Erben des Geheimen Kommerzienrats Adolf Emil F. sowohl hinsichtlich der durch die außerordentliche Generalversammlung vom 16. Juli 1903 als hinsichtlich etwa später zu beschließender Grundkapitalserhöhungen zu den Zeichnern des ursprünglichen Grundkapitals der Klägerin von 3 Millionen Talern in Höhe von 75 000 Talern gehören, und daß demgemäß die Beklagten hinsichtlich der am 16. Juli 1903 beschlossenen Grundkapitalserhöhung ein Recht auf den Bezug neuer Aktien als erste Zeichner für 75 000 Taler haben. Die Revision der Klägerin ist zurückgewiesen. Daß das Bezugsrecht des Aktionärs, insbesondere des sogenannten Primordialzeichners, sofern es nicht vertragsmäßig auf die Person des ursprünglich Berechtigten beschränkt ist, an und für sich ein vererbliches und veräußerliches Recht ist, hat der erkennende Senat bereits in seinem Urteile vom 11. Mai 1901 Rep. I 102/01 (auszugsweise mitgeteilt in JW. 01, 484 Nr. 7) anerkannt. Geht man davon aus, daß Adolf Emil F. ein erster Zeichner gewesen ist, so steht hier nur die Frage der Vererblichkeit zur Entscheidung. Gegen dieselbe kann aus § 4 des Statuts nichts entnommen werden. Die beklagten Erben haben kraft Gesetzes das Vermögen des A. E. F. als Ganzes erworben (§ 1922 BGB.). Zu diesem Vermögen gehörte auch das Bezugsrecht. F. hatte dasselbe überdies hinsichtlich der im Jahre 1903 beschlossenen Kapitalserhöhung bereits in Anspruch genommen. Es ist ein Aktivum seines Nachlasses. Es ist nach dem Statut an die fortdauernde Eigenschaft als Aktionär geknüpft, welche bei A. E. F. vorlag und von seinen Rechtsnachfolgern fortgesetzt wird. Daß A. E. F. erster Zeichner, „ursprünglicher Aktienzeichner" im Sinne des Statuts der klagenden Gesellschaft gewesen ist, kann nicht bezweifelt werden. Es ergibt sich dies unmittelbar aus dem Wesen der offenen Handelsgesellschaft, wie es der Senat in zahlreichen Entscheidungen anerkannt hat. A. E. F. hat als Teilhaber der offenen Handelsgesellschaft B. & F. in Berlin am 13. Februar 1872 durch eigenhändige Namenszeichnung für die genannte Firma 520 000 Taler gezeichnet, wovon nach der späteren Erklärung des anderen Teilhabers jener Gesellschaft B. vom 2. Juni 1872 200 000 Taler für das Bankhaus L. S.-E. gezeichnet waren. Hiernach ist die offene Handelsgesellschaft B. & F. jedenfalls mit einem Aktienkapital von 320 000 Talern Primordialzeichnerin gewesen und hat das an diese Eigenschaft geknüpfte Bezugsrecht erworben. Die offene Handelsgesellschaft ist aber kein neben ihren Teilhabern selbständig bestehendes Rechtssubjekt. Träger der im Gesellschaftsvermögen vereinigten Rechte sind die einzelnen persönlich haftenden Gesellschafter. „Ursprüngliche Aktienzeichner" im Sinne des Statuts können daher nur die Gesellschafter F. und B. gewesen sein. Daß das Gesetz das Vermögen der offenen Handelsgesellschaft im Interesse des Rechtsverkehrs mit einer gewissen Selbständigkeit ausstattet, welche sie der „juristischen Person" nähert, kann an dieser grundsätzlichen Auffassung nichts ändern. Ebensowenig können die Folgerungen, welche aus der Auffassung des Gesellschaftsvermögens als eines Eigentums zur gesamten Hand für den Eigentumserwerb und für die steuerliche Behandlung des Übergangs von Wertobjekten aus der gesamten Hand an den einzelnen Gesellschafter oder umgekehrt, gezogen werden — RG. 56, 206 ff., 432 ff. — für die vorliegende Frage zu einem anderen Ergebnisse führen. Fragt man, welche Person „ursprünglicher Aktienzeichner" im Sinne des § 4 des Statuts gewesen ist, so kann, da die Handelsgesellschaft keine Person (auch keine juristische Person) ist, die Antwort darauf nur lauten, daß es die unter deren Firma vereinigten persönlich haftenden Gesellschafter sind. Ist hiernach davon auszugehen, daß A. E. F. „ursprünglicher Aktienzeichner" gewesen ist, so ist auch die weitere statutarische Voraussetzung erfüllt, daß nämlich der ursprüngliche Aktienzeichner ununterbrochen Aktionär der Gesellschaft geblieben ist. Das Bezugsrecht erscheint im Sinne des § 4 des Statuts als eine Bevorzugung desjenigen, welcher der Gesellschaft im Stadium ihrer Errichtung, als die Beteiligung an ihr noch mit dem Risiko ihres Zustandekommens und ihrer Entwicklung belastet war, sein Vertrauen geschenkt und seither bewahrt hat. Als offene Handelsgesellschafter der bereits in Liquidation befindlichen Firma B. & F. war F. von vornherein an der klagenden Gesellschaft beteiligt und ist es geblieben, auch nachdem die offene Gesellschaft in Firma B. & F. aufgelöst und das Gesellschaftsvermögen aufgeteilt wurde. Wie im Tatbestand dargestellt, wurden von dem Aktienbesitz der Gesellschaft für nominal 70 000 Taler Aktien an Dritte veräußert, während der Gesellschafter B. für 100 000 Taler Aktien, F. und der stille Teilhaber Fr. je für 75 000 Taler Aktien zugeteilt erhielten. Entsprechend dieser Verteilung der Aktien ist auch das an sie geknüpfte Bezugsrecht verteilt worden, indem B. 4/10, F. und Fr. je 3/10 gemäß Vereinbarung vom 28. Februar 1873 zugewiesen erhielten.

Hinsichtlich des hier allein in Frage stehenden Bezugsrechts des A. E. F. ergab sich hieraus, daß dasselbe einem Aktienbesitz von 75 000 Talern entsprach. In Höhe dieses Nominalbetrags hat A. E. F. auch Aktien von der klagenden Gesellschaft erhalten, und diese selbst hat seine Eigenschaft als erster Aktienzeichner durch Schreiben ihres Vorstandes vom 11. Dezember 1873 anerkannt. Diese Anerkennung war weder eine dem Statut widersprechende, wie Klägerin nunmehr geltend macht, noch kann aus dem Zwecke, zu welchem sie erfolgte, geschlossen werden, daß sie zwar für die Befreiung von der Verhaftung für weitere Einzahlungen, nicht aber für das Bezugsrecht Bedeutung haben sollte. D. H. B. c. F., U. v. 15. Dez. 06, 241/06 I. — Berlin.

Versicherungsrecht.

17. Feststellung, daß Selbstmord oder Fahrlässigkeit bei Benutzung eines Revolvers nicht vorliegt, obschon der Schießende sich selbst getötet hat.]

Der bei der Beklagten für den Todesfall mit 10 000 Mark versicherte T. kam dadurch ums Leben, daß ihn ein Schuß aus einem Revolver, den er unmittelbar vorher zur Besichtigung aus der Hand des Eigentümers, nämlich seines Freundes S., erhalten hatte, ins Herz traf. Die Kläger nahmen als Erben des T. die Beklagte mit der erhobenen Klage wegen der Versicherungssumme in Anspruch; die Beklagte bestritt ihre Verpflichtung, indem sie geltend machte, daß entweder Selbstmord vorliege oder ein auf grobe Fahrlässigkeit zurückzuführender Unfall; in beiden Fällen sei der Versicherungsanspruch ausgeschlossen. Der erste Richter wies die Klage ab, der Berufungsrichter erkannte nach dem Klagantrage. Die Revision der Beklagten wurde zurückgewiesen: Der Hergang, bei welchem T. seinen Tod fand, spielte sich folgendermaßen ab. T., der mit dem mit ihm befreundeten S., jedoch in getrennten Zimmern, wohnte, äußerte, als S. sein Mittagsmahl einnahm, daß er sich einen Revolver anschaffen wolle. S. erwiderte darauf, daß er einen Revolver besäße und ihn dem T. geben könne. Nachdem S. sein Mahl beendet hatte, gingen beide in das Wohnzimmer des letzteren. Dieser entnahm den Revolver, den er vor 5 Jahren angeschafft hatte, der Schublade eines Wäscheschrankes, und drückte ihn, wie der Berufungsrichter auf Grund des von ihm für glaubwürdig erachteten Zeugnisses des S. feststellt, 5 bis 6 mal ab, um sich davon zu überzeugen, daß der Revolver, wie er annahm, nicht geladen sei. Es war dies ein Zentralfeuer-Revolver mit sechs Patronenlagern. S. legte dann den Revolver mit einigen Patronen auf den Sofatisch, vor dem T. auf dem Sofa saß. S. wandte sich darauf wieder der Schrankschublade zu, um diese in Ordnung zu bringen. Er sah hierbei nicht, was T. tat, hörte aber, daß dieser den Revolver mehrere Male abknipste; plötzlich krachte ein Schuß und als S. sich nun umdrehte, sah er, daß T. mit verzerrten Lippen auf dem Sofa saß. Der Tod des T. war dadurch herbeigeführt worden, daß eine Revolverkugel in die Vorderwand der linken Herzkammer 5 cm über der Herzspitze eingedrungen war und das Herz dergestalt wagerecht durchquert hatte, daß sie auf der hinteren Fläche der rechten Herzkammer ebenfalls 5 cm über der Herzspitze das Herz wieder verlassen hatte. Was zunächst die Frage des Selbstmordes angeht, so erklärt der Berufungsrichter, besondere Umstände, aus denen der Schluß auf einen Selbstmord des T. hergeleitet werden könne, der nach der Schilderung seines Freundes S. ein lebensfroher Mensch ohne Sorgen oder Kummer gewesen sei, seien weder nachgewiesen noch wahrscheinlich gemacht. Ferner sagt der Berufungsrichter, die Beweisaufnahme habe Material dafür, daß T. eine von den auf dem Tische liegenden Patronen in den Revolver eingelegt habe, nicht ergeben. Der Berufungsrichter nimmt hiernach an, daß der Revolver, als S. ihn auf den Tisch legte, doch noch von früher her mit einem Schusse geladen war. Er verneint aber, daß T. bei der Handhabung des Revolvers eine grobe Fahrlässigkeit sich habe zuschulden kommen lassen, indem er feststellt, 1., daß T. zum mindesten nicht grob fahrlässig gehandelt habe, wenn er, nachdem S. mindestens 6 mal und er selbst auch noch mehrere Male den Revolver abgeknipst habe, sich nunmehr davon überzeugt gehalten habe, daß der Revolver nicht geladen sei; 2., daß es deshalb auch mindestens nicht grob fahrlässig gewesen sei, wenn T. hiernach darauf nicht achtete, daß der Revolver ferner mit der Mündung von seinem Körper abgewendet blieb. Der Berufungsrichter erwägt hierbei noch, daß selbst der erfahrene S., der Soldat gewesen sei, von der Entladung des Revolvers überzeugt gewesen sei, und daß, wenn sich demnächst das Gegenteil ergeben habe, die Ursache des Irrtums in der besonderen Konstruktion des Zentralfeuer-Revolvers gelegen habe, bei der, wie der gehörte Sachverständige bekundet habe, auch ein sehr häufiges Abdrücken noch nicht eine unbedingte Sicherheit bezüglich der gehörigen Entladung schaffen könne, eine Tatsache, die dem sachunkundigen T. nicht bekannt gewesen sei und nicht habe bekannt sein können. Von allen diesen Ausführungen greift die Revision allein die vorstehend unter Nr. 2 hervorgehobenen an. Sie meint, unter allen Umständen habe es eine grobe Außerachtlassung der gewöhnlichen Vorsicht enthalten, daß T. den Revolver nach seinem Körper hingehalten habe; das Berufungsgericht habe sich in dieser Beziehung nicht auf die Erwägung beschränken dürfen, daß T. ohne grobe Fahrlässigkeit sich davon habe überzeugt halten dürfen, daß der Revolver nicht geladen und die Möglichkeit eines Unfalles ausgeschlossen sei; das Berufungsurteil leide daher an ungenügender Begründung. Diese Beschwerde ist unbegründet. Der gegenwärtige Fall ist nicht mit den häufig vorkommenden Fällen in Vergleich zu stellen, in denen Personen eine vermeintlich nicht geladene Schußwaffe auf eine andere Person richten und abdrücken, ohne sich vorher ordnungsmäßig über das Nichtgeladensein der Waffe vergewissert zu haben. S., der im Militärdienst gestanden hatte und mit Schußwaffen umzugehen wußte, hatte das an sich Erforderliche getan, um sich von der Entladung zu überzeugen, indem er den Revolver 6 mal abdrückte; auch T. tat dies noch mehrere Male. T. durfte sich demnach mit gutem Grunde überzeugt halten, daß der Revolver nicht geladen sei. Unter diesen Umständen kann dem Berufungsrichter eine ungenügende Begründung, d. h. hier ein ungerechtfertigter Schluß, nicht zur Last gelegt werden, wenn er der Ansicht ist, daß es mindestens nicht grob fahrlässig gewesen sei, daß T. eben, weil er mit gutem Grunde den Revolver für ungeladen halten durfte, nicht mehr darauf achtete, ob fortdauernd die Mündung von seinem Körper abgewendet blieb. B. c. T., U. v. 11. Dez. 06, 119/06 VII. — Berlin.

Gewerbe-Unfallversicherungsgesetz vom 30. Juni 1900.

18. §§ 135, 136, 140 GewUVG. Verpflichtung des Betriebsunternehmers auch ohne strafgerichtliche Verurteilung oder bei Freisprechung in dem gegen ihn eingeleiteten Strafverfahren.]

Bei den Arbeiten an einem Neubau, welchen der Beklagte als Bauunternehmer im Frühjahr 1904 zu Bochum ausführte, ist am 1. Februar 1904 der im Gewerbebetriebe des Beklagten beschäftigte Maurerpolier Wilhelm B. tödlich verunglückt. Die klagende Berufsgenossenschaft behauptet, der Beklagte habe den Unfall verschuldet. In dem auf ihre Veranlassung gegen den Beklagten wegen fahrlässiger Tötung eingeleiteten Strafverfahren ist dieser rechtskräftig freigesprochen worden. Die Klägerin, bei der der Verunglückte versichert war, hat auf Grund des GewUVG. an die Hinterbliebenen Zahlungen geleistet und hat ferner vom 1. Dezember 1904 ab bis auf weiteres Zahlungen an die Witwe und die beiden Kinder zu entrichten. Nachdem am 15. März 1904 der Vorstand der Klägerin beschlossen hat, den Beklagten haftbar zu machen und auf die Berufung des Beklagten an die Genossenschaftsversammlung diese am 7. Juli 1904 beschlossen hat, den Regreß gegen den Beklagten nicht niederzuschlagen, hat die Klägerin mit der nunmehr erhobenen Klage den Antrag gestellt, den Beklagten zu verurteilen, an die Klägerin 763,30 Mark nebst 4 Prozent Zinsen seit Klagezustellung zu zahlen und der Klägerin alle ferneren Aufwendungen zu ersetzen, welche sie infolge des Unfalles an die Witwe und die Kinder nach dem 1. Dezember 1904 noch zu zahlen hat. Das LG. wies ab, das OLG. wies die Berufung zurück, das RG. hob auf: Die Klage ist auf § 136 GewUVG. vom 30. Juni 1900 gestützt; und es handelt sich zunächst darum, ob nach dieser Gesetzesvorschrift die Freisprechung des Beklagten in dem wegen des Unfalles gegen ihn anhängig gewesenen Strafverfahren seine zivilrechtliche Haftung ausschließt. Das Berufungsgericht hat in Übereinstimmung mit dem I. Richter diese Frage bejaht. Die Revision hält das für rechtsirrig und beruft sich auf das Urteil des RG. vom 29. Januar 1906 — VI 177/05 in Sachen Isenmann gegen Ziegeleiberufsgenossenschaft, RG. 62, Nr. 82 S. 340 ff.*) —. Der Senat hat auch bei Nachprüfung derselben gegenüber den Rechtsausführungen des Berufungsgerichts keinen Anlaß gefunden, von seiner Ansicht abzugehen. Der Wortlaut des Gesetzes steht der gegenteiligen Auffassung keinenfalls zur Seite; namentlich nicht das vom Berufungsgericht besonders betonte Wort „auch“. Das bedeute (wird im Berufungsurteile ausgeführt), daß außer dem neuen Verfahren ohne strafgerichtliches Urteil das alte mit der Feststellung durch Strafurteil bestehen geblieben sei; die Berufsgenossenschaft habe also die Wahl zwischen beiden Wegen; dafür aber, daß beide Verfahren nebeneinander gegeben sein sollen, biete der Wortlaut des Gesetzes keinen Anhalt. Indes als zwiefaches Verfahren im rechtlichen Sinne, welches die Berufsgenossenschaft zur Verfolgung ihres Ersatzanspruches wahlweise einschlagen könnte, ist das, was das Gesetz vom 30. Juni 1900 eingeführt hat, nicht wohl zu bezeichnen. Die Einleitung oder Durchführung eines Strafverfahrens hängt nicht lediglich von der Wahl der Berufsgenossenschaft ab. Die Frage ist die, in welcher Weise die gesetzlichen Voraussetzungen und Grundlagen für den Ersatzanspruch der Genossenschaften nunmehr geregelt sind. Der Wortlaut des Gesetzes aber läßt, wenn der zweite Satz von § 136 Abs. 1 im Zusammenhang mit dem ersten Satz betrachtet wird, die Deutung als die nächstliegende erscheinen, daß zwar die Feststellung durch strafgerichtliches Urteil, wie sie in Satz 1 für die Ersatzansprüche der Gemeinden, Armenverbände, Krankenkassen und sonstigen Unterstützungskassen als ausschließliche Grundlage beibehalten ist, für die Genossenschaft gleichfalls noch ein Klagfundament bilden, die Genossenschaft aber auch ohne solche strafgerichtliche Feststellung zur Erhebung des Ersatzanspruches berechtigt sein solle. Und ein Fall, in welchem eine strafrichterliche Feststellung, daß der Betriebsunternehmer usw. den Unfall vorsätzlich oder durch qualifizierte Fahrlässigkeit herbeigeführt habe, nicht ergangen ist, liegt eben auch dann vor, wenn der Unternehmer in dem Strafverfahren freigesprochen worden ist. — Auch von einer Bindung des Zivilrichters durch ein freisprechendes Urteil des Strafrichters enthält das Gesetz nichts. Daß aus der Entstehungsgeschichte der fraglichen Gesetzesbestimmung ein Anhalt für die gegenteilige Auslegung nicht entnommen werden kann, ist in dem Urteile des RG. vom 29. Januar 1906 bereits dargelegt. Der daraus erkennbare Zweck der veränderten Vorschrift läßt gleichfalls diese Auslegung nicht als gerechtfertigt erscheinen. Es sollten die Berufsgenossenschaften der, von ihrer Seite äußerst unangenehm empfundenen Notwendigkeit, behufs Erlangung eines Ersatzes zuvor die strafrechtliche Verfolgung des Genossenschaftsmitgliedes herbeizuführen, enthoben, die nach Ansicht dieser Kreise bisher bestehende gehässige „Denunziationspflicht“ den Genossenschaftsvorständen abgenommen und der Genossenschaft ein gütliches Abkommen mit dem ersatzpflichtigen Betriebsunternehmer usw. erleichtert werden. Insofern lag die Abänderung des Gesetzes freilich auch in dem Interesse der haftpflichtigen Betriebsunternehmer. Aber man darf deshalb nicht mit dem Berufungsgericht folgern, der Sinn der Vorschrift sei der, der Genossenschaft den Gebrauch eines für den Unternehmer milderen Verfahrens zu gestatten, und es würde diesem Sinne widersprechen, wenn man der Genossenschaft zugestehen wollte, nunmehr „beide Verfahren“ nebeneinander gegen den Unternehmer anzuwenden. Daß durch die neue Gesetzesvorschrift der Unternehmer nach der anderen Richtung hin ungünstiger als bisher gestellt werden, das Regreßrecht der Genossenschaft eine Erweiterung erfahren würde, ist von seiten der gesetzgebenden Faktoren nicht verkannt worden. Auch noch bei der Beratung im Plenum des Reichstags über den § 187 des Gesetzes hat der Regierungsvertreter v. Woedtke nachträglich zum § 136 (früher § 96) sein Bedauern darüber ausgesprochen, „daß der Schutz, der den Mitgliedern einer Berufsgenossenschaft dadurch zur Seite gestanden habe, daß sie, ehe sie wegen Ersatzes angefaßt werden konnten, zunächst strafrechtlich verurteilt sein mußten, ihnen fortan verloren gehen werde usw.“ (Stenogr. Berichte des Reichstags, Sitzung vom 25. Mai 1900 S. 5780; Vgl. auch Woedtke-Caspar GewUVG. 5. Aufl. zu § 136 Not. 7 S. 511; Laß und Maier Haftpflichtrecht 2. Aufl. S. 206). — Einen weiteren Grund für seine Ansicht findet das Berufungsgericht darin, daß auch für das zivilrechtliche

*) Vgl. JW. 1906 S. 208 Nr. 34.

Verfahren über den Ersatzanspruch aus § 136 des Gesetzes, wenn ein Strafurteil nicht vorliegt, in Ansehung der Haftpflicht die strafrechtlichen Grundsätze maßgebend seien. Es wäre, meint der Berufungsrichter, widersinnig, wollte man, auch wenn der Strafrichter die Schuldfrage verneint hat, dieselbe Frage nochmals durch den, auf dieselben Quellen und Grundsätze der Beurteilung angewiesenen Zivilrichter entscheiden lassen, und es würde darin eine Herabsetzung des Ansehens des Strafrichters enthalten sein, welche der Gesetzgeber sicher nicht gewollt habe. Diese Argumentation geht fehl. Allerdings muß dem Berufungsgericht darin beigepflichtet werden, daß für das zivilgerichtliche Verfahren über den Ersatzanspruch hinsichtlich des die Ersatzpflicht begründenden Tatbestandes die strafrechtlichen Grundsätze maßgebend sind, wonach sich die Voraussetzung in § 136 Abs. 1 Satz 1 GewUVG. bestimmt: Herbeiführung des Unfalles seitens der Betriebsunternehmer usw. durch Vorsatz oder durch Fahrlässigkeit mit Außerachtlassung derjenigen Aufmerksamkeit, zu der sie vermöge ihres Amtes, Berufes oder Gewerbes besonders verpflichtet sind, — im Sinne von §§ 222, 230 StGB. Der erkennende Senat tritt insoweit der angeführten Entscheidung des IV. ZS. bei. Es ist darnach eine abweichende Ausführung in dem Urteile des VI. Senats vom 9. Juli 1906 — VI 580/05 — in Sachen Stadtgemeinde Mannheim und Gen. gegen Südwestliche Baugewerksberufsgenossenschaft richtigzustellen; die Frage einer Anwendbarkeit des § 31 oder des § 831 BGB. kann hier beiseite bleiben. — Indes wenn durch die jetzige gesetzliche Regelung die Möglichkeit geschaffen ist, daß die zivilrichterliche Entscheidung mit derjenigen des Strafgerichts in Widerspruch tritt, so ist, wie in den vorerwähnten Urteilen dieses Senates bereits ausgeführt, damit nur diejenige Gestaltung hergestellt, welche nach der Bestimmung in § 14 Abs. 2 Ziff. 1 EGZPO. überhaupt die Regel bildet. Der Fall, daß der Zivilrichter über einen bestimmten Tatbestand nach den Grundsätzen des materiellen Strafrechts zu kognoszieren hat und daß er hierbei zu einer anderen Entscheidung wie im vorangegangenen Strafverfahren der Strafrichter gelangen kann, kommt bei der jetzt bestehenden Gesetzgebung auch sonst öfters vor; das bringt schon die Verschiedenheit des Verfahrens im Zivil- und im Strafprozesse, namentlich in Ansehung der Beweisgrundsätze, auf welche Verschiedenheit auch im Berufungsurteile hingewiesen wird, mit sich. Von einer Beeinträchtigung des Ansehens der Strafgerichte durch die Möglichkeit widersprechender Urteile in solchen Fällen kann nicht die Rede sein. Endlich wird vom Berufungsgericht erwogen, daß die Befugnis der Genossenschaft, trotz freisprechender Entscheidung des Strafrichters die Entscheidung des Zivilgerichts anzugehen, eine ungleiche rechtliche Behandlung der Genossenschaft und des Unternehmers in sich schließen würde, welche nicht die Absicht des Gesetzgebers sein könne. Denn falle das Urteil des Strafrichters für den Unternehmer ungünstig aus, so sei ihm gegen dieses, zugleich über seine Haftpflicht entscheidende Erkenntnis die Anrufung des Zivilgerichts versagt; falle das Urteil dagegen für die Genossenschaft ungünstig aus, d. h. werde der Unternehmer freigesprochen, so würde ihr gegen dieses Erkenntnis die Anrufung des Zivilgerichts gestattet sein. Daß eine solche Ungleichheit bei der hier angenommenen Auslegung tatsächlich besteht, ist allerdings nicht zu leugnen; aber dieser Umstand bietet, wie schon in dem Urteile vom 29. Januar 1906 gesagt ist, keinen zureichenden Grund zu einer, aus dem Wortlaute nicht zu entnehmenden Auslegung. Der Gesetzgeber hätte, wenn der Regreßanspruch der Berufsgenossenschaft von dem Ergebnisse des Strafverfahrens völlig unabhängig gestellt werden sollte, nach beiden Richtungen die Entscheidung des Strafrichters, auch die verurteilende, als für den Zivilrichter unverbindlich erklären müssen. Daß aber eine so weitgehende Abänderung des früheren Rechtszustandes beabsichtigt war, ist weder aus dem Gesetze selbst noch aus den darüber gepflogenen Beratungen erkennbar. — Es ist möglich, daß man die Tragweite der neu aufgenommenen Bestimmung nicht nach allen Seiten hin überlegt hat, denkbar übrigens auch, daß man die ungleiche Gestaltung der Rechtslage des einen und des anderen Teiles als eine Folge der Änderung erkannte, aber ein hinreichendes Gegengewicht zum Schutze der Unternehmer usw. in den Garantien erblickt hat, welche gegen unbegründete oder unbillige Regreßansprüche durch die Vorschriften in § 136 Abs. 1 Satz 2 bis 4 und § 137 des Gesetzes gegeben sind. R. Berufsgenossenschaft c. K., U. v. 20. Dez. 06, 211/06 VI. — Hamm.

Gesetz über das Verlagsrecht vom 19. Juni 1901.

19. § 28 VerlG. in Verb. mit §§ 138, 817 BGB. und Übereinkommen zwischen dem Deutschen Reich und Österreich-Ungarn vom 30. Dezember 1899. — Betrifft Streit zwischen Verfasser und Verleger des Bilse-Romans „Aus einer kleinen Garnison“ über den Umfang der beiderseitigen Rechte. Zulässigkeit des Schutzes hinsichtlich eines eingezogenen und vernichteten Werkes, sowie Auslegung des § 28 l. c.]

Durch Vertrag vom 17. Juli 1903 übernahm der Beklagte für den Kläger den kommissionsweisen Verlag eines unter einem Pseudonym herauszugebenden Romans des Klägers „Aus einer kleinen Garnison“, der in 2000 Exemplaren gedruckt werden sollte. Der Kläger hatte die Druckkosten und die Einbände zu bezahlen, die Gesamteinnahme fiel ihm zu. Er ist dem Beklagten unstreitig 1820 Mark und 214 Mark schuldig geworden und hatte nach dem Buchhändlerpreise von 1,80 Mark für das Exemplar bei Absatz der ganzen Auflage 1500 Mark vom Reingewinn zu fordern. Der Druck und Vertrieb des Romans erfolgte und hatte zur Folge, daß der Kläger am 6. Oktober 1903 verhaftet und am 10. November 1903 durch das Kriegsgericht zu Metz wegen des Inhalts und der Veröffentlichung des Romans ohne Genehmigung zu 6 Monaten Gefängnis und Dienstentlassung verurteilt wurde. Gleichzeitig ordnete das Urteil die Einziehung des Werks und die Vernichtung der zum Vertriebe bestimmten Exemplare, der benutzten Formen und Platten an. Dies Urteil wurde rechtskräftig. Schon vorher wurde das Buch an verschiedenen Orten polizeilich mit Beschlag belegt. Gläubiger des verschuldeten Klägers brachten auf dessen mutmaßliche Forderungen aus dem Verlagsvertrage mit dem Beklagten Beschlagnahmen in Höhe von etwa 2634 Mark aus. Nach der Verhaftung des Klägers und nach diesen Beschlagnahmen kam es im Oktober 1903 auf Veranlassung des Beklagten und des mit dem Kläger befreundeten Rittmeisters B. zu Verhandlungen zwischen dem Beklagten B. und dem Verteidiger des Klägers, Rechtsanwalt D. in Metz, um die Gläubiger des Klägers zu befriedigen und das Verlagsrecht

von dem Roman für die Zukunft zu regeln. Nachdem der Beklagte am 26. Oktober 1903 dem B. in Forbach seine Offerte auf Erwerb des Verlagsrechts für weitere Auflagen gegen eine Pauschalsumme gemacht, wurde in Metz mit D. darüber verhandelt, die Offerte des Beklagten von D. dem damals im Lazarett in Metz befindlichen Kläger mitgeteilt, von diesem akzeptiert und die Erklärung dem Beklagten überbracht. Die Parteien streiten über den Inhalt des zustande gekommenen Vertrages. Unstreitig ist, daß dem Beklagten das Verlagsrecht gegen eine an den Kläger zu zahlende Pauschalsumme von 3300 Mark, in welcher die für die erste Auflage dem Kläger zukommenden 1500 Mark inbegriffen, übertragen worden ist, dem Kläger aber das Übersetzungsrecht vom 1. Juni 1904 ab, das Recht des Abdrucks in Zeitungen vom 1 Januar 1905 ab vorbehalten blieb. Streitig ist, ob das Verlagsrecht sich unbeschränkt auf alle späteren Auflagen, oder nur auf im ganzen drei Auflagen zu je 2000 Exemplaren erstrecken sollte, und nur auf im Inlande herausgegebene Auflagen. Der Beklagte hat nach Abschluß des Vertrages bis zum 15. November 1903 außer der ersten Auflage (in Kommission) von 2000 Exemplaren nach seinem Zugeständnis noch in vier Auflagen 1000, 1000, 6000 und 10000, alles in allem 20000 Exemplare, drucken lassen, nach der Behauptung des Klägers 60000 Exemplare in drei Auflagen von je 20000 Exemplaren. Sodann ist der Roman ohne Genehmigung des Klägers in Wien erschienen und von dort aus vertrieben, nach der Behauptung des Klägers in 200000 Exemplaren und zwar nachdem der Beklagte, wie der Kläger behauptet, das Verlagsrecht vertrags- und gesetzwidrig an den Verlagsbuchhändler F. in Wien übertragen hat. Mit Klage vom 2. April 1904 ist der Kläger gegen den Beklagten deshalb klagbar geworden. Der Antrag ist schließlich dahin gestellt 1. festzustellen, daß der Beklagte nicht berechtigt war, mehr als insgesamt drei Auflagen des Romans, eine jede zu 2000 Exemplaren, zu verlegen und verpflichtet ist, dem Kläger den durch die Herausgabe von mehr Exemplaren entstandenen Schaden zu ersetzen, zu diesem Zweck dem Kläger darüber Rechnung zu legen, was er aus dem Verlage des Werks für die Exemplare über 6000 Stück an Einnahmen gehabt hat, die Rechnung eidlich zu erhärten und die Einnahmen abzüglich der darauf ruhenden Ausgaben mit den darausgezogenen Zinsen, evtl. mit 4 Prozent Vorzugszinsen an den Kläger zu zahlen; event. 2. den zwischen den Parteien abgeschlossenen Vertrag bezüglich der über die erste Auflage hinausgehenden weiteren Auflagen für nichtig zu erklären und den Beklagten zu verurteilen, dem Kläger den entstandenen Schaden zu ersetzen, insbesondere dem Kläger darüber Rechnung zu legen, was er aus dem Verlage des Romans für die weiteren Auflagen an Einnahmen gehabt hat, die Rechnung eidlich zu erhärten und die Reineinnahme abzüglich der gezahlten 3300 Mark an den Kläger mit Zinsen zu zahlen, — oder doch 3. festzustellen, daß der Beklagte nicht berechtigt war, auf Grund des mit dem Kläger geschlossenen Vertrages Auflagen des Romans in Österreich erscheinen zu lassen, und den Beklagten zum Ersatz des dadurch entstandenen Schadens, Rechnungslegung bei eidlicher Erhärtung und Zahlung der Reineinnahme wie zu 1. zu verurteilen. Klage, Berufung und Revision sind zurückgewiesen.

1. In der mündlichen Verhandlung ist seitens des Vertreters des Revisionsbeklagten geltend gemacht, daß die ganze Klage von vornherein unzulässig, weil vor dem deutschen Richter Rechte aus einem Vertrage über ein durch richterliches Urteil im Deutschen Reiche eingezogenes und vernichtetes literarisches Werk nicht geltend gemacht werden könnten. Wäre dem beizutreten, so wäre die Revision ohne weiteres zurückzuweisen, ohne daß es des Eingehens auf das angefochtene Urteil, seine Begründung und die dagegen erhobenen Angriffe bedürfte. Richtig ist auch, daß über ein Werk, das durch rechtskräftiges Urteil eingezogen und dessen Vernichtung durch den zuständigen Richter ausgesprochen ist, ein Vertrag, der den Verleger zur Vervielfältigung und gewerbsmäßiger Verbreitung verpflichtet und berechtigt, mit rechtlicher Wirksamkeit für das Inland nicht abgeschlossen werden, weder Rechte noch Pflichten begründen kann, die notwendig zum Verstoß gegen das in der Einziehung und Vernichtung enthaltene Verbot führen müßten. Der Verleger würde nach solcher Einziehung und Vernichtung sich immer darauf berufen können, daß ihm dadurch die Vervielfältigung und gewerbsmäßige Verbreitung unmöglich geworden. Aber darum handelt es sich hier nicht. Der Vertrag vom 26. Oktober 1903 ist vor der Rechtskraft des Strafurteils geschlossen und die Vervielfältigung und Verbreitung hat im Inlande unstreitig bis zum 15. November 1903 stattgefunden. Nach der Sachlage ist anzunehmen, daß erst an diesem Tage das Strafurteil gegen den Kläger rechtskräftig geworden und erst mit diesem Tage die Einziehung und Vernichtung wirksam geworden ist. Es darf nicht angenommen werden, daß die Rechte, welche der Kläger aus dem Vertrage vom Oktober 1903 oder dessen Verletzung aus der vor der Einziehung und Vernichtung erfolgten Vervielfältigung und Verbreitung gegen den Beklagten erworben hat, durch die nachträgliche Einziehung und Vernichtung des Werks beseitigt sind. Denn daß der dem Beklagten in Verlag gegebene Roman des Klägers wegen unsittlichen oder sonst gegen das Gesetz verstoßenden Inhalts eingezogen, in welchem Falle dem Kläger allerdings jeder Anspruch zu versagen wäre, § 138 Abs. 1, § 817 BGB., erhellt nicht. In den Instanzen ist über den Inhalt des Romans nichts vorgebracht, der hier erörterte rechtliche Gesichtspunkt überhaupt erst in dieser Instanz angeregt. Die Wirkung der Einziehung und Vernichtung des Werks durch das Strafurteil erstreckt sich nur auf das Inland, nicht auf Österreich-Ungarn. Die Vervielfältigung und gewerbsmäßige Verbreitung in Österreich-Ungarn wurde durch das Urteil des deutschen Strafrichters nicht zu einer Handlung gegen gesetzliches Verbot. Der Art. 1 Abs. 2 des Übereinkommens betr. den Schutz der Urheberrechte an Werken der Literatur usw. zwischen dem Deutschen Reich und Österreich-Ungarn vom 30. Dezember 1899 (RGBl. 01, 131), sagt zwar, daß der vertragsmäßige Schutz, den der Abs. 1 jedem Werke, das im Deutschen Reich einheimisch, auch im österreichisch-ungarischen Staatsgebiete gewährt, nicht gewährt wird für ein Werk, das dort, wo es einheimisch, überhaupt keinen gesetzlichen Schutz genießt, oder diesen gesetzlichen Schutz nicht mehr genießt. Aber so liegt die Sache hier nicht. Das Werk des Klägers hatte im Deutschen Reich gesetzlichen Schutz und dieser Schutz dauert nach den §§ 29 f. VerlG., RGBl. S. 227, noch jetzt fort; er könnte von dem Kläger und seinen Rechtsnachfolgern gegen jeden

unberechtigten Dritten in Anspruch genommen werden, zweifellos in Österreich-Ungarn, wo die Einziehung und Vernichtung durch das deutsche Strafurteil nicht wirksam ist. Vgl. Art. 6 des Übereinkommens vom 30. Dezember 1899. Hiernach steht auch dem Klageantrage zu 3. kein rechtlicher Grund entgegen, der ihn von vornherein ausschließen könnte. 2. Es ist deshalb auf die von der Revision gegen das Berufungsurteil erhobenen Angriffe einzugehen. Der Berufungsrichter stellt auf Grund der Korrespondenz des Beklagten mit den Zeugen B. und D. und dem Kläger selbst in Verbindung mit den eidlichen Aussagen beider Zeugen fest, daß durch das Übereinkommen vom 26. Oktober 1903 der Kläger dem Beklagten das Recht auf Vervielfältigung und Verbreitung des Romans in vollem Umfange, räumlich und zeitlich unbeschränkt, nicht bloß für die zweite und dritte Auflage, sondern für alle Auflagen, für das Inland und das Ausland, gegen eine Summe von 3 300 Mark übertragen, der Kläger sich nur das Übersetzungsrecht vom 1. Januar 1904 ab und das Recht zum Abdruck in Zeitungen vom 1. Januar 1905 ab vorbehalten hat. Die Revision läßt diese Feststellung, soweit sie die Übertragung des Verlagsrechts ohne Beschränkung auf die Zahl der Auflagen betrifft, unangefochten. Sie rügt nur, daß der Berufungsrichter die Übertragung des Verlagsrechts ohne die räumliche Beschränkung auf das Inland festgestellt habe, ohne Gewicht darauf zu legen, daß nach der Bekundung des Zeugen D. von solcher räumlichen Beschränkung bei dem Vertragsschlusse zwar nicht gesprochen sei, es aber, wie der Zeuge sagt, nicht in unserem Interesse gelegen habe, dem Beklagten das Recht einzuräumen, den Roman auch im Auslande erscheinen zu lassen. Der Berufungsrichter erwägt aber ganz richtig, in der Übertragung des Verlagsrechts sei an sich das Recht der Vervielfältigung und Verbreitung auch im Auslande inbegriffen, mußte deshalb, wenn es ausgeschlossen sein sollte, vertragsmäßig ausgeschlossen werden, was nicht geschehen ist. Der Zeuge D. hat eidlich bekundet, er und der Kläger hätten an die gesetzliche Folge der unbeschränkten Übertragung des Verlagsrechts für alle Auflagen nicht gedacht. Daraus folgt aber weder, daß die gesetzliche Folge nicht eintrat, noch daß sie nach dem übereinstimmenden Willen der beiden Parteien nicht eintreten sollte, noch daß, wie die Revision meint, ein Dissens der Parteien vorliegt, wenn sie eintritt. Das ist hier so wenig der Fall, wie da, wo der Eigentümer ein Grundstück verkauft und nicht daran denkt, daß seine Verpflichtung sich im Zweifel auch auf das Zubehör erstreckt. §§ 314, 926 BGB. 3. Hiernach ist die Entscheidung über den Klageantrag 1 und 3 gerechtfertigt, soweit der letztere die Feststellung verlangt, daß der Beklagte nicht berechtigt war, Auflagen des Romans in Österreich erscheinen zu lassen. Schon in I. Instanz ist der Antrag auch auf die Behauptung gestützt, daß der Beklagte sein Verlagsrecht nach der Rechtskraft des Strafurteils gegen den Kläger an den Buchhändler F. in Wien ohne seine, des Klägers, Zustimmung abgetreten, dadurch gegen den § 28 VerlG. verstoßen, und deshalb dem Kläger den daraus erwachsenen Schaden zu ersetzen, jedenfalls die von F. bezogenen 200 000 Mark für durch diesen vertriebenen 200 000 Exemplare herauszugeben habe. In der Berufungsinstanz hat der Prozeßbevollmächtigte des Klägers nach dem berichtigten Tatbestande des Berufungsurteils erklärt, daß in dem Antrage, wie er in der Klage gestellt, der Antrag mitenthalten sei, festzustellen, daß der Verkauf des Verlagsrechts an F. unzulässig sei (wäre). Der Berufungsrichter geht davon aus, daß der Beklagte nach § 28 a. a. O. zu der Abtretung an F. ohne Zustimmung des Klägers nicht berechtigt gewesen sei, daß, da er unstreitig die Zustimmung des Klägers nicht eingeholt habe, die Abtretung gegen den § 28 verstoße und unwirksam sei, möge der Kläger einen wichtigen Grund zur Verweigerung seiner Zustimmung gehabt haben oder nicht, daß die Unwirksamkeit der Abtretung beim Mangel eines entsprechenden Antrages im Urteil nicht festgestellt werden könne, daß der Kläger zwar schadensersatzberechtigt sei, den Schaden und einen Betrag desselben aber durch sein tatsächliches Vorbringen nicht erkennbar gemacht habe, Bereicherungsansprüche und einen Anspruch auf Rechnungslegung aber nicht geltend machen könne. Darin ist dem Berufungsrichter beizutreten, daß nach § 28 a. a. O. dem Verfasser ein Anspruch auf Schadensersatz gegen den Verleger erwächst, der seine Rechte an einem einzelnen Werk ohne seine, des Verfassers, Zustimmung überträgt. Dem Berufungsrichter kann aber darin nicht beigetreten werden, daß, wenn die Übertragung des Verlagsrechts ohne die nach § 28 VerlG. erforderliche Zustimmung des Verfassers erfolgt ist, darauf nichts ankomme, ob der Verfasser einen wichtigen Grund zur Verweigerung seiner Zustimmung gehabt hätte oder nicht. Der § 28 Abs. 1 fordert im Satz 2 die Zustimmung des Verfassers, bestimmt aber im Satz 3 in unmittelbarem Anschluß daran, daß der Verfasser die Zustimmung nur verweigern kann, wenn ein wichtiger Grund vorliegt. Formell ist danach die Einholung der Zustimmung des Verfassers erforderlich, materiell ist die Zustimmung nicht immer erforderlich d. h. der Verfasser muß zustimmen, wenn ein wichtiger Grund, sie zu verweigern, nicht vorliegt. Muß aber der Verfasser beim Mangel eines wichtigen Grundes für die Verweigerung der Zustimmung der Übertragung zustimmen, so kann der Verleger auch verlangen, daß der Verfasser nachträglich zustimme (genehmige) oder sich so behandeln lassen müsse, als ob er zugestimmt habe, und der Ausspruch des Richters, daß ein wichtiger Grund für die Verweigerung der Zustimmung nicht vorgelegen habe, ersetzt die Zustimmung (Genehmigung) mit der Wirkung, daß die Übertragung als genehmigt zu gelten hat, § 184 Abs. 1 BGB. Ein beachtenswerter gewichtiger Grund für Verweigerung steht dem Kläger nicht zur Seite. (Wird dargelegt). Danach ist der Klageantrag zu 3 unbegründet, auch in der Gestaltung, die er in der Berufungsinstanz erhalten hat. 4. Es bleibt hiernach nur noch der Klageantrag zu 2 übrig, der auf der Anfechtung des Vertrages vom Oktober 1903 wegen Betrugs, Irrtums und Wuchers beruht. Die Anfechtung ist unbegründet. (Wird im einzelnen ausgeführt; die Anwendung des § 138 BGB. wird verneint, weil es sich nach der Sachlage um ein gewagtes Geschäft handle). Darnach ist die ganze Klage unbegründet. B. c. S., U. v. 29. Dez. 06, 521/05 I. — Braunschweig.

II. Preußisches Recht.

Enteignungsgesetz vom 11. Juni 1874.

20. § 10 Abs. 2 EnteignungsG. verb. mit § 406 Abs. 5, § 548 ZPO. Gegen die Ablehnung von Sachverständigen, die

durch Beschluß für unbegründet erachtet worden ist, kann nur sofortige Beschwerde, nicht Revision eingelegt werden. Mangelnde Begründung des Sachverständigengutachtens und des darauf beruhenden Urteils. Berücksichtigung der Qualität von Nichtbauland bei Ermittelung des Wertes von Bauland.]

Die Beklagten sind Eigentümer eines 458 qm großen bebauten Grundstücks Nr. 28a am Loospfad in C., das nach einer Fluchtlinienfestsetzung (Bebauungsplan) vom 10. Juli 1884 zu einem öffentlichen Platze bestimmt ist. Zur Durchführung der neuen Fluchtlinie wurde gegen die Beklagten im Jahre 1902 das Enteignungsverfahren eingeleitet. Der Bezirksausschuß setzte durch Beschluß vom 13. Juni 1902 die Entschädigung auf 23 500 Mark fest. Hiergegen beschritten sowohl die Stadtgemeinde wie die Beklagten den Rechtsweg. Die Stadt verlangte Herabsetzung der Entschädigung auf 12 600 Mark, die Beklagten Erhöhung auf 28 600 Mark. Das LG. sprach den Beklagten eine Entschädigung von 25 500 Mark zu. Das OLG. setzte die Entschädigung auf 17 670 Mark herab. Das RG. hob auf: Bei der Festsetzung der den Beklagten zukommenden Entschädigung haben der Bezirksausschuß und das LG. den Grund und Boden — ohne die darauf stehenden Gebäude — mit 35 Mark für das Quadratmeter bewertet, was für die gesamte zu enteignende Grundfläche von 458 qm einen Betrag von 16 030 Mark ergibt. Das OLG. hat diesen Entschädigungsposten auf 8 200 Mark herabgesetzt. Hierauf allein beruht der ziffermäßige Unterschied in den Entscheidungen der I. und II. Instanz. Das Berufungsurteil beruht auf dem Gutachten der vernommenen Sachverständigen, die die Beklagten in der letzten mündlichen Verhandlung wegen Befangenheit abgelehnt haben. Auf die Nichtbeachtung dieser Ablehnung kann ein Revisionsangriff mit Erfolg nicht gestützt werden, da das Ablehnungsgesuch vom Berufungsgerichte in einem besonderen Beschlusse für unbegründet erklärt worden ist und die Beklagten den Beschluß mit dem allein zulässigen Rechtsmittel der sofortigen Beschwerde (§§ 406 Abs. 5, 548 ZPO.) nicht angefochten haben. Beachtung verdienen dagegen die von den Beklagten erhobenen materiellrechtlichen und prozessualen Einwendungen gegen die Richtigkeit des Gutachtens. Den Sachverständigen war durch Beweisbeschluß aufgegeben worden, ein Gutachten darüber zu erstatten, welchen Wert die enteigneten Flächen im Juni 1902 haben würden, wenn der Bebauungsplan vom 1. Juli 1884 nicht existiert hätte, wobei sie davon ausgehen sollten, daß die enteigneten Flächen zur Zeit der Fluchtlinienfestsetzung Bauland waren. Sie haben darauf den Grund und Boden auf 17,50 Mark pro Quadratmeter, die ganze Fläche also auf nur 8 015 Mark geschätzt. Die Bewertung auf 8200 Mark im Berufungsurteile beruht darauf, daß die Klägerin selbst diesen Wert gelten läßt; im übrigen folgt das Urteil dem Gutachten der Sachverständigen. Es ist nun zuzugeben, daß der Beweisbeschluß von einer ganz zutreffenden Auffassung des § 10 Abs. 2 EnteignungsG. ausgeht; zweifelhaft ist aber, ob dies auch von dem Gutachten gilt. Das Berufungsurteil erklärt, das übereinstimmende Gutachten der Sachverständigen geht dahin, daß bei Streichung der durch den neuen Bebauungsplan eingetretenen Wertsteigerung der Wert für Juni 1902 auf nur 17,50 Mark für das Quadratmeter zu bemessen sei. Da die Sachverständigen als Wert für 1884 15 Mark pro Quadratmeter annehmen, so ergibt sich, daß fast die ganze, in dem Zeitraum von 1884 bis 1902 eingetretene Wertsteigerung nach ihrer Ansicht dem Bebauungsplan zuzuschreiben ist. Die Beklagten hatten nun behauptet und zu beweisen sich erboten, daß den am Loospfad gelegenen Grundstücken, und dem ihrigen insbesondere, der neue Fluchtlinienplan nicht nur keinen Vorteil, sondern eher Nachteil gebracht habe, daß ohne diesen Plan der Wert ihres Grundstücks zufolge seiner Lage und der naturgemäßen Verkehrsentwicklung ebenso hoch, wenn nicht noch höher, sein würde, als er jetzt tatsächlich ist. An sich ist dies sehr wohl denkbar. Es ist aber kaum anzunehmen, daß die Sachverständigen diese Behauptung geprüft und für unbegründet befunden haben; ihr Gutachten gewährt hierfür keinen Anhaltspunkt. Schon das Ergebnis, zu dem sie gelangt sind, muß Bedenken erregen. Sie nehmen für das Jahr 1902 einen Wert von 17,50 Mark pro Quadratmeter an, während die Klägerin selbst davon ausgeht, daß der Grund und Boden schon im Jahre 1884 einen Wert von 17,90 Mark pro Quadratmeter gehabt habe. — Zu dieser Erwägung von mehr allgemeiner Art gesellen sich zwei besondere, mit Beweis vertretene Behauptungen der Beklagten, denen das Berufungsgericht zu Unrecht die Erheblichkeit abgesprochen hat. Die Beklagten behaupten, es sei ihnen schon im Jahre 1883 für ihr Grundstück ein Kaufpreis von 33000 Mark geboten worden. Das Berufungsgericht hält dies für unerheblich, weil der Kaufliebhaber besondere Gründe für sein hohes Preisgebot gehabt haben könne. Dies mag richtig sein, erschöpft aber den Beweisgehalt der behaupteten Tatsache nicht. Wenn auch die Annahme nahe liegt, daß der Preis von 33000 Mark, der den von den Beklagten im jetzigen Verfahren geforderten noch erheblich übersteigt, ein außerordentlicher war, so kann doch recht wohl dieser hohe Preis gerade nur deshalb geboten worden sein, weil der damalige Kaufliebhaber schon den ordentlichen Wert des Grundstücks auf mindestens 25 000 Mark oder noch höher angeschlagen hat. Der Schluß von jenem hohen Preisangebot auf einen Grundwert für das Jahr 1884, der den von den Sachverständigen angenommenen (von 15 Mark pro Quadratmeter) bedeutend übersteigt, ist demnach naheliegend. Ferner haben die Beklagten behauptet, selbst Nichtbauland sei in der fraglichen Gegend schon 1884 mit 15 Mark und 1902 mit 30 Mark pro Quadratmeter bezahlt worden. Das Berufungsurteil bemerkt hierzu: diese Ausführung sei nicht erheblich; wie es sich mit den Wertverhältnissen von Nichtbauland verhalte, könne vollständig dahingestellt bleiben, da vorliegend nur Bauland in Betracht komme. Allein der Beweiswert der behaupteten Tatsache liegt in ihrer Verbindung mit dem Erfahrungssatze, daß Bauland regelmäßig sehr viel teurer bezahlt wird als Nichtbauland. Wenn es wahr ist, daß im Jahre 1884 in der fraglichen Gegend Nichtbauland 15 Mark pro Quadratmeter kostete, so werden sich die Sachverständigen mit dieser Tatsache, mit der ihr Gutachten nicht wohl vereinbar ist, auseinandersetzen müssen. R. c. Stadtgemeinde C., U. v. 4. Dez. 06, 36/06 VII. — Cöln.

III. Das Rheinische Recht.

21. Nach französischem Recht tritt im Fall eines konkurrierenden Verschuldens eine Teilung der Schadenstragung nicht ein; cfr. dagegen JW. 06, 297.]

Das OLG. hat angenommen, daß in dem von dem Beklagten als Notar aufgenommenen Akte vom 1. August 1893

die Eheleute Sch. ihrem Gläubiger, dem heutigen Kläger und Revisionsbeklagten, eine Kredithypothek bis zur Höhe von 2000 Mark bestellt hatten. In dem Umstande, daß der Beklagte in dem von ihm dem Hypothekenamte eingereichten Bordereau die Einschreibung nicht für diesen ganzen Kredit, sondern nur für einen solchen in Höhe von 226,56 Mark beantragt hatte, findet es ein Verschulden des Beklagten, welches denselben dem Kläger für denjenigen Schaden verantwortlich mache, den dieser durch den Ausfall seiner Hypothek bei der Verteilung des Zwangsversteigerungserlöses über den Betrag von 226,56 Mark hinaus erlitten hat. Der Beklagte hat zur Begründung seines Revisionsantrags mit Rücksicht darauf, daß das LG. ein eigenes Verschulden des Klägers, dem das Bordereau und die Einschreibung mitgeteilt worden war, angenommen hatte, unter Verweisung auf eine Entscheidung des VI. ZS., mitgeteilt in JW. 06, 297, geltend gemacht, es habe vom OLG. mindestens geprüft und erörtert werden müssen, ob nicht ein konkurrierendes Verschulden des Beklagten und des Klägers anzunehmen sei, und danach eine Teilung der Haftbarkeit in der Art, wie sie § 254 BGB. vorsehe, eintreten müsse. Demgegenüber hält der Senat an seiner bisherigen Rechtsprechung dahin fest, daß nach französischem Recht im Falle eines konkurrierenden Verschuldens eine Teilung der Schadenstragung nicht eintritt, daß vielmehr in solchen Fällen zu entscheiden ist, auf welcher Seite die eigentliche Ursache der Schadenszufügung also das Hauptverschulden liegt, und daß diese Seite den ganzen Schaden zu tragen hat. Um bei dieser rechtlichen Annahme zu bleiben, bedarf es der Herbeiführung einer Plenarentscheidung der Zivilsenate nicht, da das Urteil des VI. Senats für das in einem ausländischen Gebiete, dem neutralen Gebiete von Moresnet, geltende, übrigens nicht revisibele, Recht ergangen ist. W. c. St., U. v. 21. Dez. 06, 241/06 II. — Darmstadt.

Vom Oberverwaltungsgericht.*)

Berichtet von Rechtsanwalt Dr. Görres zu Berlin.

4. Kommunalabgabengesetz. Begriff der nachträglichen Veranlagung.

Es fragt sich, ob den Gemeinden nach dem Kommunalabgabengesetz schlechthin eine nachträgliche Veranlagung — abgesehen von den Fällen der Übergehung oder steuerfreien Veranlagung — untersagt ist, oder ob eine solche Nachveranlagung nur bei unveränderten Verhältnissen unzulässig ist, also erfolgen kann, wenn nach der ersten Veranlagung im Laufe des Steuerjahres Umstände eingetreten sind, die eine subjektive Steuerpflicht des Zensiten neu begründen; ob insbesondere in dem Falle, wo jemand bei der ersten Veranlagung nur forensalsteuerpflichtig war, dann aber in der Gemeinde einen Wohnsitz oder ein die Steuerpflicht begründendes Aufenthaltsverhältnis begründet hat, nachträgliche Veranlagung zulässig oder unzulässig ist.

Die Frage ist im Sinne der ersten Alternative zu beantworten. Von einer eigentlichen Nachforderung, insbesondere von einer Nachforderung wegen zu geringer Veranlagung, kann nicht die Rede sein, wenn die erste Veranlagung richtig war und erst hinterher Umstände eingetreten sind, die die subjektive Steuerpflicht des Zensiten aus einem anderen Gesichtspunkte begründen. Es ist nicht abzusehen, weshalb in diesem Falle die Gemeinde ihres Steuerrechts verlustig gehen sollte. Der § 84 des Kommunalabgabengesetzes, auf dessen Inhalt die Unzulässigkeit der nachträglichen Veranlagung wegen zu geringer Veranlagung gestützt wird, hat, wie der Wortlaut ausweist, nur solche Fälle im Auge, wo „entgegen den Vorschriften dieses Gesetzes" gehandelt ist, wo also entgegen den Vorschriften des Kommunalabgabengesetzes der Steuerpflichtige übergangen oder steuerfrei geblieben oder zu gering veranlagt ist; in den beiden ersten Fällen soll eine nachträgliche Veranlagung stattfinden, im dritten Falle nicht. Magistrat zu P. c. W., U. v. 3. Juli 06, II 1438. Rep. Nr. II C. 198/06. Bezirksausschuß Danzig.

5. Vorflutgesetz.

Das Merkpfahlsetzungsverfahren findet nach dem Vorflutgesetz vom 15. November 1811 nur noch bei solchen Anlagen statt, die vor dem Erlaß der preußischen GewO. errichtet und seitdem ohne eine wesentliche Veränderung der Betriebsstätte im Sinne des § 36 der preußischen GewO. und des § 10 des Gesetzes vom 1. Juli 1861, betr. die Errichtung gewerblicher Anlagen, oder des § 25 RGewO. geblieben sind. So auch das Urteil vom 18. Mai 1903 (OVG. 43, 263). Wenn aber das Merkpfahlsetzungsverfahren nicht gegeben wäre, so würde daraus zugleich die Unzulässigkeit der von den Parteien gestellten Anträge folgen. Denn Streitigkeiten darüber, ob die Höhe des Wasserstandes in rechtsverbindlicher und deutlicher Weise bestimmt sei, unterliegen der Entscheidung im Verwaltungsstreitverfahren nur dann, wenn sie im Laufe eines zur Feststellung der Höhe des Wasserstandes bei Stauwerken eingeleiteten administrativen Verfahrens entstanden sind (siehe das Urteil des Gerichtshofs vom 6. Mai 1895, Entsch. Bd. 28 S. 275 und die Entsch. des RG. vom 26. Oktober 1898, PrVerwBl. 20, 150).

Hiernach hätte der Vorderrichter die in den Akten erwähnte, für die Entscheidung maßgebende Tatsache, ob bei dem Neubau der Mühle eine Turbine angebracht ist oder nicht, berücksichtigen müssen. Da er dies nicht getan hat, so muß das Vorderurteil der Aufhebung unterliegen (§ 94 des Landesverwaltungsgesetzes). Fürst S. c. W. und Gen., U. v. 27. Sept. 06, III 1871. Rep. Nr. III C 197/05. Bezirksausschuß Münster.

*) Nachdruck ohne Quellenangabe verboten.

Grundlegende Entscheidungen.

Entsch. Nr. 1 behandelt unter Behandlung und Anregung interessanter Rechtsfragen den Schadensersatzanspruch eines verunglückten Automobilfahrgastes, dem die Mitfahrt bei einer von einem Automobilklub veranstalteten „Zuverlässigkeitsfahrt" von dem beklagten Automobilwerke unentgeltlich in der Annahme gestattet worden war, daß er vielleicht einen Kraftwagen kaufen würde.

Entsch. Nr. 2 erkennt die exceptio doli generalis auch für das Recht des BGB. an.

Entsch. Nr. 3 läßt den Untervermieter nur für die Unmangelhaftigkeit (sic!) seines Mietrechts, nicht aber, von besonderen Umständen abgesehen, dafür haften, daß die Untermiete infolge einer schuldenhalber erfolgenden Zwangsvollstreckung des Grundstücks ein vorzeitiges Ende findet.

Der Mieter verliert, wie in Entsch. Nr. 4 dargelegt wird, dadurch, daß er von seinem Kündigungsrechte aus § 542 BGB. wegen nicht rechtzeitiger Gewährung oder Entziehung des vertragsmäßigen Gebrauchs der Mietsache Gebrauch macht, seine Schadensersatzansprüche, die ihm vor der Kündigung erwachsen sind, selbst dann nicht, wenn die den Umfang und Betrag des Schadens bestimmenden Tatsachen sich erst nach der Kündigung verwirklichen.

Entsch. Nr. 7 behandelt die obligations- und sachenrechtliche Bedeutung der Abtretung einer Teilhypothek in Verbindung mit der Abtretung des Anspruchs gegen den bisherigen Hypothekengläubiger auf Herausgabe des Hypothekenbriefs zwecks Herstellung eines Teilhypothekenbriefs und der Einigung über Aushändigung des zu bildenden Teilhypothekenbriefs an den neuen Gläubiger, wenn es zu einer Einreichung des inzwischen kassierten Hypothekenbriefs an das Grundbuchamt nicht gekommen ist. Der entschiedene Fall gab ferner Anlaß zur Erörterung des Rechtsverhältnisses, das durch die inzwischen erfolgte Eröffnung des Konkurses über das Vermögen des Zedenten und den Eintritt des Konkursverwalters geschaffen wurde. N.

Für die Redaktion verantwortlich: Justizrat Dr. Hugo Neumann in Berlin W. 35. Potsdamer Straße 118.
Druck: W. Moeser Buchdruckerei in Berlin S. 14.

Dieser Nummer liegen für die Mitglieder des Deutschen Anwaltvereins bei: Verzeichnis der Mitglieder des Deutschen Anwaltvereins. — Verzeichnis der Kaiserlich Deutschen Konsulate 1907. — Übersicht über die Jahresberichte der Vorstände der Anwaltskammern (Januar 1907).

Juristische Wochenschrift.

Organ des deutschen Anwalt-Vereins.

Herausgegeben von

Justizrat Dr. Hugo Neumann,

Rechtsanwalt beim Kammergericht und Notar, Berlin W. 35.

Verlag und Expedition: W. Moeser Buchhandlung, Berlin S. 14, Stallschreiberstraße 34. 35.

Preis für den Jahrgang 25 Mark, einzelne Nummern pro Bogen 30 Pfg. Inserate die 2gespaltene Petitzeile 50 Pfg. Bestellungen übernimmt jede Buchhandlung und Postanstalt sowie die Expedition Berlin S. 14, Stallschreiberstr. 34. 35.

Zur Eingabe des Kammervorstandes zu Nürnberg.

Von Justizrat Boehm, Sagan.

Auf S. 93 d. Z. ist eine Eingabe des Vorstandes der Anwaltskammer zu Nürnberg an das Königliche Bayerische Justizministerium abgedruckt, welche sich mit Erweiterung der amtsgerichtlichen Zuständigkeit beschäftigt. Wenngleich dabei in erster Reihe eine Einwirkung auf Bayern bezweckt wird, so soll doch durch Vermittelung des Bayerischen Ministeriums darauf hingewirkt werden, daß die beabsichtigte Erweiterung der amtsgerichtlichen Zuständigkeit unterbleibt. Insofern hat die Eingabe allgemeine Bedeutung und verdient auch Beachtung außerhalb Bayerns. Diese Eingabe enthält mehrfache Behauptungen, die mit Stillschweigen nicht übergangen werden können, weil sonst der Anschein erweckt werden würde, als ob die Anwaltschaft in ihrer Allgemeinheit mit den in der Eingabe gemachten Ausführungen übereinstimmte. Eine nach allen Richtungen erschöpfende Erörterung der in Betracht kommenden Fragen wird nicht beabsichtigt. Nur einzelne Punkte sollen hervorgehoben werden.

1. Die Behauptung zu IV 2 der Eingabe, die Anwälte an den AG. würden im Durchschnitt den erhöhten Anforderungen an Kenntnis und Erfahrung namentlich bezüglich der Anwendung des HGB. und seiner Nebengesetze nicht genügen muß höchst eigentümlich berühren. Schließlich hängt doch die Tüchtigkeit eines Anwalts nicht davon ab, ob er beim LG. oder beim AG. zugelassen ist. Alle Anwälte, gleichviel welchen Wohnsitz sie haben, besitzen dieselbe Vorbildung, müssen also von Hause aus in der Lage sein, in der gleichen Weise alle Rechtsgebiete zu beherrschen. Nun verkenne ich nicht, daß eine eingehende und stetige Beschäftigung mit gewissen Spezialfragen dem damit befaßten Anwalt eine größere Erfahrung verschafft und ihm deshalb die Beantwortung der auf dieses Gebiet bezüglichen Fragen erleichtert. Das wird aber immer nur für einige wenige in den großen Handelszentren ansässigen Anwälte oder für solche Anwälte gelten, die sich mit ganz speziellen Gebieten z. B. dem Patentrecht befassen. Abgesehen hiervon glaube ich für mich und die überwiegende Mehrzahl der Kollegen an den AG. ohne Überhebung die Behauptung aufstellen zu können, daß wir über die landläufigen Fragen des Handelsrechts, des Gesetzes über unlauteren Wettbewerb, des Urheberrechts usw. ebenso gut Bescheid geben können, wie jeder am LG. zugelassene Anwalt. Die Eingabe übersieht, daß der geschäftliche Verkehr und die Industrie sich nicht darum kümmert, ob an den betreffenden Orten ein LG. oder AG. ist, und daß es deshalb außerordentlich zahlreiche AG. gibt, in welchen der dort ansässige Anwalt mit Rücksicht auf die industrielle Entwicklung des Ortes mit dem HGB. und seinen Nebengesetzen öfter befaßt wird, als der Anwalt in einem Landgerichtsort, zu welchem eine überwiegend landwirtschaftliche Bevölkerung gehört. Ein Vergleich zwischen dem industriell hoch entwickelten Königreich Sachsen und der Provinz Posen dürfte die Richtigkeit meiner Behauptung ohne weiteres bestätigen. Dazu kommt in den Ländern, in welchen Anwaltschaft und Notariat verbunden sind, die Tatsache, daß auf dem Gebiete der freiwilligen Gerichtsbarkeit insbesondere bei der Bearbeitung der Grundbuchsachen, Familien- und Nachlaßsachen außerordentlich zahlreiche Streitfragen vorkommen, welche sich auf alle Rechtsgebiete erstrecken und dem Rechtsanwalt und Notar Veranlassung geben, sich mit dem Inhalt der verschiedensten Gesetze eingehend vertraut zu machen. Dabei sind die Objekte bei diesen Sachen und die damit verbundene Verantwortung erheblich größer, als bei den Prozessen, welche jetzt den AG. übertragen werden sollen. Oder glaubt der Verfasser der Eingabe, daß es schwerer sei, eine Kauf- oder Darlehnsklage oder eine Wechselklage über 900 Mark anzustellen als das Protokoll in einer Generalversammlung einer Aktiengesellschaft zu führen, einen Vertrag über Gründung einer Gesellschaft mit beschränkter Haftung zu entwerfen, ein Testament anzufertigen usw.? Man sieht, daß die Eingabe an einer sehr bedenklichen Verallgemeinerung leidet. Wenn im einzelnen Falle der Anwalt sich mit einer Rechtsmaterie weniger befaßt hat, gibt es glücklicherweise über alle Gesetze genügend Kommentare. Jeder Anwalt ist daher auf Grund der vorhandenen Literatur ohne weiteres in der Lage, sich über Fragen, die ihm seltener in der Praxis vorkommen, eingehend informieren zu können. Wäre das Urteil der Anwaltskammer Nürnberg zutreffend, so müßte daraus der entgegengesetzte Schluß gezogen werden; es müßte darauf hingewirkt werden, jede Einseitigkeit bei den Anwälten zu verhindern und die Anwälte deshalb auch mit solchen Materien vertraut zu machen, die ihnen seltener vorkommen. Denn nur der Anwalt wird seine Aufgabe voll und ganz erfüllen, der stets auf der Höhe bleibt und die

Parteien über alle Fragen, welche an ihn gestellt werden, beraten kann. Stillstand bedeutet auch hier Rückgang. Schließlich übersieht die Eingabe, daß die von ihr erwähnten Sachen doch nur einen verschwindend geringen Bruchteil der Prozesse ausmachen. Es genügt, die Preußische Justizstatistik (vgl. z. B. JMBl. 05, 195) zur Hand zu nehmen, aus der sich ergibt, daß mehr als zwei Fünftel aller Sachen durch Versäumnis und Anerkenntnis erledigt werden.

Unter diesem Gesichtspunkt wird auch seitens der Anwaltskammer hervorgehoben, daß die Kammern für Handelssachen eine gewisse Übung besitzen und stets Sachverständige an der Hand haben. Demgegenüber genügt es darauf hinzuweisen, daß die Zahl der Kammern für Handelssachen im Verhältnis zu den LG. eine sehr geringe ist. So zähle ich beispielsweise im Bezirk des KG. 10 LG. und nur bei 3 davon Kammern für Handelssachen, im Bezirk des OLG. Breslau bei 14 LG. nur an 3 derselben Kammern für Handelssachen, während im Bezirk des OLG. Nürnberg von 6 LG. 2 Kammern für Handelssachen nicht besitzen.

2. Die Anwälte am AG. sollen nach Inhalt der Eingabe ein tatsächliches Monopol haben. Worin besteht denn dieses Monopol? Etwa darin, daß jeder im Deutschen Reiche ansässige Anwalt, jeder Rechtskonsulent, ja sogar jede Partei Klagen bei dem AG. anhängig machen kann? Oder etwa darin, daß um den Anwalt am AG. eine große chinesische Mauer gezogen ist, an der überall die Aufschrift steht: „Nicht über 300 Mark". Anscheinend soll das Monopol darin gefunden werden, daß die Zahl der Anwälte am AG. geringer ist. Das wird aber wohl seinen natürlichen Grund haben. Wie im ganzen wirtschaftlichen Leben, so regelt sich auch bei den Anwälten an den AG. die Niederlassung nach dem Bedürfnis. Es ist charakteristisch, daß gerade im Bezirk des OLG. Nürnberg zahlreiche AG. mit 2 und selbst 3 Amtsrichtern keinen Anwalt haben. Das ist wohl der beste Beweis dafür, daß es mit dem sogenannten Monopol nichts ist und daß niemand wagt, sich an diesen Gerichten, obwohl er dort Konkurrenz nicht zu befürchten hätte, niederzulassen, offenbar, weil er auf ein genügendes Einkommen nicht zu rechnen hat. Hierzu trägt die Tatsache bei, daß bei einem sehr erheblichen Prozentsatz der bei den AG. anhängig gemachten Sachen die Klagen von auswärtigen Anwälten eingereicht werden. Viele derselben erledigen sich vor dem Termine, bei den anderen hat der Anwalt am AG. nur den Termin wahrzunehmen und verdient deshalb von den an sich geringen Gebühren nur einen Bruchteil. Überall dort, wo den Anwälten am AG. durch Verteilung des Notariats eine Existenzmöglichkeit gegeben ist, liegen die Verhältnisse günstiger.

3. Der Anwalt am AG. soll ganz geringe sachliche Ausgaben haben. Auch hier enthält die Eingabe eine bedenkliche Verallgemeinerung. Gewiß bestehen Verschiedenheiten in den Mietspreisen, in den Gehältern der Bureaubeamten. Diese Verschiedenheiten werden aber ebenso bei den Anwälten an den LG. z. B. bei den Anwälten in München, Köln, Berlin, Meseritz, Ostrowo, Konitz sich geltend machen. Sie sind also unabhängig davon, ob ein Anwalt am AG. oder LG. zugelassen ist. Zahlreiche AG. sind in Orten mit größerer Bevölkerungszahl als Landgerichtssitze. Hunderte von Anwälten an den AG. werden feststellen können, daß ihre Bureaukosten um nichts hinter den der benachbarten Landgerichtskollegen zurückstehen. Dabei ist zu beachten, daß ein Anwalt am AG., der annähernd dasselbe Einkommen haben will, wie sein Kollege am LG., eine erheblich größere Zahl von Sachen bearbeiten muß, sodaß hiermit notwendig größere Schreibarbeit, ein größeres Personal und deshalb größere Kosten verbunden sind.

4. Der Amtsgerichtsanwalt soll aus den Reisespesen nicht unwesentliche wirtschaftliche Vorteile haben. Es muß wirklich schon ein ganz junger und sehr wenig beschäftigter Anwalt sein, der auf die Reisetätigkeit besonderen Wert legt. Die 12 Mark Tagegelder können nicht verlockend wirken, denn sie decken bei der überwiegenden Mehrzahl der Anwälte nicht die täglichen Bureaukosten. Es ist ausgeschlossen, daß sich der Anwalt von seinem Wohnsitz häufiger entfernt. Denn das Publikum, welches einen Anwalt öfter nicht antrifft, wendet sich sehr bald einem andern Anwalt zu. Bei den Amtsgerichtsanwälten verbietet sich die häufigere Abwesenheit durch den Mangel an Vertretung und dadurch, daß das Publikum häufig den Terminen beiwohnt und auf diese Weise eine wirksame Kontrolle über den Anwalt ausübt. Anders liegt es nach dieser Richtung bei den Anwälten an den LG.

5. Die Eingabe selbst bringt die Meinung zum Ausdruck, daß die Gebühren in den ersten vier Gebührenklassen der Amtsgerichtssachen „kärglich und unwürdig" sind. Trotzdem wird daraus der Schluß gezogen, daß alles beim alten bleiben, den Anwälten am AG. also nicht die Möglichkeit gegeben werden soll, eine Entschädigung für die unwürdige und kärgliche Bezahlung durch die Einnahmen aus den größeren Streitwerten zu erlangen. In Verbindung hiermit darf noch darauf hingewiesen werden, daß die Anwälte an den AG. bei den Beweisaufnahmen in weit erheblicherem Umfange mitwirken, als die Kollegen an den LG.; denn bei diesen findet die Beweisaufnahme meist durch Ersuchen der zuständigen AG. statt. Ich kann aus 25jähriger Praxis bestätigen, daß in zahlreichen Sachen die auf die Beweisaufnahme verwendete Zeit nicht so bezahlt wird, als einem Dienstmann seine Zeit entschädigt wird.

6. Schon die hier hervorgehobenen Gesichtspunkte ergeben, daß es wesentlich verschiedene Interessensphären zwischen den Anwälten an den LG. und AG. gibt. Diese Verschiedenheit hat auch zur Gründung eines besonderen Vereins der Amtsgerichtsanwälte geführt. Ein Vertuschen dieser Tatsache hat keinen Zweck. Es ist im Gegenteil gut, dies offen auszusprechen, weil dadurch vielleicht weitere Kreise der Kollegen zu der Überzeugung kommen werden, daß eine wirkliche Besserung und eine vollständige Beseitigung der Gegensätze nur erreicht werden kann, wenn das Lokalisierungsprinzip aufgegeben wird. Über die Ungerechtigkeit dieses Lokalisierungsprinzips habe ich mich schon früher (vgl. die DJZ. 97, 235) ausgesprochen. Wenn auch nach meiner Auffassung eine Erweiterung der Zuständigkeit der AG. mit Rücksicht auf den gesunkenen Geldwert, mit Rücksicht auf die guten Erfahrungen, welche mit dem Einzelrichter auf dem großen Gebiete der freiwilligen Gerichtsbarkeit gemacht sind und mit Rücksicht auf die Verhältnisse anderer Länder geboten ist, so werden unabhängig davon die an den AG. zugelassenen Anwälte aus ideellen Gründen die Gleichstellung mit den Kollegen an den LG., d. h. also die Zulassung

an diesen Gerichten erstreben müssen. Ich persönlich würde noch viel radikaler sein und vorschlagen, in dem § 78 ZPO. die Worte

„bei dem Prozeßgerichte"

ganz zu streichen. Es würde genügen, wenn der Anwaltzwang als solcher besteht, sodaß jeder deutsche Anwalt bei jedem deutschen Gericht Klagen, Beschwerden usw. einreichen könnte. Wie jetzt bei den AG. würde sich dann auch bei den LG. sehr bald die Sache regeln. Das Publikum würde davon nur Vorteil haben; denn es würde erheblich an Kosten sparen. Eine wesentliche Verschiebung der Einkünfte der Anwälte würde durch solche Änderung kaum eintreten.

7. Zum Schluß noch folgende Bemerkung: Wie ich sehe, sind in den Vorständen der Anwaltskammern die nur bei den AG. zugelassenen Anwälte gar nicht vertreten. Mit Rücksicht auf die große Zahl solcher Anwälte erscheint dies befremdlich. Wäre solche Vertretung vorhanden, dann würden meines Erachtens derartige tatsächlich unzutreffende Verallgemeinerungen, wie sie die Eingabe enthält, nicht vorkommen. Sache der Kollegen an den AG. wird es sein, dafür zu sorgen, daß sie eine ihrer Zahl entsprechende Vertretung in den Vorständen der Anwaltskammern finden. Durch solche Vertretung werden die vorhandenen Gegensätze nicht verschärft, sondern eher gemildert.

Besteht für das vor ein Landgericht gehörende Ablehnungsgesuch gegen einen Schiedsrichter Anwaltszwang?

Von Landrichter Professor Dr. Kleineidam, Posen.

Diese Frage ist, soweit ich sehen kann, von den Kommentatoren der ZPO. auch für das gegenwärtige Recht bejaht, so z. B. Gaupp-Stein zu § 1045 mit direkten Worten gerade für das Ablehnungsgesuch, von Petersen-Anger wenigstens implicite, indem für das ganze Verfahren der Anwaltszwang als bestehend bezeichnet wird. Und dies alles, trotzdem der § 44 Abs. 1 ZPO. hinsichtlich des Ablehnungsgesuchs gegen einen (beamteten) Richter Erklärung zu Protokoll des Gerichtsschreibers und mithin gemäß § 78 Abs. 2 ZPO. Freiheit vom Anwaltszwange zuläßt.

Die Grundlage dieser allgemein vertretenen Auffassung ist die bekannte Entscheidung des RG. vom 7. Februar 1885 (RG. 13, 349 ff.), welche ausdrücklich erklärt, daß die allgemeinen Verfahrens- und Entscheidungsnormen für die Ablehnung eines Richters, wie sie in den §§ 44 Abs. 1, 2, 3; 45, 46 ZPO. gegeben sind, auf den Fall der Ablehnung eines Schiedsrichters gar nicht, auch nicht entsprechend, anwendbar seien „und zwar selbstverständlich nicht, weil das Schiedsgericht über die Voraussetzungen der Zulässigkeit, der schiedsrichterlichen Funktionen gar nicht zu entscheiden hat". Gemäß diesem allgemeinen Grundsatze wird dann in dem speziellen Falle insbesondere die Anwendbarkeit der im § 44 Abs. 3 vorgeschriebenen dienstlichen Äußerung des abgelehnten Richters über den Ablehnungsgrund und deren Bedeutung für die späteren Entscheidungen des beamteten Gerichts verneint.

Genau betrachtet scheint mir dieser vom RG. gegebene Grund die Bestimmung des Abs. 1 von § 44 ZPO. gar nicht mit zu treffen. Die Form des Ablehnungsgesuches hat doch mit der materiellen Entscheidung über die Voraussetzungen der Zulässigkeit der schiedsrichterlichen Funktionen nichts zu tun. Trotzdem ist allerdings die Ansicht des RG., daß auch Abs. 1 des § 44 ZPO. für das Ablehnungsgesuch eines Schiedsrichters unanwendbar sei, für das Recht vor 1900 sicher richtig. Nur wird diese Richtigkeit meines Erachtens nicht durch den angegebenen Grund gestützt, sondern vielmehr dadurch, daß vor 1900 das ganze schiedsrichterliche Ablehnungsgesuch und -Verfahren durch den § 871 ZPO. über die einfachen Formen des bloßen Ablehnungsgesuches hinausgehoben und in die umständlicheren Formen der ordnungsmäßigen Klage nebst anschließendem regulären Rechtsstreit gezwängt worden war. Dadurch war von selbst eine Anwendung der nur für das einfache Gesuchs- und Beschlußverfahren berechneten Vorschrift des § 44 Abs. 1 ausgeschlossen. Das RG. selbst betont auch in den weiteren Ausführungen der zitierten Entscheidung stets diese damalige Form des Verfahrens. Wie aber steht es jetzt, nachdem die Novelle das Ablehnungsverfahren und -gesuch auch gegen den Schiedsrichter von der schweren Form der Klage befreit und in das einfache Beschlußverfahren umgeformt hat? Da ist dieser Grund für eine besondere Behandlung des schiedsrichterlichen Ablehnungsverfahrens auch in dieser Hinsicht weggefallen. Es ist deshalb meines Erachtens jetzt schlechterdings nicht mehr einzusehen, warum die Bestimmung des § 44 Abs. 1 ZPO. nicht wenigstens analog für die Ablehnung eines Schiedsrichters Geltung haben soll und kann. Praktisch ist es doch jedenfalls nicht, daß die Parteien, welche vor dem Schiedsgericht persönlich oder wenigstens ohne Rechtsanwalt verhandeln, lediglich zur Durchführung eines Ablehnungsgesuches gezwungen werden einen Rechtsanwalt bei dem zuständigen LG. zu nehmen. Ein wesentlicher Teil der durch die Novelle erstrebten Vereinfachung des Ablehnungsverfahrens geht dadurch verloren. Der abnorme Zustand, daß für das Ablehnungsgesuch bei jedem, auch dem höchsten, beamteten Gerichte der Anwaltszwang nicht besteht, bei dem Schiedsgerichte aber in landgerichtlichen Sachen unter allen Umständen gelten soll, wird durch die herrschende Ansicht dauernd forterhalten, ohne daß das die Eigenart des Ablehnungsverfahrens noch, wie früher, rechtfertigte.

Vom Reichsgericht.*)

Berichtet von den Rechtsanwälten beim Reichsgericht Geh. Justizrat Dr. Seelig und Justizrat Scheele zu Leipzig.

Wir berichten über die in der Zeit vom 21. Januar bis 9. Februar 1907 ausgefertigten Zivilentscheidungen.

I. Reichsrecht.

Einführungsgesetz zum Bürgerlichen Gesetzbuch und Bürgerliches Gesetzbuch.

1. Art. 169, 170 EGBGB., § 852 BGB. verb. mit §§ 96, 97 UVG. von 1884 und § 138 Abs. 1 des neuen

*) Nachdruck ohne Angabe der Quelle verboten.

UVG. vom 1. Oktober 1900. Haftung des Rechtsanwalts wegen Verschulden. Die Bestimmungen des EGBGB. hinsichtlich der Verjährung betreffen nicht nur das BGB., sondern alle von Verjährung handelnden Gesetze. Verjährung der Regreßansprüche der Berufsgenossenschaften gegen die bei ihr Versicherten.]

Am 19. September 1900 sind durch den Einsturz eines Neubaus mehrere Arbeiter verunglückt, von welchen vier bei der klagenden Baugewerksberufsgenossenschaft versichert waren, der infolgedessen erhebliche Aufwendungen erwachsen sind. Wegen des Unfalles wurde alsbald gegen den Maurermeister K. ein Strafverfahren eingeleitet, aber wegen dessen am 18. Januar 1901 erfolgten Todes eingestellt. Darauf erhob die Klägerin, vertreten durch den jetzt Beklagten Rechtsanwalt R., gegen die Erben K. Klage auf Ersatz ihrer Aufwendungen, welcher die Erben K., da die Klage erst am 18. Februar 1903 zugestellt war, vor allem den Einwand der Verjährung entgegenstellten. Das Berufungsgericht erachtete an sich den Anspruch für begründet, wies aber die Klage wegen Verjährung ab. Das RG. verwarf die Revision der Klägerin. Es führte aus, daß die Anwendung der Art. 169, 170 EGBGB. auf Fälle vorliegender Art gerechtfertigt sei, und daß, wenn man auch Bedenken tragen sollte, die neuen Verjährungsvorschriften vom 1. Oktober 1900 ab zu berechnen, doch jedenfalls der Beginn der Verjährung vom Todestage des K. ab, von welchem Zeitpunkt auch nach früherem Recht der Regreßanspruch der Genossenschaft hätte geltend gemacht werden können, als eingetreten angenommen werden könne, spätestens also vom 19. Januar 1901 ab die Verjährungsfrist gegen die Klägerin gelaufen habe, und daher, möge man die achtzehnmonatige Frist des § 96 Abs. 4 des alten oder die zweijährige des § 138 Abs. 1 des neuen UVG. als die maßgebende ansehen, jedenfalls die Klage vor der erst am 18. Februar 1903 erfolgten Zustellung derselben verjährt gewesen sei. Nunmehr erhob Klägerin die jetzt vorliegende Klage gegen ihren früheren Prozeßbevollmächtigten auf Ersatz alles ihres durch den Verlust des Prozesses erwachsenen Schadens, weil dieser Verlust durch die von ihm verzögerte Zustellung der Klage verursacht sei. Das Berufungsgericht hat die Klage abgewiesen, weil sich dem Beklagten ein **kausales** Verschulden nicht nachweisen lasse. Das RG. habe keineswegs ausgesprochen, daß die Verjährung am 19. Januar 1903 abgelaufen sei, sondern nur, daß dies **spätestens** an diesem Tage der Fall gewesen sei, und ausdrücklich offen gelassen, ob dies nicht bereits 18 Monate vor dem Inkrafttreten des neuen Gesetzes vom 1. Oktober 1900, also am 1. April 1902, oder 18 Monate nach dem am 18. Januar 1901 erfolgten Todes K., also am 19. Juli 1902, oder 2 Jahre nach dem Inkrafttreten des neuen Gesetzes, also am 1. Oktober 1902 geschehen sei. Nehme man aber den ersten Fall als richtig an, so sei ein kausales Verschulden ausgeschlossen, weil dann Beklagter, der erst im Mai 1902 Prozeßvollmacht erhalten habe, die bereits eingetretene Verjährung unmöglich verschuldet habe. Aber auch im zweiten Falle lasse sich mit Rücksicht auf die ihm zunächst aufgetragenen Vergleichsverhandlungen und die Kürze der Zeit ein Verschulden nicht annehmen. Da es sich nun im vorliegenden Falle um den ungünstigen Ausgang eines konkreten Rechtsstreits, für den Beklagter verantwortlich gemacht werde, handle, sei für den ursächlichen Zusammenhang zwischen etwaigem Verschulden und eingetretenem Erfolg maßgebend nicht sowohl, welche Beurteilung der damals streitig gewesenen Rechtsfrage **jetzt** als die richtige anzusehen sei, als vielmehr, welche Stellung **damals** das den Prozeß endgültig erledigende RG. zu der Rechtsfrage eingenommen habe. Denn nur davon und nicht von irgend welchen nachfolgenden Erwägungen könne der tatsächliche Ausgang des Rechtsstreits beurteilt werden. Nach der Beurteilung des RG. bleibe aber die Möglichkeit offen, daß die Verjährung so früh eingetreten sei, daß das Verschulden des Beklagten nicht kausal gewesen sei. Das RG. hob auf Revision der Klägerin auf und verwies zurück: **Das Berufungsgericht kann für die Begründung des Urteils nicht von der Möglichkeit eines Rechtsirrtums des RG. ausgehen und daraufhin seine Entscheidung stützen.** Wäre diese Ansicht zutreffend, dann wäre z. B. niemals ein Rechtsanwalt, der fahrlässig die Einlegung eines Rechtsmittels versäumt, für den Schaden verantwortlich zu machen, weil trotz klarliegender Irrtümlichkeit des Vorurteils gesagt werden könnte, das Obergericht habe ja rechtsirrtümlich entscheiden können. Im vorliegenden Falle hat auch das RG. die jetzt die Entscheidung gebende Rechtsfrage gar nicht entschieden, und hatte sie auch nicht zu entscheiden, da es sich damals lediglich darum handelte, ob vor dem 18. Februar 1903 die Verjährung abgelaufen, im übrigen aber die Zeit des Ablaufs gleichgültig war. Im gegenwärtigen Rechtsstreit steht aber für die Frage des kausalen Verschuldens die Rechtsfrage zur Entscheidung, in welchem Zeitpunkt die Verjährung abgelaufen ist. Diese Frage hat aber das in diesem Prozeß erkennende Gericht, hatte also das Berufungsgericht, eventuell unter Berichtigung durch das RG., zu entscheiden. Bei dieser Sachlage kann nicht, wovon das Berufungsgericht ausgeht, allein entscheidend sein, wie im Vorprozeß das RG. sich zu der Frage, über welche es damals gar nicht zu entscheiden hatte, gestellt haben würde, und insbesondere nicht davon ausgegangen werden, daß dasselbe rechtsirrtümlich erkannt haben könnte. Nach alledem kann das Berufungsurteil mit der gegebenen Begründung nicht aufrecht erhalten werden. Bei der Frage, ob die Verjährung bereits am 1. April 1902, also vor Bevollmächtigung des Beklagten, abgelaufen war, kommt es darauf an, in welchem Zeitpunkt tatsächlich die Verjährung eingetreten ist. Zunächst tritt der jetzt erkennende Senat dem im Vorprozeß ergangenen reichsgerichtlichen Urteil darin nur bei, daß die Art. 169, 170 EGBGB. nicht eine auf die Einführung des BGB. beschränkte, sondern eine allgemeine, auch den vorliegenden Fall betreffende Bedeutung haben. Im übrigen handelt es sich bei der Entscheidung dieser Rechtsfrage um zwei Punkte: einmal um den Zeitpunkt des **Beginns** der Verjährung und sodann um die Frage, welche **Frist** die maßgebende ist. Hinsichtlich des ersten Punktes kann der Tag des Unfalls, zu welcher Zeit noch das alte Recht des Gesetzes vom 6. Juli 1884 in Kraft war, sonach vor strafgerichtlicher Verurteilung oder eingetretenem Tode des K. überhaupt nicht actio nata war, gar nicht in Frage kommen. Aber auch vom 1. Oktober 1900, dem Tage des Inkrafttretens des neuen Gesetzes, ab konnte die Verjährung nicht beginnen. Denn nach Art. 170 EGBGB. unterlag der in Frage stehende Regreßanspruch der Klägerin dem alten Gesetz von 1884;

danach war er aber kein unbedingter, sondern war an die Bedingung oder Voraussetzung geknüpft, daß durch strafgerichtliches Urteil die Fahrlässigkeit des Haftpflichtigen festgestellt oder ein solches strafgerichtliches Urteil wegen eines in der Person desselben liegenden Grundes, insbesondere wegen dessen Todes unmöglich war. Ein bedingter oder ein an eine Voraussetzung geknüpfter Anspruch hat aber materiell eine andere Bedeutung, als ein unbedingter. Wenn nun das neue GewUVG. den Berufsgenossenschaften einen unbedingten Anspruch an den Schuldigen gibt, so kann dies nach Art. 170 EGBGB. nur für die unter seiner Herrschaft entstandenen Ansprüche gelten; der unter altem Recht entstandene Anspruch blieb unbedingt wie bisher, und war daher actio nata erst mit dem Eintritt der Bedingung, also mit dem Tode des K. am 18. Januar 1901 gegeben. Dies zeigt auch die Erwägung, daß, wenn K. nicht gestorben, sondern im Strafverfahren freigesprochen wäre, unmöglich nach dem 1. Oktober 1900 noch eine Regreßklage nach altem Recht, wie jetzt nach neuem Recht gegen ihn hätte erhoben werden können. Der Beginn des Laufs der Verjährung trat daher mit dem 19. Januar 1901 ein. Was sodann die Verjährungsfrist anlangt, so kann, da nach Eintritt der Bedingung ein bedingter Anspruch einem unbedingten gleichsteht, nach dem Tode des K. also der Anspruch des alten Rechts von dem des neuen Rechts sich nicht mehr unterschied, nach dem hiernach anzuwendenden Art. 169 EGBGB. nicht zweifelhaft sein, daß nur die zweijährige Frist des § 138 des neuen GewUVG. zur Anwendung kommen kann. Denn zur Zeit des Inkrafttretens des neuen Gesetzes war der Anspruch noch nicht verjährt; nach Art. 169 EGBGB. gelten alsdann aber auch für die schon entstandenen Ansprüche die Fristen des neuen Rechts mit der nur für den Fall, daß die Fristen des neuen Rechts kürzer sind, in Abs. 2 getroffenen Modifikation. Will man nun für den in Frage stehenden Anspruch aus § 97 des alten UVG., für welchen eine besondere Verjährungsvorschrift im Gesetz nicht enthalten ist, die 18 monatige Frist des § 96 daselbst sinngemäß Anwendung finden lassen, so ist nach der allgemeinen Vorschrift des Abs. 1 des zitierten Art. 169 seit dem neuen Gesetz die längere zweijährige Frist dieses Gesetzes an deren Stelle getreten. Nimmt man aber an, daß, weil der § 97 cit. eine besondere Verjährungsvorschrift nicht enthält, die dreijährige Frist des § 852 BGB. anwendbar sei, so müßte gemäß Abs. 2 des Art. 169 wieder die — in diesem Falle kürzere — zweijährige Frist von dem oben festgestellten Zeitpunkt ab maßgebend sein, weil die Ausnahme hiervon in Satz 2 Abs. 2, daß die bisherige dreijährige Frist früher abläuft, nicht zutrifft. Nach alledem war der Regreßanspruch der Klägerin mit dem Ablauf des 18. Januar 1903, also am 19. Januar 1903 verjährt. Da aber unter Berücksichtigung dieses Umstandes die Schuldfrage vom Berufungsgericht noch nicht geprüft ist, so war die Sache, wie geschehen, zur weiteren Verhandlung und Entscheidung an das Berufungsgericht zurückzuverweisen. B. c. R., U. v. 18. Jan. 07, 252/06 III. — Karlsruhe.

2. Art. 181 Abs. 1 EGBGB.; §§ 908, 912 ff. BGB. **Schadensersatzanspruch wegen Grenzüberschreitung insbesondere Entziehung der Eigentumsbefugnisse an dem überbauten Grundstücksteil. — Entschädigungsrente. Anwendung des Bürgerlichen Gesetzbuchs auch auf schon anhängige Rechtsstreitigkeiten.]**

Der Beklagte hat im Jahre 1893 beim Neubau seines Wohnhauses in Schwiebus die westliche Giebelwand unmittelbar an die östliche Wand des Nachbarhauses der Kläger herangebaut, unter Überbauung eines früheren zum Grundstück der Kläger gehörigen Zwischenraums von 30 cm und unter Benutzung der in diesen Zwischenraum einspringenden Fundamentsteine des klägerischen Hauses. Im Dachgeschoß des klägerischen Hauses sind dabei drei Fenster verbaut worden. Die Kläger beantragen, daß der Beklagte verurteilt werde, 1. seine Giebelwand von den Fundamenten ihres Hauses fortzunehmen; 2. eventuell die Wand soweit zurückzuziehen, daß aus ihren Dachfenstern in näher beschriebener Weise der Himmel erblickt werden könne; 3. eventuell ihnen eine jährliche Überbaurente von 1100 Mark seit dem 1. Oktober 1893 sofort zu zahlen; zugleich richterlich festzustellen, daß diese Verpflichtung fortan ihm und seinen Besitznachfolgern gegen sie und ihre Besitznachfolger obliege. Es hat sich ergeben, daß die westliche Giebelmauer des Beklagten auf den Fundamenten des klägerischen Hauses ruht und bei weiterer Fortsetzung der Abbruchsarbeiten einzustürzen droht. Der Berufungsrichter hat dahin erkannt, daß der Beklagte zur Zahlung einer Überbaurente, deren Betrag noch in der I. Instanz festgesetzt werden soll, vom 1. Oktober 1893 an bis zur Beseitigung des Überbaus verurteilt und festgestellt wird, daß diese Verpflichtung auch seinen Besitznachfolgern obliege. Das RG. hob auf Revision der Kläger auf: Die Begründung ist unrichtig, mit welcher der Berufungsrichter die beantragte Verurteilung des Beklagten zur Entfernung seiner westlichen Giebelmauer von den Fundamenten des klägerischen Hauses abgelehnt hat. Der Berufungsrichter läßt dahingestellt, ob durch diese Bauweise eine Beschädigung des Hauses der Kläger und die Gefahr herbeigeführt worden sei, daß bei einem Neubau der Kläger die westliche Giebelwand des Beklagten einstürzen und in weiterer Folge davon ein Neubau der Kläger auf der alten Grenze verhindert werde. Er hält diesen Antrag der Kläger dadurch für erledigt, daß die Fortnahme der Mauer nicht das einzige Mittel sei, die von den Klägern behaupteten und noch befürchteten Schäden zu beseitigen oder auszuschließen, wofür er sich auf das Gutachten des vernommenen Sachverständigen H. beruft. Dabei ist aber zunächst nicht beachtet worden, daß dieser Sachverständige in dem Schlußgutachten vom 10. September 1905 seine frühere Ansicht dahin geändert hat, daß keine andere Möglichkeit zur Beseitigung der eingetretenen Übelstände gegeben sei, als eine gleichzeitige Niederlegung beider Giebelwände und ihre getrennte Wiederaufrichtung unter Einhaltung der Grenze. Dies war möglicherweise auch von dem Sachverständigen K. bei der ihm aufgetragenen Nachprüfung des H.schen Gutachtens übersehen worden, da er nur die Vorschläge erwähnt und billigt, die H. in seinem früheren Gutachten vom 18. September 1903 zur Beseitigung der Nachteile gemacht hatte. Jedenfalls ruht aber hiernach der erwähnte Entscheidungsgrund des Berufungsrichters auf einer unzureichenden prozessualen Grundlage. Es kann aber überhaupt nicht als richtig anerkannt werden, daß eine Wegnahme

des Giebels des Beklagten nur dann verlangt werden dürfte, wenn sie das einzige Mittel wäre, die eingetretenen Schäden zu beseitigen. Wenn der Beklagte, wie behauptet ist, schuldhaft durch eine Benutzung der Fundamente des klägerischen Hauses Schaden gestiftet hat, so hat er diesen zu ersetzen, und wenn auch der Umfang des Schadenersatzes nach den hier maßgebenden Vorschriften des PrALR. I. 6 §§ 10 ff. je nach dem Grade des Verschuldens verschieden zu bemessen ist, so hat er doch auch nach den Grundsätzen des ALR. mindestens in Wiederherstellung des früheren tatsächlichen Zustandes und Beseitigung der fortwirkenden Schadensursache zu bestehen. Mit der Frage des Verschuldens hat sich der Berufungsrichter bisher nicht weiter beschäftigt, als daß er bei Erörterung der von ihm angewandten Vorschriften des BGB. über den Überbau (§§ 912 ff.) eine vorsätzliche oder grobfahrlässige Grenzüberschreitung durch den Beklagten verneint hat. Hier handelt es sich aber um die davon unabhängige Frage, ob nicht eine Fahrlässigkeit des Beklagten darin gefunden werden muß, daß er seine Giebelwand auf Fundamenten aufbaute, die — mochten sie gehören wem sie wollten — jedenfalls tatsächlich in erkennbarer Weise auch das klägerische Haus trugen. Wäre diese Frage zu bejahen, wozu dem Revisionsgericht die tatsächlichen Unterlagen fehlen, dann würde eine Verpflichtung des Beklagten zur Wegnahme seiner Mauer schon dadurch begründet worden sein, daß das alte Haus der Kläger infolge dieser unvorsichtigen Bauweise durch eingetretene Risse und Senkungen beschädigt worden war und weiter beschädigt werden mußte, wie behauptet worden ist. Daß diese Verpflichtung etwa durch den inzwischen erfolgten Abbruch des klägerischen Hauses in Wegfall gekommen wäre, ist wenigstens bisher nicht vom Berufungsrichter angenommen worden und würde sich auch mangels dafür geltend gemachter Tatumstände nicht ohne weiteres annehmen lassen. Bei Bejahung eines Verschuldens würde weiter aber von dem Beklagten auch die Beseitigung des Hindernisses verlangt werden können, das daraus für den Wiederaufbau des klägerischen Hauses im früheren Umfange entstanden sein soll, was wiederum zu einer Fortnahme der Mauer des Beklagten führen müßte. Selbst wenn in diesem Punkte der von den Klägern vorsorglich angerufene § 908 BGB. auf den vorliegenden Fall anwendbar sein sollte, — was der Berufungsrichter dahingestellt läßt und was mangels tatsächlicher Anhaltspunkte von hier aus nicht geprüft werden kann —, würde sich die Entscheidung des Berufungsrichters nicht halten lassen. Solchenfalls wäre der Beklagte zwar nur zu der Vorkehrung verpflichtet, die zur Abwendung der Gefahr des Einsturzes erforderlich ist, also nicht unbedingt zum Abbruch seiner Mauer; aber daß diese nicht dennoch unter den vorliegenden Umständen erforderlich sei, hat der Berufungsrichter, wie schon erörtert, bisher nicht einwandfrei festgestellt, und immerhin hätte dann der Beklagte zu der erforderlichen Vorkehrung verurteilt werden müssen, in deren Auswahl ihm die Kläger nicht behilflich zu sein brauchten, die Kläger würden dann mit der Forderung des Abbruchs nur einen zu weitgehenden Antrag gestellt haben. Daß der Anspruch der Kläger auf Schadenersatz für die aus einer schuldhaften Benutzung ihrer Hausfundamente entstandenen Nachteile für ihr Restgrundstück mit abgegolten werde durch die ihnen zugesprochene Überbaurente, hat der Berufungsrichter selbst nicht angenommen und davon kann auch keine Rede sein. Die Geldrente, durch die nach § 912 BGB. der Nachbar zu entschädigen ist, wird ihm dafür gewährt, daß er den Überbau dulden, nämlich sich die Entziehung des Gebrauchs und der Nutzung an dem überbauten Teil seines Grundstücks gefallen lassen muß. Diese Entschädigung mag, was hier nicht zu erörtern ist, das volle Interesse, das mittelbare wie das unmittelbare zu umfassen haben, das durch die dem Nachbar auferlegte Duldungspflicht berührt wird, kann sich aber nicht weiter erstrecken als diese Duldungspflicht reicht und diese beschränkt sich auf die Entziehung der Eigentumsbefugnisse an dem überbauten Grundstückteil. Der Überbauende ist kraft der besonderen Bestimmung in § 912 BGB. von einer neben der Entschädigungsrente hergehenden Vertretung einer weniger als groben Fahrlässigkeit nur insoweit entbunden, als fahrlässig die Grenze überschritten worden ist, im übrigen aber den allgemeinen gesetzlichen Bestimmungen unterworfen, hat daher nach dieser für schuldhafte Eingriffe in sonstige Rechte des Nachbarn aufzukommen. Die dem Grunde nach im jetzigen Berufungsurteil ausgesprochene Verurteilung des Beklagten zur Zahlung einer Überbaurente kommt durch die Aufhebung des Berufungsurteils in Fortfall und damit erledigen sich die zu diesem Punkte erhobenen Rügen der Revision. Es mag jedoch für den Fall, daß die neue Berufungsverhandlung nicht zu einer Verurteilung des Beklagten zur Entfernung seiner Mauer führen sollte, bemerkt werden, daß der Beklagte dann nicht grundsätzlich, wie seitens der Revision geschehen, einer Anwendung der Vorschriften des BGB. über den Überbau um deswillen, weil der Überbau vorliegendenfalls schon vor 1900 erfolgt und auch schon vor 1900 die vorliegende Klage erhoben sei, würde widersprechen können. Es ist von dem erkennenden Senat schon wiederholt angenommen und besonders in RG. Bd. 46 Nr. 36 S. 143 ff. ausgeführt worden, daß die in Art. 181 Abs. 1 EGBGB. verfügte Unterwerfung des beim Inkrafttreten des BGB. bestehenden Eigentums unter die Vorschriften dieses Gesetzbuchs auch eine Anwendung der Vorschriften des BGB. über den Überbau auf das schon bestehende Eigentum zur Folge haben muß, auch wenn darüber schon ein Rechtsstreit anhängig war. Daß daraus, wie jetzt die Revision wieder geltend macht, Schwierigkeiten und Härten entstehen können, ist nicht übersehen worden, sie entstehen aber bei Einführung neuen Rechts allemal und können an den einmal getroffenen gesetzlichen Bestimmungen nichts ändern. J. c. G., U. v. 9. Jan. 07, 517/06 V. — Berlin.

3. Art. 213 EGBGB. § 534 BGB. verbunden mit § 1169 Allgemeines Landrecht Tl. I Tit. 11. **Belohnende Schenkung? Anwendung des älteren Rechtes, wenn es sich um die Befugnis des Schenkers handelt, der die geschenkte Sache als Fiduziarerbe vor dem 1. Januar 1900 erhalten hat.]**

Die Eheleute M. hatten im Jahre 1882 ein gemeinschaftliches Testament errichtet, in dem sie sich gegenseitig zu Vorerben unter der weiteren Bestimmung einsetzten, daß nach dem Tode des Letztlebenden der Überrest des beiderseitigen Nachlasses mehreren Halbgeschwistern und Halbgeschwisterkindern der Ehefrau zufallen solle. Der Ehemann starb am 23. Januar

1894, die Ehefrau, die die Erbschaft aus dem Testament angenommen hatte, am 11. Juli 1901. Nach ihrem Tode fochten die Nacherben eine Schenkung der Ehefrau an die Beklagte an, durch die letzterer ein Grundstück übereignet worden war. Die Klage wurde insoweit abgewiesen die Revision blieb erfolglos. Die Revision hat mit Rücksicht darauf, daß der Verkauf und die Auflassung des Grundbesitzes nach dem Inkrafttreten des BGB. stattgefunden haben, gerügt, daß das Berufungsgericht zur Begründung seiner Entscheidung den Begriff einer belohnenden Schenkung im Sinne der §§ 1169 ff. ALR. Tl. I Tit. 11 verwertet habe. Sie meint, die Frage der Schenkung hätte nach dem BGB. beurteilt werden müssen, dieses kenne eine belohnende Schenkung nicht mehr, deshalb hätte das ganze den Grundbesitz betreffende Geschäft als nichtig angesehen werden müssen. Die Rüge ist nicht begründet. Das BGB. enthält zwar keine besonderen Vorschriften über belohnende Schenkungen, es bestimmt vielmehr lediglich im § 534, daß Schenkungen, durch die einer sittlichen Pflicht oder einer auf den Anstand zu nehmenden Rücksicht entsprochen wird, weder der Rückforderung noch dem Widerrufe unterliegen. In dem vorliegenden Falle ist aber für die Frage des anzuwendenden Rechts der Zeitpunkt der Schenkung nicht ausschlaggebend. Der Klaganspruch ist darauf gestützt, daß die Witwe M., die die Erbschaft ihres im Jahre 1894 zu Prenzlau, an dem damaligen Wohnsitz der Eheleute M., verstorbenen Ehemanns aus dem Testament vom 6. September 1882 angenommen habe, der Beklagten Schenkungen zugewendet habe, zu denen sie als Fiduziarerbin den klagenden fideikommissarischen Substituten gegenüber nicht berechtigt gewesen sei. Das Rechtsverhältnis des Fiduziars zu dem Fideikommissar bestimmt sich als erbrechtliches Verhältnis im Sinne des Art. 213 EGBGB., sofern der Erblasser, wie in dem vorliegenden Falle, vor 1900 verstorben ist, nach dem bisherigen Rechte, auch dann, wenn der Fall der Substitution erst nach dem Inkrafttreten des BGB. eingetreten ist. Planck EGBGB. Art. 213c. Daraus ergibt sich aber, daß die Frage, ob und in welchem Umfange der Fiduziar zur Vornahme von Schenkungen berechtigt ist, nach dem bisherigen am letzten Wohnsitz des Erblassers geltenden Rechte zu beurteilen war, auch soweit es sich um Schenkungen handelte, die nach dem Inkrafttreten des BGB. vorgenommen sind. G. c. G., U. v. 14. Jan. 07, 256/06 IV. — Berlin.

Internationales Privatrecht.

4. § 606 ZPO. **Zuständigkeit des inländischen Gerichts bei Scheidungsklagen, wenn beide Teile Ausländer sind.]**

Die Parteien haben am 24. August 1893 vor dem Standesbeamten zu Darmstadt die Ehe geschlossen. Der Ehemann ist unterm 19. Juni 1893 in London als britischer Untertan aufgenommen worden. Im Dezember 1903 verließen die Parteien London und kehrten nach Deutschland zurück. Die Frau leitete im Oktober 1905 Scheidungsklage bei dem LG. Mainz ein. Der Beklagte erhob die Einrede der Unzuständigkeit des Gerichts, weil gegen ihn als Engländer eine Scheidungsklage nur vor einem englischen Gericht erhoben werden könne. Das LG. verwarf die Einrede. Die Berufung wurde zurückgewiesen. Das LG. hatte unter Hinweis auf die Entscheidung des RG. vom 20. September 1901 (OLGRspr. 3, 365) angenommen, gemäß Art. 17 EGBGB. seien für die Scheidung der Ehe die Gesetze des Staates maßgebend, dem der Ehemann zur Zeit der Erhebung der Klage angehöre, der Beklagte sei Engländer, in England komme auf dem Gebiete des internationalen Privatrechts, insbesondere aber in Ehesachen, das Domizilprinzip zur Anwendung, es entscheide also die lex domicilii, demnach komme deutsches Recht zur Anwendung, da die Parteien unbestritten zur Zeit der Klageerhebung ihren Wohnsitz in Mainz gehabt hätten. Das OLG. billigte die Auffassung des LG. und führte weiter aus: Es sei ein feststehender Satz des internationalen Rechts, daß nach englischer Rechtsauffassung und Rechtsübung für die Frage des Personen- und Familienrechts, insbesondere auch die Ehescheidung, das Domizil und nicht die Staatsangehörigkeit entscheide. Dieser Ansicht sei auch das RG. in dem angeführten Urteile gefolgt. Da nun der Beklagte seinen Wohnsitz in Deutschland habe, verweise das englische Recht auf das deutsche Recht und sei nach Art. 27 EG. „das Gericht des Wohnsitzes des Ehemannes und das Recht dieses Gerichts anwendbar." Die Revision des Beklagten wurde zurückgewiesen: Richtig ist, daß, wie die Revision geltend macht, die Entscheidung über die Zuständigkeit des Gerichts nach § 606 ZPO. zu treffen war. Nach § 606 Abs. 1 ist für die Rechtsstreitigkeiten, welche die Scheidung einer Ehe zum Gegenstande haben, das LG., bei welchem der Ehemann seinen allgemeinen Gerichtsstand hat, ausschließlich zuständig; sind aber beide Ehegatten Ausländer, so kann nach Abs. 4 des § 606 die Scheidungsklage im Inlande nur erhoben werden, wenn das inländische Gericht auch nach den Gesetzen des Staates zuständig ist, dem der Ehemann angehört. Ausdrücklich hat das OLG. nicht festgestellt, daß nach den englischen Gesetzen das inländische Gericht zuständig ist, allein mittelbar ist diese Feststellung getroffen worden, indem das Berufungsgericht ebenso wie das LG. zur Begründung seiner Entscheidung auf die Ausführungen in dem Urteile des RG. vom 20. September 1901 hingewiesen hat. Dort ist hervorgehoben, „daß das forum domicilii auch nach englischem Recht für den Scheidungsprozeß begründet ist." Diese Feststellung genügt, die zum LG. Mainz erhobene Scheidungsklage gemäß § 606 Abs. 4 ZPO. als zulässig erscheinen zu lassen. Einer Nachprüfung durch das Revisionsgericht unterliegt die Anwendung des ausländischen Rechtes nicht. K. c. K., U. v. 7. Jan. 07, 318/06 IV. — Darmstadt.

5. Adoption, Beerbung nach dem Recht der Staatsangehörigkeit, nach dem Recht des Wohnsitzes. — Revisibilität.]

Grundsätzlich kann die Revision darauf gestützt werden, daß die Prinzipien des internationalen Privatrechts verletzt seien, indem statt des inländischen ausländisches Recht zur Anwendung gebracht sei, (RG. 6, 395). Allein in der Sache selbst ist die Ausführung des Berufungsgerichts, daß in bezug auf die in Frage stehenden Rechtsverhältnisse überall das Recht des Staates New York entscheidend sei, zutreffend. Das Recht der Staatsangehörigkeit ist erst mit dem 1. Januar 1900 bestimmend geworden. Nach altpreußischem Recht entscheidet über die materiellen Rechtswirkungen der Adoption und über die Frage der Beerbung das Recht des Wohnsitzes, über die Form eines Rechtsgeschäfts das Recht des Ortes, wo der Akt getätigt

ist; vgl. § 23 Einl. zum ALR., Entscheidungen des RG. vom 9. März 1891 in Gruchots Beitr. 35, 890 flg. Die Feststellung des Berufungsgerichts über das Bestehen und den Inhalt des ausländischen Rechts selbst unterliegt überhaupt nicht der Nachprüfung des Revisionsgerichts (RG. 6, 412; 10, 172). Daß vom Standpunkte des ausländischen Rechts aus vom Berufungsgericht nicht entschieden sei, ob nicht neben den Adoptiveltern auch den leiblichen Verwandten des Adoptivkindes ein gesetzliches Erbrecht zukomme, ist nicht zutreffend. Vielmehr lassen die Ausführungen des Berufungsgerichts mit Sicherheit dessen Annahme erkennen, daß nach dem Rechte des Staates New York den Adoptiveltern im vorliegenden Falle ausschließlich das Intestaterbrecht zustehe. K. c. T., U. v. 14. Jan. 07, 439/06 IV. — Marienwerder.

Bürgerliches Gesetzbuch.

6. §§ 93, 94 BGB. Bestandteilseigenschaft von Maschinen, an denen sich der Verkäufer das Eigentumsrecht vorbehalten hat.]

Die Klägerin hat im Jahre 1903 einer Kommanditgesellschaft, einer Steindruckereifabrik, zwei Steindruckpressen, eine Gummier- und Lackiermaschine und eine Steinschleifmaschine geliefert und übergeben, sich jedoch bis zur völligen Bezahlung des Kaufpreises das Eigentum an den verkauften Gegenständen vorbehalten. Nachdem die genannte Gesellschaft in Konkurs verfallen ist, hat die Klägerin, da der Kaufpreis noch in Höhe von 9693 Mark 60 Pf. rückständig ist, gegen die Konkursmasse sowie gegen drei Hypothekengläubiger der Fabrik mit dem Antrage geklagt, die Beklagten zu verurteilen, das klägerische Eigentum und Aussonderungsrecht an den erwähnten Maschinen zwecks Befriedigung der Klägerin wegen ihres Restguthabens anzuerkennen und demgemäß die Maschinen herauszugeben oder deren Wegnahme zu gestatten. Das OLG. verurteilte, die Revision wurde zurückgewiesen: Der Berufungsrichter stellt auf Grund der Beweisaufnahme tatsächlich fest, daß das jetzt zur Konkursmasse gehörige Fabrikgebäude nach Bau und Einrichtung nicht dem speziellen bisher darin betriebenen Fabrikzweig — Steindruckerei — angepaßt, sondern mindestens ebensogut für den Betrieb einer Schuhfabrik oder einer Weberei-, Zigarren-, Tabaksfabrik geeignet ist und daß die darin aufgestellten Maschinen zwar mit den Fundamenten der Fabrik verbunden, jedoch von ihnen leicht zu lösen sind. Darnach gelangt der Berufungsrichter zu der Schlußfolgerung, daß das Fabrikgebäude seinen allgemeinen Charakter als Fabrik durch die Entfernung der Maschinen nicht verliere, § 93 BGB. also unanwendbar sei. Ebensowenig aber lägen die Voraussetzungen des § 94 Abs. 2 BGB. vor, da beim Mangel eines spezifischen Charakters der Fabrik man nicht sagen könne, daß das Fabrikgebäude erst durch die Einfügung der Maschinen zu dem geworden sei, was es werden sollte. Endlich sei es auch belanglos, daß zwecks Hinausschaffung der Steindruckpresse die Tür des betreffenden Fabrikraumes durch teilweises Einreißen einer Seitenmauer erweitert werden müßte. Denn diese Beschädigungen ließen sich leicht wieder beseitigen und hätten nicht den Charakter einer Zerstörung des Fabrikgebäudes. Die letztere Annahme ist völlig bedenkenfrei. Aber auch im übrigen konnte der Revision ein Erfolg nicht gewährt werden. Bereits in seinen früheren, die Auslegung der §§ 93, 94 BGB. betreffenden Entscheidungen hat das RG. wiederholt ausgesprochen, daß sowohl die Frage, ob eine Sacheinheit ohne Zerstörung oder Veränderung ihrer Wesenheit in einzelne Teile zerlegt werden kann, wie auch die weitere Frage, ob ein Gebäude erst durch Einfügung einer bestimmten Sache zu dem wird, was es seiner Zweckbestimmung nach sein soll, keine reinen Rechtsfragen sind, ihre Entscheidung vielmehr zum großen Teil von der Würdigung tatsächlicher Verhältnisse abhängt (vgl. die Urteile vom 7. Februar 1903 in Sachen M. wider Aktiengesellschaft K. & Co., V 447/02, und vom 15. Februar 1905 in Sachen F. wider Gebr. G. Konkursmasse V 369/04, sowie das zum Abdruck in der amtlichen Sammlung bestimmte Urteil vom 23. Juni 1906 V 584/05). Die im vorliegenden Falle vom Berufungsrichter getroffenen, oben wiedergegebenen Feststellungen hat die Revision nicht bemängelt. Die Folgerungen aber, die der Berufungsrichter aus ihnen dahin gezogen hat, daß den streitigen Maschinen Bestandteilseigenschaft nicht zukomme, lassen einen Verstoß gegen die in dieser Hinsicht von der Rechtsprechung des RG. entwickelten Grundsätze nicht erkennen. Konkursmasse L. c. St., U. v. 9. Jan. 07, 327/06 V. — Celle.

7. §§ 93 bis 95 BGB. Vorbehalt des Eigentums an einer in einem Fabrikgrundstück aufgestellten Steindruckschnellgangpresse. Charakter des Gebäudes bezüglich der Frage, ob die Presse Bestandteil des Fabrikgebäudes geworden ist.]

Klägerin verkaufte im Jahre 1900 an E. & L., die ihr Geschäft — eine Bilderbücherfabrik — in den gemieteten Fabrikräumen eines dem Gesellschafter L. gehörigen Grundstücks betrieb, eine Steindruckschnellgangpresse nebst Zubehör für einen in Teilzahlungen zu entrichtenden Kaufpreis von 7500 Mark unter Vorbehalt des Eigentums bis zur völligen Kaufpreistilgung. Nach erfolgter Übergabe und Aufstellung der Maschine gingen sowohl das von der genannten Handelsgesellschaft betriebene Druckereigeschäft wie das Fabrikgrundstück in das Alleineigentum des anderen Gesellschafters, E., über. Später wurde das Grundstück bei der Zwangsversteigerung von den beiden Beklagten erstanden. Da der Kaufpreis für die Maschine noch in Höhe von 2254 Mark rückständig ist, hat die Klägerin auf Grund des Eigentumsvorbehalts gegen die Beklagten mit dem Antrage geklagt, sie zur Herausgabe der Maschine zu verurteilen. Beklagte wurden verurteilt. Berufung und Revision wurden zurückgewiesen. Der Berufungsrichter faßt den Begriff der Bestandteilseigenschaft im Sinne der §§ 93 bis 95 BGB., soweit das Verhältnis von Maschine und Fabrikgebäude in Frage kommt, dahin auf, daß durch die Trennung weder der eine noch der andere Gegenstand eine Veränderung in seinem durch seine wirtschaftliche Bedeutung gegebenen Wesen erleiden dürfe. Er verneint solches zunächst bezüglich der vorliegend den Streitgegenstand bildenden Steindruckpresse, weil sie zerlegbar und jederzeit wieder zusammensetzbar sei; weiterhin aber auch bezüglich des zugehörigen Fabrikgebäudes, indem er feststellt, daß letzteres nicht, wie die Beklagten behaupten, ein spezifisches Druckereigebäude sei, sondern nur den allgemeinen Charakter einer dem Fabrikbetriebe überhaupt gewidmeten Baulichkeit habe. Diese Feststellung ist tatsächlicher Natur und wenn der Berufungsrichter aus ihr und aus der weiteren, ebenfalls auf Tatsachenwürdigung beruhenden Feststellung eines nur losen Zusammenhangs zwischen Maschine und Gebäude die

Folgerung zieht, daß die fragliche Steindruckpresse durch ihre Einfügung in die Fabrik nicht Bestandteil geworden sei, so befindet er sich dabei, was die Revision mit Unrecht bestreitet, in Einklang mit der bezüglichen reichsgerichtlichen Rechtsprechung. Den bloßen Umstand, daß das Herausschaffen der Maschine aus dem Fabrikraum die Wiedereröffnung eines Loches in der Umfassungsmauer, das beim Hineinbringen der Maschine dort offengehalten werden mußte, notwendig machen würde, erachtet der Berufungsrichter deshalb für belanglos, weil es sich hierbei ebenso wie bei der außerdem erforderlichen Weghebung von Fußbodenbrettern nur um Maßnahmen vorübergehender Natur handle. Auch das ist rechtlich bedenkenfrei. Da schon durch diese Feststellungen und Erwägungen das Berufungsurteil getragen wird, kommt es nicht darauf an, ob der weitere Entscheidungsgrund des Berufungsrichters, wonach auch der § 95 Abs. 2 BGB. mit Rücksicht auf das zur Zeit der Einfügung der Maschinen vorhanden gewesene bloße Mietsverhältnis der Annahme der Bestandteilseigenschaft entgegenstehen soll, ebenfalls zutreffend ist. H. c. S., U. v. 9. Jan. 07, 253/06 V. — Nürnberg.

8. § 97 BGB. Zubehöreigenschaft von Sachen bezw. Gebäuden zu einem Bergwerk.]

Eine in Konkurs verfallene Gewerkschaft besaß mehrere Grundstücke, von denen vier (Gruppe I) während des über das Bergwerk eingeleiteten Zwangsversteigerungsverfahrens dem Bergwerk „als Zubehör" zugeschrieben wurden und mit diesem versteigert worden sind, während der andere Teil (Gruppe II) gesondert zur Versteigerung kam und einem Bäckermeister W. zugeschlagen worden ist. Auf diesen letzteren nicht mit dem Bergwerk vereinigten Grundstücken standen Gebäude, die als Schmiede, Schlosserei und Akkumulatorenraum eingerichtet waren. Die in diesen Gebäuden befindlichen Maschinen, Werkzeuge und Vorräte — in dem Klageverzeichnis unter 25 Nummern aufgeführt — bilden den Gegenstand des Rechtsstreits. Die Beklagte, die das Bergwerk nebst Zubehör von dem Ersteher gekauft hat, nimmt die gedachten Gegenstände als Zubehör des Bergwerks in Anspruch und hat davon Besitz ergriffen, wogegen der Konkursverwalter die Eigenschaft derselben als Zubehörstücke des — nicht mehr betriebsfähigen — Bergwerks bestreitend auf Herausgabe derselben in gutem Zustand, im Fall der Unmöglichkeit Wertersatz geklagt hat, und zwar teils aus eigenem Eigentumsrecht der Konkursmasse, teils, soweit diese Stücke als wesentliche Bestandteile oder Zubehör der betreffenden Gebäude anzusehen seien, auf Grund einer Rechtsabtretung des Erstehers W. Das Berufungsgericht hat ein Teilurteil erlassen, in welchem es die Entscheidung bezüglich der unter Nr. 25 des Klageverzeichnisses aufgeführten Akkumulatorenbatterie vorbehält bezüglich eines Teils der Sachen, nämlich soweit dieselben als (Bestandteile oder) Zubehör der Gebäude (Schlosserei und Schmiede), in denen sie sich befanden, anzusehen seien, die Beklagte zur Herausgabe verurteilt, im übrigen — soweit er die Sachen als Zubehör des Bergwerks erachtet, und bezüglich des eventuell verlangten Wertersatzes — die Berufung der Klägerin gegen die Klagabweisung zurückweist. Die Revision beider Teile wurde zurückgewiesen: Die Entscheidung des vorliegenden Rechtsstreits hängt davon ab, inwieweit die von der Klägerin teils aus eigenem Recht, teils aus dem Recht ihres Zedenten vindizierten Maschinen, Werkzeuge usw. Zubehör des versteigerten Bergwerks waren. Insoweit dies der Fall, ist durch den Zuschlag das Eigentum derselben auf den Ersteher übergegangen, insoweit also das bisherige Eigentum der Konkursmasse erloschen und zugleich das Band mit den nicht mit dem Bergwerk versteigerten Grundstücken gelöst. Der Berufungsrichter stellt nun hinsichtlich derjenigen Sachen, bezüglich deren er die Klage abweist, tatsächlich fest, daß dieselben ihrer Natur nach bestimmt waren, dem wirtschaftlichen Zweck des Bergwerks zu dienen, und auch bis zuletzt im Betrieb des Bergwerks benutzt worden sind. Er nimmt ferner an, daß die die Zubehöreigenschaft bedingende räumliche Beziehung dieser Sachen zum Bergwerk dadurch, daß dieselben vor der Beschlagnahme in die unmittelbar benachbarte Schlosserei und Schmiedegebäude gebracht wurden, nicht aufgehoben worden sei. Ebensowenig sei die Zubehöreigenschaft jener Sachen zur Zeit der Versteigerung dadurch weggefallen gewesen, daß nach der Behauptung des Klägers die Grube B. vollständig „ersoffen" gewesen sei und nicht mehr habe in Betrieb gesetzt werden können. Der Berufungsrichter konstatiert hiergegen, daß man noch bei dem Ankauf des Bergwerks durch die Beklagte und H. am 23. November 1903 mit der möglichen Wiederaufnahme des Betriebes gerechnet habe. Die Erwägungen des Berufungsrichters sind frei von Rechtsirrtum; die gerügte Verletzung des § 97 BGB. liegt nicht vor. Durch eine Veränderung, die sich in der Benutzungsfähigkeit der Hauptsache vollzieht, geht die Eigenschaft des ihr gewidmeten Zubehörs nicht ohne weiteres unter. Die Feststellung, daß die fraglichen Sachen dem wirtschaftlichen Zweck des Bergwerks zu dienen ihrer Natur nach bestimmt waren und auch — wie nicht bestritten sei — tatsächlich im Betriebe des Bergwerks benutzt worden sind, bedurfte nach Lage der Sache einer näheren Begründung nicht. Das gilt auch von dem alten elektrischen Kabel und den vorhandenen Metallvorräten. Auch der Revision der Beklagten konnte Erfolg nicht gewährt werden. Zweifellos würde die Vindikation (aus dem Recht des Erstehers W.) hinsichtlich derjenigen Stücke begründet sein, bei denen hätte festgestellt werden können, daß sie Bestandteile des betreffenden Gebäudes seien. Denn damit wäre ohne weiteres ausgeschlossen, sie als Zubehör des Bergwerks anzusehen, da nur bewegliche Sachen Zubehör im rechtlichen Sinne (§ 97 BGB.) sein können. Hierbei würden außer der Akkumulatorenbatterie, hinsichtlich deren die Sache noch in der Berufungsinstanz anhängig ist, noch die Dampfmaschinen und der Schmiedeherd in Betracht kommen. Der Berufungsrichter läßt das aber dahingestellt, weil er annimmt, daß diese gleich den übrigen dem Schlosserei- und Schmiedebetrieb dienenden Gerätschaften jedenfalls als Zubehör der betreffenden Gebäude gelten müßten, da alle diese Sachen dem wirtschaftlichen Zweck der Gebäude zu dienen bestimmt und zu diesem Zweck dort untergebracht waren. Diese Zubehöreigenschaft sei auch nicht dadurch ausgeschlossen worden, daß die Schlosserei und die Schmiede selbst wieder nur dem Zwecke des Bergwerks gedient haben. Denn trotz dieses Endzwecks habe jedes der genannten Gebäude seine eigene wirtschaftliche Bestimmung gehabt, indem sowohl die Schmiede wie die Schlosserei den Zwecken des Bergwerks nur in einer bestimmten, ihrer eigenen wirtschaftlichen Zweckbestimmung und Beschaffenheit ent-

sprechenden Weise gedient haben. Diese Begründung steht im Einklang mit dem RG. 41, 319 ff. abgedruckten Urteil und rechtfertigt die Schlußfolgerung, daß die fraglichen Gegenstände, soweit sie nicht als Bestandteile der Gebäude anzusehen waren, nur als Zubehör dieser Gebäude und nicht als Zubehör des Bergwerks gelten konnten. Eine Inanspruchnahme der Gebäude auf Gruppe II als Zubehör des Bergwerks ist ausgeschlossen, da es sich nicht um auf fremdem Grund und Boden zu vorübergehendem Zwecke errichtete Gebäude handelt. W. c. B., U. v. 2. Jan. 07, III/06 V. — Cöln.

9. § 138 BGB. Vertrag zwischen Anwälten, nach welchem der eine einen bestimmten Anteil am Gewinn aus der Praxis beziehen soll.]

Die Parteien führten eine Zeitlang ein gemeinschaftliches Anwaltsbureau auf Grund einer mündlichen Abrede, wonach Beklagter vom Kläger ein festes Einkommen bezogen hat und bei einer einen gewissen Betrag übersteigenden Reineinnahme aus der gemeinschaftlichen Praxis einen Prozentsatz vom Überschuß erhalten sollte. Nach der Trennung der Parteien verklagte der Kläger den Beklagten wegen Bezahlung einer unbestrittenen Forderung. Der Beklagte machte aufrechnungsweise Gegenforderungen geltend mit folgender Begründung: Alle Einnahmen aus der Praxis bei dem LG. II zu Berlin gebührten ihm allein, weil nur er bei diesem Gericht zugelassen gewesen sei; es habe wider das Standesehrenrecht und damit wider die guten Sitten verstoßen, daß Kläger die Gebühren aus Prozessen bezog, zu deren Führung er nicht berechtigt gewesen sei, und daß er den Gesellschafter, der allein die Prozesse habe führen können, mit einer festen Besoldung abgefunden habe. Das LG. verurteilte, Berufung und Revision wurden zurückgewiesen: Das Berufungsgericht hat ausgeführt, daß das die feste Besoldung und den Gewinnanteil des Beklagten regelnde Abkommen zwischen den Parteien, einem Anwalt mit langjähriger erfolgreicher Tätigkeit und einem jungen Anfänger, einer Jahrzehnte alten Übung, der Billigkeit und den guten Sitten entspreche, also nicht wider diese verstoße. Diese Erwägungen lassen nirgends einen Rechtsirrtum erkennen. H. c. A., U. v. 24. Jan. 07, 260/06 VI. — Berlin.

10. §§ 249, 843—845, 1356, 1360 Abs. 1, 1617 BGB. Berücksichtigung der Vermögens- und Erwerbsverhältnisse der Witwe und der Tochter bei Schadensersatzansprüchen wegen Todes des Ehemannes und Vaters.]

Wegen eines Unfalls, den ihr Ehemann bezw. Vater erlitten hat, verlangt die Klägerin zu 1 eine Rente von monatlich 70 Mark, die Klägerin zu 2 eine solche von monatlich 30 Mark, beide auf die Zeit vom 26. Januar 1902 an. Die Klägerin zu 1 will angenommen wissen, daß ihr Mann, wenn der Unfall nicht eingetreten wäre, mindestens bis zum 3. August 1921, d. i. bis zu seinem vollendeten 65. Lebensjahre, gelebt haben und in der Lage gewesen sein würde, ihr standesgemäßen Unterhalt zu gewähren. Die Klägerin zu 2 fordert die Rente bis zu ihrer Verheiratung, da sie solange im Hause ihres Vaters geblieben sein und von ihm Unterhalt empfangen haben würde. Das Berufungsgericht nimmt an, daß K. ohne den Unfall in der Tat wenigstens bis zu der von der Klägerin zu 1 angegebenen Zeit gelebt hätte und erwerbsfähig gewesen wäre, und hat dahin erkannt, es stehe den Klägerinnen für die von ihnen angegebene Zeit an den Beklagten ein Anspruch auf Ersatz der Hälfte des ihnen durch den Tod des K. entgangenen Unterhalts, den sie von diesem zu beanspruchen gehabt hätten, dergestalt zu, daß ihnen der Beklagte für die bezeichneten Zeiträume eine entsprechende Rente zu gewähren habe. Zur Festsetzung der Höhe des ihnen danach zukommenden Schadenersatzes ist die Sache in die erste Instanz zurückverwiesen. Die Revision des Beklagten wurde zurückgewiesen: Der von den Klägerinnen erhobene Anspruch, der sich auf § 844 BGB. stützt — der von der Vorinstanz bezüglich der Klägerin zu 2 angezogene § 845 kommt hier nicht in Betracht —, ist seiner rechtlichen Natur nach ein Schadenersatzanspruch, nicht ein Unterhaltsanspruch (vgl. die Motive zum BGB. Bd. II S. 781). Sein Gegenstand ist also nicht ein abstraktes Unterhaltsrecht, er ist vielmehr gerichtet auf dasjenige, was K. während der mutmaßlichen Dauer seines Lebens nach seinen Vermögens- und Erwerbsverhältnissen aus seinen Mitteln den Klägerinnen nach den Vorschriften im § 1360 Abs. 1 und §§ 1601, 1602 zu ihrem Unterhalt zu gewähren verpflichtet gewesen wäre, soweit diese Bezüge den Klägerinnen infolge des Todes des K. entgangen sind. Nach der letztgedachten Richtung muß also untersucht werden, wieweit die Einkünfte K.s, aus denen er den Unterhalt für sich und die Klägerinnen bestritt, durch seinen Tod weggefallen sind oder doch eine Minderung erfahren haben. Diese Einkünfte bestanden nun einmal in demjenigen, was K. bei dem Betriebe der Landwirtschaft, der Gastwirtschaft und seines Lohnfuhrgeschäfts, sowie als Holzarbeiter durch seine persönliche Tätigkeit erwarb; weiter aber auch in den Erträgnissen derjenigen Arbeiten, durch welche ihn die beiden Klägerinnen beim Betrieb der Land- und Gastwirtschaft unterstützten; endlich aber waren seine Einkünfte zum Teil auch Nutzungen ihm gehörigen oder seinem Nießbrauchsrechte unterstehenden Vermögens. Nach den Angaben des Beklagten, die insoweit jetzt als wahr unterstellt werden müssen, bestand dieses Vermögen hauptsächlich aus Grundstücken, die zum Teil dem K. persönlich gehörten, zum Teil Errungenschaftsgut aus der Ehe mit der Klägerin zu 1, zum Teil endlich von dieser in die Ehe eingebracht waren. Die an erster Stelle aufgeführte Einnahmequelle ist durch den Tod des K. versiegt, und die Klägerinnen sind, soweit sie ihren Unterhalt aus diesen Einnahmen empfingen und darauf ein Recht hatten, gegenüber dem Beklagten schadenersatzberechtigt. Anders liegt die Sache bezüglich der beiden anderen Einnahmequellen. Was zunächst die Vermögensnutzungen, die K. bezog, anlangt, so sind sie den Klägerinnen zur Bestreitung ihres Unterhalts durch den Tod K.s insoweit nicht entzogen worden, als ihnen Vermögen, das K. besaß, als Erben zugefallen ist. Dasselbe gilt aber bezüglich der Klägerin zu 1 auch insoweit, als Vermögen, das sie in die Ehe eingebracht hatte, und ihr Anteil an dem Errungenschaftsvermögen durch den Tod ihres Mannes von dessen Nießbrauchs- und Verwaltungsrechte frei geworden ist, sie also die Nutzungen dieses Vermögens nunmehr selbst bezieht und zu ihrem Unterhalt zu verwenden in der Lage ist. Wie die Verhältnisse nach der vorstehend bezeichneten Richtung liegen, ist zur Zeit nicht zu übersehen; es besteht nicht bloß Streit bezüglich der Größe und Art des Vermögens,

das bei Lebzeiten des K. vorhanden war, sondern es fehlt auch an einer Feststellung darüber, unter welchem Güterrecht die K.schen Eheleute gelebt haben, und wie die Verlassenschaft des K. vererbt worden ist, ob auf Grund letztwilliger Verfügung oder kraft gesetzlicher Erbfolge. Einzelne Bemerkungen beider Parteien deuten nur darauf hin, daß für die Ehe zunächst eines der früher in Oberhessen gültig gewesenen Güterrechte, nach welchem zwischen den Ehegatten Errungenschaftsgemeinschaft bestand, maßgebend gewesen ist, und daher für die Zeit nach dem 1. Januar 1900 der Güterstand nach den Vorschriften des BGB. mit den durch die Art. 186 flg. des Hessischen Ausführungsgesetzes vom 17. Juli 1899 bestimmten Modifikationen zu beurteilen ist. Bei dieser Sachlage muß sich das Revisionsgericht für jetzt auf die obigen Bemerkungen beschränken, aus denen sich ergibt, daß bei der Feststellung der den Klägerinnen zuzusprechenden Renten die Nutzungen desjenigen Vermögens, das sie aus dem Nachlasse des K. ererbt haben, oder das durch den Tod desselben für die Klägerin zu 1 von den Beschränkungen, denen es während der Ehe unterlag, frei geworden ist, berücksichtigt werden müssen. Dabei wird in Betracht gezogen werden müssen, daß bei dieser Anrechnung diejenigen Einnahmen, welche sich als Erträgnis der auf die Grundstücke verwendeten Arbeit darstellen, nicht als Nutzungen des in den Grundstücken verkörperten Vermögens angesehen werden dürfen, sondern nur derjenige Teil der aus ihnen gewonnenen Einkünfte, der als Rente des in ihnen angelegten Kapitals erscheint. Was schließlich denjenigen Teil der Einkünfte des K. betrifft, der durch die Tätigkeit der beiden Klägerinnen gewonnen wurde, so kann auch er nicht als durch den Tod K.s den Klägerinnen entzogen angesehen werden. Nach dem bisherigen Vorbringen der Parteien muß davon ausgegangen werden, daß die Klägerinnen in der Zeit bis zum Tode des K. in dessen Hauswesen und Geschäfte in einer Weise tätig gewesen sind, die den ihnen nach §§ 1356, 1617 BGB. obliegenden Pflichten entsprach, und daß dies für die Zeit, für welche sie eine Rente fordern, auch fernerhin geschehen sein würde, wenn der Unfall vom 25. Juni 1902 nicht eingetreten wäre. Dieser Unfall, durch den die Klägerin zu 1 das Recht, daß ihr Mann ihr nach Maßgabe seiner Lebensstellung, seines Vermögens und seiner Erwerbsfähigkeit Unterhalt gewähre (BGB. § 1360 Abs. 1), verlor, machte sie zugleich von den ihr nach § 1356 obliegenden Pflichten frei, so daß sie seitdem in der Lage war, ihre Arbeitskraft uneingeschränkt für sich und zum Erwerb ihres Unterhalts zu verwerten. Sie hat daher in vermögensrechtlicher Beziehung neben Nachteilen auch Vorteile gehabt, und das muß nach allgemeinen Grundsätzen bei der Frage, ob und in welchem Umfange ihr Schadenersatz zu leisten sei, berücksichtigt werden. Die Vorinstanz hat unter Berufung auf das im RG. 5, 108 flg. veröffentlichte, auf der Anwendung des früheren gemeinen Rechts beruhende Urteil ausgesprochen, der Umstand, daß die Dienste, die eine Frau während der Ehe im Haushalte zu leisten gehabt habe, durch den Tod ihres Mannes zum Teil weggefallen seien, könne nicht dazu führen, ihr gleichsam zur Ausgleichung hierfür aufzuerlegen, daß sie nun ihre frei gewordene Arbeitskraft zum Erwerb ihres Unterhalts in einer Weise betätigen müsse, zu der sie während der Ehe nicht verpflichtet gewesen wäre. Diese Erwägung wird dem hier vorliegenden Sachstande nicht gerecht. Der Beklagte sinnt der Klägerin zu 1 nicht an, daß sie Lohnarbeit für Dritte verrichten oder überhaupt eine Tätigkeit ausüben solle, die den Verhältnissen nicht entspricht, in denen sie während ihrer Ehe gelebt hat und bei deren Fortdauer annehmbar weiter gelebt haben würde. Behauptet ist vielmehr, sie betreibe in denselben Grundstücken, die früher ihr Mann bewirtschaftet habe, nun für ihre Rechnung Land- und Gastwirtschaft und sei dabei in der nämlichen Weise tätig, wie sie es bei Lebzeiten ihres Mannes als dessen Gehilfin gewesen sei. Beruht dies in Wahrheit, so kommen die in dem angezogenen reichsgerichtlichen Urteile ausschlaggebend gewesenen Erwägungen überhaupt nicht in Betracht, und es ist dann auch sonst kein Grund ersichtlich, weshalb bei der Bestimmung des der Klägerin zu 1 zu leistenden Schadenersatzes das, was sie durch diese Tätigkeit verdient, nicht insoweit anzurechnen wäre, als diese auch dem Maß nach die Leistungen, zu denen sie bei Fortdauer der Ehe ihrem Manne gegenüber verpflichtet gewesen wäre, nicht übersteigt. Wenn das nicht geschähe, sie also — innerhalb der ihr zugesprochenen Ersatzquote — von dem Beklagten alles das empfinge, was sie von ihrem Manne zum Unterhalte hätte fordern können, und daneben voll das behielte, was sie durch Fortsetzung ihrer früheren Tätigkeit erwirbt, so würde das, verglichen mit dem Zustande, der ohne den Unfall bestanden haben würde, eine Verbesserung ihrer Vermögenslage bedeuten, es würde also über das, was nach § 249 BGB. geschehen soll, hinausgegangen werden. Im allgemeinen die gleichen Erwägungen müssen auch für die Klägerin zu 2 gelten. Allerdings war ihre Lage insofern eine andere, wie die ihrer Mutter, als sie durch den Tod ihres Vaters zwar der Dienstleistungspflicht, die ihr diesem gegenüber obgelegen hatte, enthoben wurde, jedoch zu gleichen Diensten wie bisher nun gegenüber ihrer Mutter, deren Hausstand sie seitdem angehörte, verpflichtet war. Indes kann dem für die jetzt zur Entscheidung stehende Frage keine Bedeutung beigemessen werden. Der Klägerin zu 2 erwuchs beim Tode ihres Vaters mit dem Wegfall des Unterhaltsanspruchs, den sie gegen diesen gehabt hatte, ohne weiteres ein solcher gegenüber ihrer Mutter, und sie hat auch, wie unstreitig ist, in der ganzen Zeit, für welche sie jetzt Schadenersatz von dem Beklagten fordert, standesgemäßen Unterhalt durch ihre Mutter gewährt erhalten; ihre Lage ist also in dieser Beziehung durch den Tod ihres Vaters tatsächlich nicht verschlechtert worden. Wenn sie nun trotzdem nach den Bestimmungen in § 844 Abs. 2 und § 843 Abs. 4 BGB. wegen des Verlusts des ihr an ihren Vater zustehenden Unterhaltsrechts Schadenersatz von dem Beklagten fordern darf, also das Unterhaltsrecht, das sie gegen ihre Mutter erwarb, unberücksichtigt zu bleiben hat, so muß daraus die Konsequenz abgeleitet werden, daß auf der anderen Seite bezüglich ihres Schadensersatzanspruchs auch die Dienstleistungspflicht außer Betracht zu lassen ist, die sie nun gegenüber ihrer Mutter hatte. Denn wenn auch die in § 1617 BGB. geregelte Dienstpflicht des Kindes nicht, wie die Revision angenommen wissen will, zu dem Anspruch des Kindes auf Unterhalt in dem Verhältnis steht, wie die Leistung und Gegenleistung bei einem zweiseitigen Vertrage, und der Unterhalt, den das Kind empfängt, im Rechtssinne nicht als Be-

zahlung seiner Dienste, diese also nicht als gegen Entgelt geleistete anzusehen sind, so stehen doch die beiderseitigen Pflichten in engstem innerlichen Zusammenhange; das Gesetz hat die Dienstpflicht des Kindes geradezu davon abhängig gemacht, daß dieses nicht bloß dem elterlichen Hausstande angehört, sondern auch von den Eltern erzogen oder unterhalten wird. Danach ist auch bei dem Schadenersatzanspruche der Klägerin zu 2 zu berücksichtigen, daß durch den Tod ihres Vaters ihre Arbeitskraft für anderen Erwerb ihres Unterhalts freigeworden ist. F. c. K., U. v. 17. Dez. 06, 178/05 VI. — Darmstadt.

11. §§ 254, 823, 831 BGB. verb. mit § 25 des Preuß. Eisenbahngesetzes vom 3. November 1838. Nichtanwendung von § 254 BGB. auf § 25 des Preuß. Eisenbahngesetzes vom 3. November 1838. Unterschied zwischen Sachschaden und Personenbeschädigung.]

Am 3. Oktober 1904 ist auf dem Kreuzungspunkt einer Provinzialstraße in Marxloh mit den Gleisen der Anschlußbahn der beklagten Gewerkschaft ein Eisenbahnzug mit einem, von dem Fuhrknecht T. gelenkten Holzfuhrwerke der Klägerin zusammengestoßen, wodurch Gespann und Wagen beschädigt wurden. Die Klägerin nimmt die Beklagte auf Ersatz des entstandenen Sachschadens in Anspruch. Das OLG. wies die Klage ab, die Revision wurde zurückgewiesen: § 254 BGB. ist, wie der erkennende Senat in dem Urteile vom 3. Mai 1906 VI. 295/06 in Sachen des Preuß. Eisenbahnfiskus gegen St., nunmehr abgedruckt in RG. Bd. 63 Nr. 67 S. 270 ff. ausgesprochen und näher begründet hat, auf die nach § 25 des Preuß. Eisenbahngesetzes zu beurteilenden Fälle überhaupt nicht anwendbar, und es kommt nach diesem Spezialgesetze lediglich das eigene Verschulden des Beschädigten selbst, nicht auch ein Verschulden seines Beauftragten oder Angestellten als ein in die Haftpflicht des Unternehmers ausschließendes Moment in Betracht. Vgl. RG. 5, 232. Damit würde die Frage der Anwendbarkeit des § 278 auf die Fälle des § 254 Abs. 1 BGB. (für das außerkontraktliche Gebiet vgl. RG. Bd. 62 Nr. 83 S. 346 ff.) sich im vorliegenden Falle als gegenstandslos erweisen. Allein es fragt sich erster Linie, ob denn wegen des hier eingeklagten Sachschadens die beklagte Gewerkschaft überhaupt der Haftpflicht nach § 25 des Preuß. Eisenbahngesetzes zu unterstellen sei. Dies ist von den Vorinstanzen zu Unrecht bejaht worden. Zweifellos würde die Zechenbahn der Beklagten als eine Eisenbahn im Sinne des § 1 HaftpflG. zu betrachten sein, wenn die Haftung wegen Tötung oder Verletzung eines Menschen in Frage stände (RG. 1, 249; 2, 38; 7, 40 ff.). Aber hier handelt es sich lediglich um die Haftung für Sachschaden nach § 25 Preuß. Eisenbahngesetzes und das letztere Gesetz geht von einem engeren Begriff der Eisenbahnunternehmung aus wie das HaftpflG. Das erstgenannte Gesetz bezieht sich nur auf Eisenbahnunternehmungen, welche landesherrlich genehmigt und für den öffentlichen Verkehr bestimmt sind, nicht auch auf Bahnen, welche der landesherrlichen Genehmigung nicht bedürfen, und von einer Einzelperson oder Gesellschaft nur für private, nicht für öffentliche Zwecke betrieben werden. Der Umstand allein, daß der Betrieb einer derartigen Bahn gleiche oder nahezu gleiche Gefahren mit sich bringt, wie der Betrieb von Bahnen für öffentliche Zwecke, kann hier nicht ausschlaggebend sein. Bei der, eine verschärfte Haftpflicht der Eisenbahnunternehmungen statuierenden Vorschrift des § 25 des Gesetzes vom 3. November 1838 war für den Gesetzgeber neben der Gefährlichkeit dieser Betriebe auch wohl die Rücksicht darauf mit bestimmend, daß den Gesellschaften durch das Gesetz weitgehende Rechte und Befugnisse eingeräumt sind. So liegt namentlich die Annahme nahe, daß die Überlassung der Bahnpolizei an die Gesellschaften (§ 23 des Gesetzes) das Korrelat der denselben in § 25 auferlegten Verpflichtung bilde. Vgl. Entsch. des ROHG. 12, 11; RG. Bd. 28 Nr. 47 S. 208. Von diesen Gesichtspunkten aus hat das RG. die Anwendbarkeit des § 25 cit. auf eine, nicht der landesherrlichen Genehmigung bedürfende Straßeneisenbahn und auf eine, unter Benutzung der Dampfkraft betriebene, private Arbeitsbahn verneint. Vgl. die angeführte Entscheidung in Bd. 28: Urteil des VI. ZS. vom 15. Oktober 1891, Gruchots Beitr. 36, 1073 ff. Seit der Gesetzgebung von 1838 sind mit der Entwicklung des Verkehrs auf dem Gebiete des Eisenbahnwesens mannigfache Unternehmungen entstanden, welche nicht in den Rahmen der von dem Eisenbahngesetze allein behandelten, dem allgemeinen öffentlichen Verkehre des Landes dienenden Bahnen fielen. Für den hauptsächlichsten Teil dieser neueren wirtschaftlichen Gebilde ist nun eine bis dahin fehlende, gesetzliche Regelung getroffen worden durch das Gesetz über Kleinbahnen und Privatanschlußbahnen vom 28. Juli 1892. Kleinbahnen sind nach § 1 dieses Gesetzes die dem öffentlichen Verkehre dienenden Eisenbahnen, welche wegen ihrer geringen Bedeutung für den allgemeinen Eisenbahnverkehr dem Gesetze über die Eisenbahnunternehmungen vom 3. November 1838 nicht unterliegen, und nach Abs. 3 entscheidet darüber, ob die Voraussetzung für die Anwendbarkeit des genannten Gesetzes vorliegt, auf Anrufen der Beteiligten das Staatsministerium. Eine Bestimmung wie die letztere ist freilich für die im II. Abschnitt des Gesetzes geregelten Privatanschlußbahnen — § 43 — nicht getroffen; daraus darf man jedoch nicht, wie das Berufungsgericht will, den Schluß ziehen, daß diese Bahnen anders als die Kleinbahnen, dem Gesetze vom 3. November 1838 unterstellt seien. Die Privatanschlußbahnen dienen eben nicht dem öffentlichen Verkehr, fallen also schon wegen Mangels dieses Merkmales nicht unter das Eisenbahngesetz. Vielmehr bilden die Privatanschlußbahnen zusammen mit den Kleinbahnen in der nunmehrigen Gliederung des Eisenbahnwesens diejenige Klasse von Bahnen, die im Gegensatz zu den unter das Gesetz vom 3. November 1838 fallenden Haupt- und Nebeneisenbahnen, nicht diesem Gesetze, sondern dem Gesetze vom 28. Juli 1892 untersteht, und es erscheint auch eine teilweise Anwendung des Eisenbahngesetzes auf diese Kategorie von Bahnen nicht als zulässig. — Vgl. hierzu: Gleim, das Gesetz über Kleinbahnen usw. Einleitung S. 27 (d. 2. Aufl. Eger, das Gesetz über Kleinbahnen usw. 2. Aufl. zu § 1 S. 8 f.; S. 20; zu § 43 S. 408 f., S. 421 f.; Jerusalem, das Gesetz über Kleinbahnen usw. zu § 1 S. 14 A. 2; Gleim, das Recht der Eisenbahnen in Preußen I S. 418 f. S. noch RG. 58, 134 f. Das Gesetz vom 28. Juli 1892 hat allerdings nur die öffentlich-rechtlichen Verhältnisse der von ihm behandelten Bahnen regeln wollen, während es in privatrechtlicher Beziehung für diese Bahnen bei dem bisherigen Rechtszustande verblieben ist. Aber eine privatrechtliche

Regelung der Eisenbahnhaftpflicht besteht nun eben mangels einer anderweitigen gesetzlichen Bestimmung nach wie vor hinsichtlich der Haftung für Sachschäden nur insoweit, als die Vorschrift des § 25 des Eisenbahngesetzes reicht. Die Anwendung dieser Vorschrift auf die Privatanschlußbahnen kann man auch nicht mit dem Berufungsgericht daraus ableiten, daß eine solche Bahn — nach der im § 43 des Gesetzes von 1892 aufgestellten Begriffsbestimmung — mit einer dem Eisenbahngesetze vom 3. November 1838 unterliegenden Eisenbahn oder mit einer Kleinbahn derart in unmittelbarer Gleisverbindung steht, daß ein Übergang der Betriebsmittel stattfinden kann. Dieser Umstand hätte vielleicht dem Gesetz Anlaß geben können, die Vorschrift des § 25 des Eisenbahngesetzes auf die Privatanschlußbahnen wenigstens für den Fall zu erstrecken, wo wie vorliegend eine unmittelbare Gleisverbindung mit einer Hauptbahn besteht; aber eine derartige Ausdehnung des Gesetzes ist bisher nicht erfolgt. Für die Unterstellung der Anschlußbahn der Beklagten unter den § 25 des Eisenbahngesetzes fehlen die vorstehend angegebenen Voraussetzungen dieser Vorschrift. Daß die Bahn dem öffentlichen Verkehr diene, ist von keiner Seite behauptet. Das Berufungsgericht bezeichnet sie als Zechenanschlußbahn; es handelt sich also ohne Zweifel um eine solche Privatanschlußbahn, welche Zubehör eines Bergwerkes im Sinne des Allgemeinen Berggesetzes vom 24. Juni 1865 ist, welche daher den Vorschriften in §§ 51, 50 des Gesetzes vom 28. Juli 1892 unterliegt. Daß zum Bau und Betriebe dieser Bahn eine landesherrliche Konzession im Sinne des Eisenbahngesetzes erforderlich gewesen bezw. erteilt worden sei, ist nicht ersichtlich. Die für Privatanschlußbahnen in §§ 43 ff. des Gesetzes vom 28. Juli 1892 erforderte behördliche Genehmigung ist von lediglich polizeilicher Natur (Eger, Gesetz über Kleinbahnen S. 411, I; Gleim, Gesetz über Kleinbahnen § 43 Anm. 5 S. 128). Einer solchen besonderen Genehmigung bedurfte es für eine Bergwerksbahn nach § 51 des Gesetzes von 1892 nicht Aber auch die nach Maßgabe der Vorschriften des Allgemeinen Berggesetzes vom 24. Juni 1865 zu erteilende Rechtsverleihung oder Genehmigung hat nicht die Bedeutung eines für den Betrieb auf der Zechenanschlußbahn erworbenen Privilegs, eines mit besonderen Vorrechten ausgestatteten Bau- und Betriebsrechtes, wie es im Sinne des Eisenbahngesetzes von 1838 liegt, und die dem öffentlichen Verkehre an sich nicht dienende Grubeneisenbahn unterliegt daher diesem Gesetze nicht. Vgl. Jerusalem a. a. O. Nr. 1 zu § 51 S. 81, Eger, Gesetz über Kleinbahnen S. 420 Z. 1 S. 450 f. Wenn damit der erste Klagegrund hinfällig wird, so konnte es sich nun fragen, ob eine Haftung der beklagten Gewerkschaft für den der Klägerin entstandenen Schaden nach allgemeinen Rechtsgrundsätzen, nämlich aus § 823 mit § 276 BGB. oder etwa aus § 831 BGB. begründet sei. Das ist aber nach den Feststellungen des Berufungsurteils nicht der Fall. Da endlich die Bahnbediensteten der Beklagten, namentlich auch der Lokomotivführer, bei dem fraglichen Zusammenstoße durchaus vorschriftsgemäß und sachgemäß gehandelt haben, so könnte die Beklagte weder aus § 823 noch aus § 831 des BGB. für den Unfall verantwortlich gemacht werden. E. c. Gewerkschaft D. K., U. v. 7. Jan. 07, 194/06 VI. — Hamm.

12. Voraussetzung der sog. lucri cum damno compensatio nach BGB.]

Gerechtfertigt ist an sich die Rüge der Verletzung des § 304 ZPO., insofern sie darauf gestützt wird, das Berufungsgericht habe es im Widerspruche mit dieser Vorschrift unterlassen, schon jetzt im Verfahren über den Grund des Anspruchs zu prüfen, ob der Einwand des Beklagten durchgreife, der Klägerin sei deshalb kein Schaden entstanden, weil sie durch den Erwerb des O.schen Hauses in der Zwangsversteigerung unter dem wahren Werte einen Gewinn erzielt habe. Denn da der Beklagte nach dem vom Berufungsgerichte in Bezug genommenen Tatbestande des Urteils des LG. behauptet hatte, jenes Haus sei mindestens 18 000 Mark mehr wert, als die Klägerin dafür in der Zwangsversteigerung bezahlt habe, der gesamte von dieser gegen den Beklagten eingeklagte Schaden aber nur 16 971 Mark 98 Pf. beträgt, so würde, wenn jener Einwand durchgriffe, also anzunehmen wäre, daß der der Klägerin nach ihrer eigenen Angabe erwachsene Schaden durch den Gewinn bei der Zwangsversteigerung wettgemacht werde, die Klage ohne weiteres abzuweisen gewesen sein, weil, im ganzen betrachtet, der Klägerin aus dem angeblich sie schädigenden Vorgange in Wirklichkeit überhaupt kein Schaden, sondern noch ein Gewinn erwachsen sei. Der erhobene Angriff kann aber gleichwohl nicht zur Aufhebung des Urteils führen, weil dieses insoweit dieser Punkt in Betracht kommt, aus einem andern Grunde aufrecht zu erhalten wäre (ZPO. § 563). Denn der erhobene Einwand erweist sich ohne weiteres als sachlich unbegründet. Richtig ist allerdings, daß, wenn durch dasselbe Ereignis sowohl Nachteil wie Vorteil für den Betroffenen entsteht, nur der Überschuß des Nachteils als Schaden erscheint. Aber dies trifft nur zu, wenn der Vorteil eben aus demselben Ereignisse erwächst, aus dem auch der Schaden entsteht. Der bloß tatsächliche Zusammenhang zweier verschiedener Ereignisse, aus deren einem der Schaden, und aus deren anderem der Vorteil erwächst, genügt hierzu nicht. Dies ist schon in dem Urteile des RG. (V. ZS.) vom 11. Juli 1883 (RG. 10, 50 ff.) dargelegt und ist später für einen dem hier vorliegenden ganz ähnlichen Fall in dem Urteile vom 10. Mai 1897 wiederum anerkannt worden (IV. ZS. in Sachen A. wider C., IV. 381/96). Und gerade auf das Urteil vom 11. Juli 1883 beziehen sich auch die Motive zum ersten Entwurfe des BGB., das absichtlich keine Vorschriften über die sogen. lucri cum damno compensatio aufgenommen hat, bei ihrer Ausführung, solche Bestimmungen würden zu einer weitgehenden Kasuistik führen, von der doch kein befriedigendes Ergebnis zu erwarten wäre, die Rechtsprechung werde, uneingeengt durch eine gesetzliche Vorschrift, auch fernerhin im Einzelfalle sich zurechtfinden (Mot. 2, 19). Nun ist aber nach dem Vorbringen der Klägerin anzunehmen, daß die Entstehung des Schadens zunächst dadurch ermöglicht ist, daß sie dem Kaufmann O. auf die zweite Sicherungshypothek von 10 000 Mark hin einen weiteren Kredit gewährt hat, ohne eine wirkliche Sicherheit für die gewährten Darlehen in der Hypothek zu erlangen, sowie dadurch, daß sie es infolge ihres Vertrauens auf die Güte ihrer Hypotheken unterlassen hat, ihre älteren Forderungen von dem damals noch zahlungsfähigen Schuldner beizutreiben. Wirklich ent-

standen aber ist der Schaden nach dem festgestellten Sachverhältnisse für die Klägerin dadurch, daß die Vermögensverhältnisse des Schuldners O. sich in den folgenden Jahren immer mehr verschlechterten, und zwar wuchs er in dem Maße, immer mehr an, als einerseits das Grundstück, wie die demnächst notwendig gewordene Zwangsversteigerung ihrem Zwecke gemäß in hierfür maßgebender Weise erkennen ließ, keine Deckung für die Hypotheken der Klägerin gewährte, und andererseits auch das bewegliche Vermögen des Schuldners zur Begleichung seiner Verbindlichkeiten immer weniger ausreichte, was schließlich durch die Eröffnung des Konkurses auch äußerlich hervortrat. Jedenfalls war hiernach der von der Klägerin behauptete Schaden schon entstanden, als die Zwangsversteigerung des Grundstücks eingeleitet wurde. Andererseits ist der Vorteil, den die Klägerin nach der Behauptung des Beklagten in dem angeblichen Mehrwerte des Grundstücks erlangt hat, dadurch entstanden, daß jene in dem Versteigerungstermin das einzige Gebot auf das Grundstück abgegeben und darauf hin den Zuschlag erhalten hat, also durch einen selbständigen Entschluß der Klägerin, durch eine Handlung, zu deren Vornahme sie rechtlich nicht verpflichtet war, mochte sie auch, wenn sie der Meinung war, das Grundstück in irgend einer Weise günstig verwerten zu können, ihres eigenen Vorteils wegen, um sich tunlichst einen Ausgleich des ihr erwachsenen Schadens zu sichern, bestrebt sein müssen, das Grundstück für das zulässige geringste Gebot zu erwerben. Insbesondere konnte nicht etwa von einer Verpflichtung der Klägerin die Rede sein, den Schaden durch Erstehen des O.schen Grundstücks abzuwenden oder zu mindern, so daß auch eine Anwendung des § 254 Abs. 2 BGB. nicht in Frage kommen kann. Denn indem die Klägerin auf das Grundstück bei der Zwangsversteigerung ein Gebot abgab, stand sie rechtlich nicht anders wie jeder Dritte, dem es freistand, auf das Grundstück zu bieten und es durch sein Gebot zu erwerben. Sollte demnach das Grundstück wirklich einen höheren Wert besitzen, als der Preis beträgt, für den die Klägerin das Grundstück erstanden hat, so wäre dies ein Vorteil, den die Klägerin durch eine besondere, selbständige Handlung als Frucht ihrer Umsicht, also ihrer spekulativen Tätigkeit, erlangt hätte. Der angebliche Vorteil wäre ihr daher durch ein anderes Ereignis als durch dasjenige, aus dem ihr angeblicher Schaden erwachsen ist, entstanden, wie denn auch beide Ereignisse zeitlich voneinander getrennt sind. Der erhobene Einwand hätte demnach, wenn das Berufungsgericht darüber entschieden hätte, verworfen werden müssen. U. c. B., U. v. 4. Jan. 07, 217/06 III. — Cassel.

13. §§ 313, 476 BGB. Bedeutung einer in einem notariellen Kaufvertrag über ein Grundstück nicht aufgenommenen Bedingung. Vertretung von Erklärungen eines Vermittlers.]

Die Klägerin hat ein Grundstück, das sie im Sommer 1904 durch Zuschlag in der Zwangsversteigerung erworben hatte, dem Beklagten unter Ausschluß der Gewährleistung verkauft. Sie hat deshalb auf Entgegennahme der Auflassung und Eintragung von 5000 Mark Kaufgeld Klage erhoben, der Beklagte hat widerklagend Nichtigerklärung oder Wandlung des Kaufvertrages und Rückzahlung gezahlter Beträge verlangt. Der Beklagte macht geltend, es sei bei den Kaufunterhandlungen mit dem Agenten G., an den ihn die Klägerin mit dem Bemerken gewiesen, daß er von ihr bevollmächtigt sei, ausdrücklich zur Sprache gekommen, daß das Grundstück zum Betriebe der Gast- und Schankwirtschaft und nur unter der Bedingung der Erteilung der Schankerlaubnis gekauft werde. G. habe versichert, daß das Grundstück sich ganz vorzüglich dazu eigne und daß bestimmt angenommen werden könne, die Erlaubnis werde erteilt werden, denn er sei auf dem Landratsamte gewesen und habe dort erfahren, daß die Konzession eventuell erteilt werden könne. Die Erlaubnis sei dann aber versagt worden, weil die Bedürfnisfrage verneint worden sei und weil das Gebäude nicht die erforderlichen Eigenschaften gehabt habe. Außerdem aber seien die Gebäude mit einer ganzen Reihe von Fehlern behaftet gewesen, die der Beklagte bei der vor dem Kaufe vorgenommenen Besichtigung nur zum kleinen Teil wahrgenommen habe. Insbesondere habe er erst später erfahren, daß die Gebäude polizeilich nicht abgenommen, daß das Dach und der Boden unfertig seien, daß Schnee und Regen in großen Mengen eindringe, Feuchtigkeit und Schwamm im Hause herrschten und daß die Wohnungen geradezu gesundheitsgefährlich seien. Alles dies sei der Klägerin, die das Haus, um zu täuschen, oberflächlich habe auffrischen lassen, ebenso wie dem Agenten G. bekannt gewesen. Beklagter wurde verurteilt, Berufung und Revision wurden zurückgewiesen: Der Berufungsrichter verneint zunächst, daß eine Bedingung des von dem Beklagten behaupteten Inhalts in rechtsverbindlicher Weise vereinbart worden sei, indem er hervorhebt, daß die angebliche Bedingung in den notariellen Kaufvertrag nicht aufgenommen worden und deshalb wegen Formmangels nichtig sei. Diese Erwägung ist nun allerdings nicht durchgreifend, denn wäre tatsächlich der Wille der Vertragschließenden bei Abschluß des notariellen Kaufvertrages dahin gegangen, daß die angebliche Bedingung als Vertragsinhalt neben dem Kaufvertrag gelten solle, so würde nicht bloß sie, sondern der ganze Kaufvertrag, auf den die Klägerin ihren Anspruch gründet, nichtig sein. (RG. 52, 4, JW. 06 S. 538 Nr. 1, S. 349 Nr 5.) Der Berufungsrichter geht aber des weiteren, wenn er dies auch nicht ausdrücklich hervorhebt, von der Annahme aus, daß die fragliche Bedingung, die überhaupt nur in den Vorverhandlungen mit dem Agenten G. zur Sprache gekommen ist, gar nicht Vertragsinhalt geworden ist. Denn er stellt fest, daß die Klägerin, die den Kaufvertrag persönlich geschlossen hat, von den Zusicherungen und Anpreisungen G.s keine Kenntnis gehabt hat, und führt weiter aus, daß die Angaben G.s, da er nach seinem Zeugnis und seinen Briefen nur Vermittler, nicht Bevollmächtigter der Klägerin gewesen sei, dieser nicht entgegenstünden. Diese Ausführung ist zutreffend, sie entspricht der Rechtsprechung des erkennenden Senats über die Rechtsstellung der Vermittler (Agenten) im Grundstücksverkehr (vgl. das Urteil vom 11. Mai 1904 V 495/03, vom 24. November 1906 V 144/06). Was die Anfechtung wegen Irrtums anlangt, so handelt es sich, soweit der Irrtum die Erteilung der Schankerlaubnis betroffen haben soll, um einen nicht beachtlichen Irrtum im Beweggrunde, und soweit die Mängel des Grundstücks in Betracht kommen, wird die Anfechtung durch die Vorschriften über die Gewährleistung ausgeschlossen (RG. 61, 171). Was die Anfechtung wegen Betruges und die Wandlung wegen arglistigen Verschweigens von

Mängeln nach § 476 BGB. betrifft, so hat der Berufungsrichter festgestellt, daß die Klägerin von den Angaben und Anpreisungen G.s in Beziehung auf die Schankerlaubnis und die Beschaffenheit des Grundstücks keine Kenntnis gehabt, aber auch selbst die Mängel des Grundstücks, soweit sie dem Beklagten bei der Besichtigung entgangen (§ 460 BGB.), nicht gekannt habe. Er verneint deshalb zutreffend jedwede Arglist auf seiten der Klägerin. Die etwaige Arglist G.s hat der Berufungsrichter nicht nachgeprüft, er brauchte dies aber auch nicht, weil arglistige Handlungen und Unterlassungen des Vermittlers der Partei nicht entgegenstehen. K. c. H., U. v. 2. Jan. 07, 199/06 V. — Naumburg.

14. §§ 326, 425 BGB. Rechtsverhältnis des Gläubigers eines früheren Handelsgesellschafters bei Nichteintritt der Liquidation. Erfüllungsweigerung des Ausgeschiedenen ist erforderlich und ihm ist eine Nachfrist zu setzen.]

Die offene Handelsgesellschaft L. & S. in Posen hatte dem Kläger 1 000 Ballen Roggenmehl verkauft, aber nur zum Teil geliefert. Am 13. September 1905 schied der Beklagte L. aus, der Beklagte S. führte, wovon auch dem Kläger Mitteilung gemacht wurde, das Geschäft unter der Firma „Karlsbrunner Walzenmühle G. S." weiter, er übernahm die Aktiva und Passiva der Gesellschaft und trat in die schwebenden Lieferungsabschlüsse ein. Als Lieferung nicht erfolgte, erhob Kläger eine Schadensersatzklage wegen Nichterfüllung der den Beklagten obliegenden Lieferung der noch restierenden 750 Ballen Mehl. Das OLG. verurteilte beide Beklagte, das RG. hob auf Revision des Beklagten L. auf und wies die Klage gegen ihn ab: Was den Zweitbeklagten L. betrifft, so ist er durch seinen am 13. September 1905 erfolgten, durch Zirkular vom 15. dieses Monats dem Kläger kundgegebenen Austritt aus der Gesellschaft von seiner Haftpflicht aus dem zwischen dem Kläger und der Gesellschaft abgeschlossenen Lieferungsvertrag nicht befreit worden, er blieb nach seinem Ausscheiden noch verpflichtet, obwohl nach dem zwischen ihm und S. getätigten Auseinandersetzungsvertrage letzterer die Aktiven und Passiven der bisherigen Gesellschaft übernommen hat und in deren schwebende Verbindlichkeiten allein eingetreten ist; denn dieses innere Verhältnis zwischen den beiden gewesenen Gesellschaftern berührt den Kläger als Dritten nicht, §§ 128, 159 HGB. In dieser Beziehung ist der Ausführung des OLG. beizutreten, wie denn auch die weitere Annahme, in dem Schweigen des Klägers auf das Zirkular vom 15. September 1905 sei eine Genehmigung der Schuldübernahme nicht zu finden, rechtlich nicht zu beanstanden ist, sodann steht, wie bereits erwähnt, fest, daß wie S., so auch L. sich in Lieferungsverzug befindet. Wenn aber das OLG. fernerhin angenommen hat, die Erfüllungsweigerung des S. gelte auch als eigene Weigeruug des L., und durch die vom Kläger gegenüber dem S. getroffenen Wahl sei entschieden, daß er die nachträgliche Leistung seitens des L. ablehnen könne, da letzterer dem S. nach Auflösung der Gesellschaft die Liquidation der zur Zeit der Auflösung noch nicht abgewickelten Geschäfte überlassen habe, so greift mit Recht L. diese Begründung als auf Verletzung der §§ 326 und 425 BGB. beruhend an. Für die Annahme eines Liquidationsverhältnisses nach §§ 145 ff. fehlt jede Unterlage. Nach Ausweis des zwischen den gewesenen Gesellschaftern am 13. September 1905 abgeschlossenen Vergleiches hat damals zwischen ihnen eine genaue Auseinandersetzung stattgefunden, S. ist in die noch bestehenden Lieferungsabschlüsse eingetreten und hat die Aktiven und Passiven der Gesellschaft übernommen, S. hatte nur die Ausstände bei gewissen Kunden einzuziehen und die eingegangenen Beträge unter selbstschuldnerischer Bürgschaft für prompten Eingang aller Beträge an L. zur Tilgung der Gesellschaftsschulden abzuführen. Die ehemaligen Gesellschafter haben also statt der Liquidation eine andere Art der Auseinandersetzung gewählt, der eine Gesellschafter hat das Geschäft mit den Aktiven und Passiven übernommen, ungeteiltes Gesellschaftsvermögen ist nicht mehr vorhanden, die für die Liquidation geltenden gesetzlichen Vorschriften finden also keine Anwendung, § 158 HGB., und der Berufungsrichter durfte seine Entscheidung nicht darauf gründen, daß L. dem S. die Liquidation der noch nicht abgewickelten Geschäfte überlassen habe. Ferner kommt in Betracht, daß abgesehen von den nicht in Frage stehenden §§ 159 und 160 HGB. hinsichtlich der in § 128 daselbst vorgeschriebenen Solidarhaft der Gesellschafter gegenüber Dritten das HGB. keine besondere Bestimmungen für den ausgeschiedenen Gesellschafter enthält, nach Art. 2 Abs. 1 EGHGB. also die Vorschriften des BGB. über Mehrheit von Schuldnern, §§ 421 ff., Platz greifen. Nach § 425 ff. Abs. 1 BGB. wirken aber andere als die in den vorausgegangenen §§ 422 und 424 bezeichneten Tatsachen, soweit sich nicht aus dem Schuldverhältnis ein anderes ergibt, nur für und gegen den Gesamtschuldner, in dessen Person sie eintreten. Zu den in jenen Paragraphen aufgezählten Tatsachen gehören die den Schadensersatzanspruch aus § 326 Abs. 1 BGB. begründenden Voraussetzungen nicht, der Schadensersatzanspruch steht im Gegensatze zu dem Anspruche auf Erfüllung, die, wenn seitens eines Gesamtschuldners geschehen, für die übrigen Gesamtschuldner befreiend wirkt; denn er bedingt, daß der Gläubiger die Erfüllung abgelehnt hat und nicht mehr auf sie zurückkommen kann. Der in Anwendung des § 326 geschaffene Rechtsanspruch auf Schadensersatz beruht auf einem Rechtsverhältnisse, welches in seiner Besonderheit erst im Augenblicke des Vorhandenseins der erforderlichen Voraussetzungen entstanden ist, in diesem Augenblicke war aber das durch das frühere Gesellschaftsverhältnis zwischen den beiden Beklagten bestandene rechtliche Band infolge des dem Kläger kundgegebenen Ausscheidens des L. aus der Gesellschaft und deren Auflösung beseitigt. Es liegt ein ähnliches Verhältnis vor, wie bei dem Verzuge eines Gesamtschuldners, der nach der ausdrücklichen Vorschrift des § 425 Abs. 2 BGB. nur gegen den im Verzug befindlichen, nicht auch gegen die übrigen Gesamtschuldner wirkt, und in welchem Falle der Gläubiger auch nur gegen den in Verzug befindlichen Schuldner von dem im § 286 Abs. 2 BGB. vorgesehenen Rechte Gebrauch machen kann. Ferner ergibt sich aus dem in Frage stehenden Schuldverhältnisse nicht, daß die nach Auflösung der Gesellschaft geschehene Erfüllungsweigerung des einen gewesenen Gesellschafters und die sich anknüpfende ihm gegenüber abgegebene Erklärung des Klägers, er lehne Erfüllung ab und begehre Schadensersatz wegen Nichterfüllung, auch gegenüber dem anderen gewesenen Gesellschafter wirken soll, weder weist der Vertrag vom 27. März 1905, noch die die Solidarhaft der Gesellschaft bestimmende Vorschrift des § 128 HGB. darauf hin. Sonach ermangelt der vom Kläge

gegenüber L. erhobene Schadensersatzanspruch der gesetzlichen Erfordernisse, der Kläger hat diesem Verklagten weder eine Nachfrist mit der Erklärung gesetzt, daß er die Vertragserfüllung nach dem Ablaufe der Frist ablehne, noch ist eine ernsthafte Erfüllungsweigerung des L. festgestellt. S. u. L. c. T., U. v. 21. Dez. 06, 204/06 II. — Posen.

15. § 339 BGB. Übergang des Rechtes, Unterlassung eines Konkurrenzgeschäfts fordern zu können, beim Weiterverkauf des Geschäftes auf den neuen Erwerber.]

Der Beklagte verkaufte sein Gesindevermietungsgeschäft in der F.-Straße an K. In § 3 wurde bestimmt: „Verkäufer nebst Ehefrau machen sich verbindlich, Käufer innerhalb 30 Jahren keine Konkurrenz zu machen, weder in einem solchen Geschäfte Stellung anzunehmen oder sich indirekt oder direkt als Teilhaber zu betätigen oder auch nur der Konkurrenz Vorschub zu leisten zuungunsten des verkauften Geschäfts.“ Durch eine Nachschrift vom 9. Februar 1904 übernahm die beklagte Ehefrau die selbstschuldnerische Bürgschaft für die von ihrem Manne in dem Vertrage übernommenen Verpflichtungen. Am 4. Juli 1904 verkaufte K. das Geschäft weiter an die Klägerin. Da der Klägerin 2000 Mark zur Berichtigung des Kaufpreises fehlten, verkaufte sie zwei Tage später das Geschäft für diese Summe an den Beklagten, indem sie sich den Rückkauf binnen einer bestimmten Frist vorbehielt. Der Rückkauf ist denn auch bereits im August 1904 erfolgt. Im September 1904 hat der Beklagte in der Nähe der F.-Straße ein neues Gesindevermietungsgeschäft eröffnet. Bald darauf hat er dies bei der Polizei wieder abgemeldet, und es ist alsdann seine Ehefrau als Inhaberin des Geschäfts angemeldet. Die Klägerin sieht in diesem Betriebe eine Verletzung des Versprechens der Konkurrenzenthaltung, das die Beklagten in dem Vertrage mit K. abgegeben, und das auch ihr gegenüber als der Erwerberin des Geschäfts einzuhalten sei. Sie beansprucht daher Verurteilung der Beklagten zur Einstellung des Geschäftsbetriebes. Das KG. verurteilt die Beklagten, das in der L.-Straße 81 zu Berlin betriebene Gesindevermietungsgeschäft einzustellen und ein derartiges Geschäft bis zum 3. Februar 1934 in einem Umkreise von 1000 Meter um das in der F.-Straße 100 belegene Gesindevermietungsgeschäft der Klägerin herum nicht wieder zu eröffnen. Die Revision der Beklagten wurde zurückgewiesen. Unbedenklich ist die Annahme des Berufungsgerichts, daß das Versprechen der Konkurrenzenthaltung, das, wie der Vertrag selbst sagt, „zugunsten des verkauften Geschäfts“ wirken sollte, als ein zu diesem Geschäfte gehöriger Vermögensbestandteil zu betrachten sei, der von dem ersten Käufer mit dem Geschäfte auf die Klägerin übertragen werden konnte und auch übertragen worden ist. G. c. K., U. v. 5. Jan. 07, 308/06 I. — Berlin.

16. §§ 427, 714 BGB. Gesamtschuldnerische Haftung gilt nur im Zweifel.]

Die gesamtschuldnerische Haftung aus §§ 427, 714 BGB. gilt nur im Zweifel; sie ist ausgeschlossen, wenn in dem geschlossenen Vertrage ausdrücklich oder auch nur stillschweigend ein anderes verabredet ist. Das letztere ist insbesondere dann der Fall, wenn aus den Satzungen eines nicht rechtsfähigen Vereins eine Beschränkung der Mitgliederhaftung auf das Vereinsvermögen und den Anteil der Gesellschafter an diesem hervorgeht, und die Satzungen dem anderen Vertragsteile bekannt gewesen sind. Diese Rechtsansicht, die der Auffassung entspringt, daß der nicht rechtsfähige Verein, wenngleich er nach den Regeln der Gesellschaften für seine äußeren Rechtsbeziehungen behandelt werde, dennoch keine Gesellschaft nach den §§ 705 ff. BGB. sei, wird von der überwiegenden Mehrzahl der Schriftsteller des neuen deutschen Rechts vertreten, und auch das RG. (Urteil des II. ZS. vom 16. März 1906, RG. 63, 62) ist ihr gefolgt. Regelmäßig wird es nach dieser Auffassung einer ausdrücklichen, die Haftung der Mitglieder einschränkenden Bestimmung der Statuten gar nicht bedürfen, vielmehr anzunehmen sein, daß die Vollmacht des Vorstandes nach dem Willen der Mitglieder auf deren Verpflichtung mit ihren Anteilen am Vereinsvermögen beschränkt sein soll; das einem solchen Verein beitretende Mitglied will sich in der Regel nur zu den satzungsmäßigen Beiträgen verpflichten, und der dritte, der mit dem Verein Verträge schließt, rechnet mit diesem Willen der ihm als Gesellschaft gegenübertretenden Vereinsmitglieder. Zutreffend wird aus der Vorschrift des Satz 2 in § 54 BGB. entnommen, daß auch das neue Gesetz diese Einschränkung der Haftung der Vereinsmitglieder als solcher als den Regelfall voraussetzt (s. Goldmann u. Lilienthal, Bürgerl. Recht 2. Aufl. Bd. I S. 100 Anm. 30). H. c. N. T. G., U. v. 10. Jan. 07, 155/06 VI. — Berlin.

17. §§ 433, 437, 449, 459 BGB. Rechtlicher Charakter eines die Ausbeutung eines Patentes für einen bestimmten Bezirk mit dem Recht zur Erteilung von Unterlizenzen übertragenden Vertrages; es liegt Kauf vor.]

Zweifelhaft ist die Frage, ob Beklagte wegen der von den Vertretern der Kribarin abgegebenen Erklärungen, daß sich das patentierte Verfahren für Sammet, Seide und feine Tuche eigne, sofern dies der Wirklichkeit nicht entspricht, Preisminderung oder Schadloshaltung verlangen können. Zunächst kommt es darauf an, welcher Art der hier vorliegende Vertrag ist. Der Kern desselben ist in den §§ 1 und 2 enthalten, wonach die Kribarin der Beklagten 1 für 150000 Mark das Recht der alleinigen Ausbeute des durch die Patente geschützten Millerainverfahrens für die Rheinprovinz mit der Befugnis, dort Unterlizenzen zu erteilen, überträgt. Danach war Gegenstand des Vertrages eine territorial begrenzte ausschließliche Lizenz, also ein positives oder absolutes, quasidingliches Recht, vgl. RG. 57, 38, für das als Gegenleistung ein fester Preis bestimmt wurde. Das Geschäft ist daher als Kauf aufzufassen. Ebenso sind gleichartige Verträge in RG. 31, 295 behandelt worden. Zwar war das von der Verkäuferin zu gewährende Recht vor Abschluß des Vertrages noch nicht vorhanden, sondern erst von ihr durch den Vertragsschluß zu begründen; dieser Umstand hindert aber die Annahme eines Kaufes nicht. BGB. § 449. Wenn Isay, PatG. S. 198, dahin unterscheiden will, daß der (entgeltliche) Vertrag auf unbeschränkte Übertragung des Patentrechts als Kauf, der auf Übertragung des Benutzungsrechts als Pacht anzusehen sei, so kann dem in dieser Allgemeinheit nicht beigetreten werden. Es kommt vielmehr darauf an, ob bei Übertragung eines Benutzungsrechtes, ebenso wie bei der Übertragung des ganzen Patentes der Vertrag auf einmalige, endgültige Begründung eines absoluten Rechts in der Person des Erwerbers, oder auf die periodische Benutzung der Erfindung

gerichtet war (ebenso Kent PatG. S. 597 Note 36). Daß hier die erste Alternative zutrifft, ist nicht zweifelhaft. Bei dieser Sachlage könnte rechtlich in Frage kommen, ob die Verkäuferin für die Erklärungen ihrer Vertreter und dem damit im Widerspruche stehenden Sachverhalte, sei es nach den Bestimmungen über die Rechtsgewährleistung, BGB. §§ 433 437, sei es in analoger Anwendung der §§ 459 ff. BGB., sei es nach allgemeineren Rechtsgrundsätzen wegen Nichterfüllung einer vertraglichen Zusage, einzustehen hätte. Das RG. hält es jedoch nicht für erforderlich, zu dieser Rechtsfrage Stellung zu nehmen, da, wie sie auch zu entscheiden ist, die notwendige Voraussetzung einer Haftung der Verkäuferin bliebe, daß die Erklärungen, auf welche die Beklagten sich berufen, abgegeben sind in der Absicht, damit eine Verpflichtung für die Verkäuferin einzugehen, und es hieran nach der tatsächlichen Feststellung des OLG. fehlt. Das OLG. würdigt die festgestellten Erklärungen an Hand des von den Zeugen bekundeten Sachverhaltes unter Berücksichtigung der späteren Korrespondenz und des Umstandes, daß der schriftliche Vertrag irgend eine Zusage in dieser Richtung nicht enthält, und kommt danach zu dem Ergebnisse, daß die Verkäuferin eine vertragliche Gewähr nicht übernommen habe. Dies ist für die Revisionsinstanz maßgebend. Ein logischer Widerspruch mit der ferneren Annahme des OLG., daß daneben erklärt sei, Sammet und Seide dürften bei dem Millerainierungsverfahren nicht appretiert sein, besteht nicht, denn an der tatsächlichen Meinungsäußerung der Vertreter der Verkäuferin, daß das Verfahren sich auch für Sammet und Seide eigne, ist ja nach der Auffassung des OLG. kein Zweifel. Rh. M. G. c. M., U. v. 5. Jan. 07, 253/06 I. — Cöln.

18. §§ 437, 445 BGB. Es besteht kein Gewährleistungsanspruch im Fall der Abtretung einer Forderung erfüllungshalber.]

Durch notariellen Akt vom 8. Januar 1904 stellten die Beklagten ihr Grundstück der Preußischen Pfandbriefbank in Berlin für ein Darlehn von 95 000 Mark zur Hypothek. Ehe das Darlehn ausgezahlt wurde, übertrugen die Beklagten einen Teil ihrer Forderung aus dem Darlehnsversprechen in Höhe von 22 000 Mark durch notariellen Akt vom 4. März 1904 dem Architekten G. in Cöln, zur Gutschrift auf die von uns (Beklagten) demselben bereits verschuldeten oder noch schuldig werdenden Baukosten für die Errichtung des Neubaues auf dem zur Hypothek gestellten Grundstücke". Die Beklagten hatten nämlich am 25. August 1903 dem Architekten G. die Ausführung eines Neubaues auf dem gedachten Grundstücke für einen Gesamtpreis von 67 500 Mark übertragen, der in näher bestimmter Weise zahlbar war. Am 6. Juni 1904 übertrug nun G., nachdem er 3 000 Mark von der Preußischen Pfandbriefbank eingezogen hatte, den Restbetrag von 19 000 Mark durch notariellen Vertrag dem Kläger. Diesem aber bezahlte die Bank nur 12 745,40 Mark und verweigerte die Auszahlung eines Betrages von 5 000 Mark wegen angeblich nicht taxmäßiger Fertigstellung des gedachten Hauses, sowie eines Betrages von 1 254,60 Mark Zinsen aus dem Darlehn von 95 000 Mark. Für den Ausfall hat nun der Kläger die Beklagten in Anspruch genommen, nachdem ihm der Architekt G. durch Akt vom 10. November 1904 seinen Anspruch auf Gewährleistung gegen die Beklagten abgetreten hatte. Mit der Klage hat er beantragt, die Beklagten zu verurteilen, an ihn 6 254,60 Mark nebst 4 Prozent Zinsen seit dem Klagezustellungstage zu zahlen. In I. Instanz nach dem Klageantrage verurteilt, haben die Beklagten mit der Berufung nach wie vor Klagabweisung beantragt und neben anderen Einwendungen geltend gemacht, von einer Gewährleistung für den Bestand der an G. abgetretenen Forderung von 22 000 Mark könne keine Rede sein, da diese Forderung nicht an G. verkauft, ihm auch nicht an Erfüllungs Statt, sondern lediglich erfüllungshalber abgetreten sei. In der II. Instanz ist die Klage abgewiesen. Revision ist zurückgewiesen: Das Berufungsgericht hat den Vertrag vom 4. März 1904, durch den die Beklagten dem Architekten G. von ihrer Forderung aus dem Darlehnsversprechen einen Betrag von 22 000 Mark „zur Gutschrift auf die dem G. von ihnen bereits geschuldeten oder noch schuldig werdenden Baukosten" abgetreten haben, mit Rücksicht auf den Wortlaut der Urkunde und auf die regelmäßig bei der Abtretung einer Forderung zu Befriedigungszwecken vorhandene Willensmeinung der Vertragschließenden sowie unter Würdigung der Umstände des Falles in dem Sinne ausgelegt, daß die Abtretung der Forderung nicht an Erfüllungs Statt, sondern lediglich erfüllungshalber erfolgt sei. Insoweit lassen die Erwägungen des Berufungsgerichts einen Rechtsirrtum nicht erkennen. Hauptsächlich bekämpft der Revisionskläger die Auffassung des Berufungsgerichts, daß im Falle der Abtretung einer Forderung erfüllungshalber ein Gewährleistungsanspruch ausgeschlossen sei, als rechtsirrig zufolge der §§ 437 und 445 BGB. Dieser Angriff entbehrt der Begründung. Zutreffend hat das Berufungsgericht erwogen, der § 437 BGB., auf den der Kläger sich stütze, sei nicht anwendbar, weil von dem Verkauf der Forderung zu einem bestimmten Kaufpreise keine Rede sei. Im Falle des Verkaufes einer Forderung tritt ein vollständig neues Rechtsverhältnis zwischen den Kontrahenten ein. Der Käufer übernimmt die Forderung für einen bestimmten Preis, mag die Forderung noch so viel mehr oder weniger wert sein, mag sie eingehen oder nicht eingehen. Der Verkäufer haftet für den Bestand der Forderung, für die er als Gegenleistung den Preis erhält, und von dem Falle des § 438 BGB. abgesehen, nur für den Bestand. Der § 445 BGB. dehnt die Haftung aus § 437 auf andere Verträge aus, die auf Veräußerung oder Belastung eines Gegenstandes gegen Entgelt gerichtet sind. Er hat, da die Fälle der Hingabe an Erfüllungs Statt, des Tausches und der Zuteilung eines gemeinschaftlichen Gegenstandes an einen Teilhaber bei der Aufhebung einer Gemeinschaft in den §§ 365, 515, 757 und 2042 Abs. 2 BGB. besondere, sachlich freilich übereinstimmende Regelung erfahren haben, namentlich den Vergleich und solche Verträge im Auge, bei denen das Entgelt in Handlungen besteht. Hierbei ist offenbar nur an kaufähnliche Verträge gedacht, durch die nach Art des Kaufes für die Veräußerung oder Belastung eines Gegenstandes ein bestimmtes Entgelt endgültig als Gegenleistung gewährt wird. Von allen diesen Fällen verschieden ist der Fall der Abtretung einer Forderung erfüllungshalber. Schon der klare Wortlaut des § 365 BGB. beweist, daß eine Gewährleistung des Schuldners nur stattfindet, wenn er eine Sache, eine Forderung gegen einen Dritten oder ein anderes Recht an

Erfüllungs Statt gegeben hat. In den Motiven zu § 265 des Entwurfs, der dem § 365 BGB. entspricht, ist ausdrücklich auf den Unterschied zwischen der Hingabe an Zahlungs Statt (datio in solutum) und der Hingabe eines Gegenstandes zahlungshalber hingewiesen. (Motive 2, 82.) Der Unterschied ist in der Natur der Sache begründet. Im Falle der Hingabe an Erfüllungs Statt gibt der Gläubiger sein bisheriges Recht endgültig auf; die bisherige Schuld erlischt; als Ersatz hierfür erhält der Gläubiger die Gegenleistung in dem an Erfüllungs Statt hingegebenen Gegenstande und wegen eines Mangels im Rechte oder wegen Mangels der Sache den Gewährleistungsanspruch. Die Hingabe erfüllungshalber hat ein Erlöschen der Schuld des Zedenten nicht ohne weiteres zur Folge. Durch sie erhält der Zessionar nur ein Mittel, aus der abgetretenen Forderung sich Befriedigung zu verschaffen. Eine Änderung des zwischen dem Zedenten und dem Zessionar bestehenden Schuldverhältnisses tritt nur insofern ein, als letzterer verpflichet ist, zunächst aus der abgetretenen Forderung mit verkehrsüblicher Sorgfalt seine Befriedigung zu suchen und den eingegangenen Betrag dem Zedenten gutzuschreiben. Erst im Falle des Eingangs der abgetretenen Forderung oder sonstiger Befriedigung des Zessionars erlischt das bisherige Schuldverhältnis. Deshalb bleibt es dem Zessionar unbenommen, im Falle die abgetretene Forderung aus irgend einem Grunde nicht einziehbar ist, die Forderung aus dem ursprünglichen Schuldverhältnis geltend zu machen. Für einen Gewährleistungsanspruch im Falle der Abtretung einer Forderung erfüllungshalber liegt daher weder ein gesetzlicher Grund noch ein praktisches Bedürfnis vor. Folglich hat das Berufungsgericht die lediglich auf Gewährleistung gestützte Klage mit Recht abgewiesen. F. c. Sch., U. v. 11. Jan. 07, 359/06 II. — Cöln.

19. § 477 BGB. Die Wahrung der Frist für die Mängelanzeige schließt die Verjährungsfrist für die Klaganstellung nicht aus.]

Die Klägerin hat Wandlung eines Kaufs und Verurteilung der Beklagten zur Zurücknahme der Ware gefordert. Die Beklagte beantragte die Abweisung der Klage. Sie wendete u. a. ein, die Klage sei verjährt. Das OLG. verurteilte, das RG. hob auf und wies die Klage ab: Besondere Umstände, welche für eine vertragliche Verlängerung der Verjährungsfrist sprechen, liegen nach den Feststellungen des Berufungsgerichts nicht vor. Es ist daher unzutreffend und beruht auf einer Verletzung des § 477 BGB., wenn das Berufungsgericht in seiner Entscheidung davon ausgeht, daß, wenn die Frist für die Mängelanzeige gewährt sei, auch die Klage rechtzeitig angestellt sei. Vielmehr war die Klage zur Zeit ihrer Erhebung bereits verjährt, da die Ablieferung der Ware bereits am 5. Dezember 1903 stattgefunden hatte. A. c. M., U. v. 4. Jan. 07, 286/06 II. — Karlsruhe.

20. §§ 826 ff. BGB. Rechtsgundsätze über die Beweislast. Den die Widerrechtlichkeit ausschließenden Tatbestand bei vorsätzlicher Tötung oder Körperverletzung hat der Beklagte zu beweisen.]

Der von der Revision erhobene Angriff geht dahin, daß die Behauptung, auf die sich ein wegen vorsätzlicher Tötung oder Körperverletzung auf Schadenersatz in Anspruch genommener Beklagter zur Abwehr des Klageanspruchs stütze, er habe in Notwehr gehandelt, als sogenanntes substantiiertes oder motiviertes Leugnen des zur Klagebegründung gehörigen klägerigen Vorbringens zu betrachten sei, daß die Tötung oder Körperverletzung widerrechtlich erfolgt sei, nicht aber als ein wirklicher Einwand, für den die Beweislast den Beklagten treffe. Die Revision rügt deshalb Verkennung der Grundsätze über die Beweislast, weil das Berufungsurteil von der letzteren Auffassung ausgehe. Die Rüge ist nicht begründet: Der erste Entwurf des BGB. hatte in seinen §§ 193 bis 198 allgemeine Regeln über die Beweislast aufgestellt, daneben an verschiedenen Stellen ausdrücklich Einzelvorschriften darüber gegeben und im übrigen bei der Fassung der Bestimmungen sich bestrebt, in Ansehung der einzelnen rechtserzeugenden Tatbestände den Umfang der Darlegungs- und mittelbar damit auch der Beweispflicht tunlichst erkennbar zu machen. Vgl. Motive zum ersten Entwurf des BGB. Bd. 1 S. 382. Die §§ 193 bis 195 des ersten Entwurfs gaben nun die nach dem damaligen Stande der Wissenschaft und Rechtsprechung anerkannten Sätze über die Beweislast wieder. Danach hat „wer einen Anspruch geltend macht", „die zur Begründung desselben erforderlichen Tatsachen zu beweisen" (§ 193), d. h. diejenigen Tatsachen, die der Regel nach geeignet sind, den Schluß auf die Entstehung des erhobenen Anspruchs zu rechtfertigen (vgl. Motive Bd. I S. 382 zu den §§ 193 bis 195). Es liegt ihm nicht ob, die Abwesenheit besonderer Tatsachen zu beweisen, die, wenn sie vorhanden wären, die dem Tatbestande an und für sich zukommende Wirkung ausschließen würden. Diese besonderen Umstände hat vielmehr derjenige zu beweisen, der auf Grund ihrer die rechtliche Wirkung des Tatbestands verneint (§ 194 Abs. 1 des ersten Entwurfs und Motive zu den §§ 193 bis 195). Nun bestimmte der § 186 Abs. 1 des ersten Entwurfs: „Eine unerlaubte Handlung ist nicht vorhanden, wenn die Handlung durch Notwehr geboten war." Wäre diese Vorschrift an den § 704 desselben Entwurfs, der in der hier in Betracht kommenden Beziehung dem § 823 BGB. selbst entspricht, angereiht, so könnte kein Zweifel darüber bestehen, daß sie eine Ausnahme von der im vorhergehenden ausgesprochenen Regel enthalte und demgemäß nicht nur eine durch Notwehr gebotene Handlung für erlaubt erkläre, sondern daß sie auch die Beweislast regele. Hieran wird aber dadurch nichts geändert, daß die Bestimmung in den allgemeinen Teil gestellt worden ist; denn dies beruht nur darauf, daß die Vorschriften über die Selbstverteidigung und die Selbsthilfe auch außerhalb des Gebiets der Ansprüche aus unerlaubten Handlungen zur Anwendung kommen und überhaupt eine allgemeinere Tragweite haben. (Vgl. Motive zum ersten Entwurf des BGB. S. 348.) Sind nun auch die allgemeinen Regeln über die Beweislast, wie sie der erste Entwurf des BGB. enthielt, in dieses selbst nicht aufgenommen worden, weil die Kommission für die zweite Lesung des Entwurfs von der Auffassung ausging, daß die Aufstellung solcher Regeln der Wissenschaft zu überlassen sei (vgl. Protokolle dieser Kommission Bd. 1 S. 259), und es sich andererseits empfehle, durch eine entsprechende Fassung der einzelnen Rechtssätze hervortreten zu lassen, wie sich die Beweislast verteile, insbesondere, was als der regelmäßige Tatbestand, den die Anwendung eines be-

stimmten Rechtssatzes voraussetze, und was als Ausnahme davon zu betrachten sei, so hat doch gerade das Gesetz, wie es vorliegt, durch die Fassung der §§ 226 bis 229 deutlich hervortreten lassen, daß damit Ausnahmen von einer Regel, nämlich der an sich gegebenen Widerrechtlichkeit der betreffenden Handlung, haben anerkannt werden sollen. Der § 227 Abs. 1 BGB. stimmt zwar seinem Wortlaute nach mit dem § 186 Abs. 1 des ersten Entwurfs nicht völlig überein; denn dieser lautete im offenbaren Anschlusse an den § 53 StGB.: „Eine unerlaubte Handlung ist nicht vorhanden, wenn die Handlung durch Notwehr geboten war." Der Inhalt aber ist, soweit es sich nm die hier zu erörternde Frage handelt, der nämliche; denn unter der Handlung im § 227 Abs. 1 kann nur eine an sich widerrechtliche Handlung verstanden werden. Der Sinn geht also dahin: Eine an sich widerrechtliche Handlung ist nicht widerrechtlich, wenn sie durch Notwehr geboten ist. Übereinstimmend mit dem früheren Rechte ist hiernach auch für das Recht des BGB. anzunehmen, daß zur Begründung eines auf vorsätzliche Tötung oder Körperverletzung gegründeten Schadenersatzanspruchs die Behauptung, daß die Tötung oder Körperverletzung widerrechtlich erfolgt sei, neben der Darlegung, daß die Handlung vorsätzlich geschehen sei, vom Kläger nicht besonders aufgestellt zu werden braucht, daß es vielmehr die Aufgabe eines sogenannten entstehungs- oder rechtshindernden Einwandes des Beklagten bildet, darzulegen, daß ein die Widerrechtlichkeit, die an sich jeder Tötung oder Körperverletzung anhaftet, ausschließender besonderer Umstand, wie Notwehr, die Handlung geboten habe. Daraus folgt dann, daß nicht der Kläger die Widerrechtlichkeit der Handlung, sondern lediglich der Beklagte die Voraussetzungen des die Widerrechtlichkeit ausschließenden Tatbestandes, insbesondere die der Notwehr zu beweisen hat. Die gleiche Ansicht wird für das Recht des BGB. vertreten von Beckh, die Beweislast, S. 212; Betzinger, die Beweislast im Zivilprozeß, 2. Aufl., S. 172; Wach, die Beweislast nach dem BGB., S. 44; Rosenberg, die Beweislast, S. 42; Planck, Erläuterung zum BGB., 3. Aufl., Anm. 3 Abs. 2 zu § 227; Staudinger, Erläuterung zum BGB., 2. Aufl., § 823 II B 2 f. S. 862; Goldmann und Lilienthal, Erläuterung zum BGB., S. 188. Anderer Meinung nur Leonhardt, die Beweislast, S. 408. Auch der IV. und der VI. ZS. des RG. sind bereits in den Urteilen vom 12. März 1903 (JW. 03 Beil. S. 54 Nr. 125) und vom 27. Oktober 1904 für das Recht des BGB. von der gleichen Auffassung ausgegangen, die auch schon dem nach dem früheren — französisch-rheinischen — Rechte ergangenen Urteile des II. ZS. vom 8. Mai 1894 (RG. 33, 352) zugrunde lag. Der jetzt erkennende Senat schließt sich, abweichend von der in dem Urteile vom 16. Oktober 1906, III. 77/07 (JW. 06 S. 745 Nr. 15) zur Geltung gebrachten Ansicht, dieser Rechtsprechung nunmehr an. K. c. M., U. v. 18. Jan. 07, 182/06 III. — Rostock.

21. § 833 BGB. Wann ist die Tätigkeit des Tieres eine gewollte Handlung des Führers?]

Die Klägerin ist von einem Fuhrwerk des Beklagten überfahren worden. Sie stützte ihren Schadensersatzanspruch auf die Bestimmungen des § 833 BGB. Das OLG. erklärte den Klageanspruch dem Grunde nach für gerechtfertigt. Das RG. hob auf und wies die Berufung der Klägerin gegen das klageabweisende Urteil des LG. zurück. Wohl im Hinblick auf die Entscheidung des RG. VI. ZS. vom 6. Februar 1902 (RG. 50, 180) hat das Berufungsgericht die Anwendung der Bestimmung des § 833 von der Prüfung der Frage abhängig gemacht, ob die vor den Wagen gespannten Pferde dem Willen des Kutschers folgten. Aber bei dieser Untersuchung kam es nicht darauf an, welchen Willen K. als verständiger und erfahrener Kutscher hätte haben müssen, wenn er die Sachlage überschaut, wenn er die Klägerin gesehen und ihren Zuruf gehört hätte; maßgebend ist bei der Beurteilung des Falles nur der Wille, den der Kutscher K. tatsächlich hatte. Dieser Wille ging, wie aus den tatsächlichen Feststellungen des Berufungsgerichts sich ergibt, dahin, daß die Pferde in dem dem durch die hartgefrorenen Gleise ihren vorgezeichneten Weg in ruhigem Schritte weitergehen sollten. Diesem Willen folgten die Tiere; sie wichen weder rechts noch links ab, behielten auch ihre Gangart bei. Das Berufungsgericht hebt zwar hervor, daß K. die Zügel nicht in der Hand hielt, daß er sie an den Wagen angebunden hatte. Darauf kommt es aber nicht an. Um zu bewirken, daß die Pferde in dem Gleise ruhig weitergingen, war eine Lenkung mit den Zügeln nicht erforderlich. Sich selbst überlassen waren die Tiere nicht, wenn auch der Führer die Zügel nicht in der Hand hielt. Die Pferde konnten mit einem Zuruf geleitet werden, die Anwesenheit des Kutschers, der neben dem Wagen herging, konnte genügen, sie zu bestimmen, ruhigen Schritts ihren Weg fortzusetzen. Wenn bei dem Weitergehen der Tiere die Klägerin verletzt worden ist, so ist ihr die Verletzung nicht — im Sinne des § 833 BGB. — durch die Tiere, sondern durch den Kutscher zugefügt worden. Rein äußerlich betrachtet ist allerdings, wie es in dem Urteil des RG. 54, 74 heißt, auch der Schaden, den ein in der Hand des Menschen sich bewegendes Tier anrichtet, durch das Tier verursacht, allein die Verpflichtung zum Ersatze des in solcher Weise entstandenen Schadens ergibt sich nicht aus der Bestimmung des § 833. Wie in den Motiven zu § 734 des ersten Entwurfs (Mot. 2, 811) dargelegt ist, wurden besondere Bestimmungen darüber für erforderlich gehalten, inwiefern derjenige, der ein Tier hält, zum Ersatze des durch das Tier verursachten Schadens verpflichtet sei; dem Tierhalter sollte die Pflicht zur gehörigen Verwahrung und Beaufsichtigung auferlegt werden. Auch nach der Auffassung der Kommission für die zweite Lesung (Komm.-Prot. 2, 647) sollte Schutz gewährt werden gegen die von den Tieren drohenden Gefahren. In demselben Sinne spricht sich die Denkschrift (S. 650) aus. In der Reichstagskommission (S. 1988) wurde darauf hingewiesen, daß die gleiche Bestimmung des französischen Rechts sich bewährt habe, und betont, daß auch, wer zu gewerblichen Zwecken gefährliche Tiere zu halten gezwungen sei, die damit für andere verbundenen Gefahren übernehmen müsse. Unter § 833 fallen danach nur Verletzungen und Beschädigungen, die auf die Tiergefahr zurückzuführen sind. Derjenige Schaden ist nach § 833 zu ersetzen, den das Tier aus eigenem Antriebe verursacht. Aus eigenem Antriebe schädigt das Tier nicht, wenn es lediglich dem Willen des Menschen folgt. Schon für das französische Recht hatte das RG., II. ZS., in einem

Urteile vom 11. Januar 1889, II Nr. 271/1888, ausgeführt: „Der Art. 1385 c. c. setzt eine eigene, aus der Selbstbestimmung des lebenden Wesens hervorgegangene Tätigkeit voraus . . . Im vorliegenden Falle sind nach der tatsächlichen Feststellung die Pferde der Lenkung des Wagenführers gefolgt, sie waren also nur Werkzeug in dessen Hand, und ihre Tätigkeit war nichts anderes als die gewollte Handlung des Führers selbst." In dem gleichen Sinne hat sich für das neue Recht das RG., VI. ZS., in mehreren Erkenntnissen ausgesprochen, so in den erwähnten Urteilen vom 6. Februar 1902 und 26. Februar 1903 RG. 50, 180 und 54, 74, ferner in den Urteilen vom 20. Februar 1902 RG. 50, 221, 14. Mai 1903 GruchotsBeitr. 03, 948, 30. Januar 1905 RG. 60, 69, 30. März 1905 JW. S. 318 Nr. 5, 8. Mai 1905 JW. S. 392 Nr. 10, 2. Oktober 1905 RG. 61, 317. Von diesen Grundsätzen abzugehen, besteht kein Anlaß. Da der der Klägerin verursachte Schaden mit der Tiergefahr, gegen die § 833 Schutz gewährt, nicht im Zusammenhang steht, vielmehr lediglich auf die Handlung des Wagenführers zurückzuführen ist, so steht der Klägerin gegen den Beklagten kein Anspruch nach § 833 zu. M. c. S., U. v. 17. Jan. 07, 284/06 IV. — Naumburg.

22. §§ 1205, 1206 BGB. Verpfändung von Waren im verschlossenen Geschäftslokale des Verpfänders, dessen Angestellte den üblichen Zutritt haben, indem ihnen von dem Verwahrer der Schlüssel diese zugänglich gemacht werden.]

Die Klägerin ließ sich von der Aktiengesellschaft B. zur Sicherstellung eines ihr in Höhe von 100000 Mark gewährten Kredits Waren im Werte von 118532 Mark 25 Pf. verpfänden. Die Übergabe der Waren soll nach dem schriftlichen Vertrag in den Pfandbesitz der Klägerin dadurch erfolgt sein, daß sie in die aus einer anderen Anlage des Vertrages ersichtlichen, im Fabrikgebäude der Aktiengesellschaft gelegenen, der Klägerin von dieser zur ausschließlichen Verfügung überlassenen Räume eingelagert worden seien und noch eingelagert werden sollten, sowie daß der Schlüssel zu diesen Lagerräumen der Klägerin übergeben wurde, es sollte auch die Aktiengesellschaft der Klägerin alle weiteren Waren, die künftig in die bezeichneten Pfandläger eingeliefert würden, verpfändet sein und die Übergabe dieser Waren in den Pfandbesitz der Klägerin an einen zu diesem Zweck bestellten Pfandhalter erfolgen. Unmittelbar vor Vollziehung der Vertragsurkunde hatte der Rechtsanwalt P. sich im Auftrag und in Vollmacht der Klägerin sowie der Direktor der Aktiengesellschaft beide in die schon vorher zur Verpackung und Verwahrung der Erzeugnisse der Aktiengesellschaft benutzten, in deren Fabrikgebäude befindlichen Räumlichkeiten begeben. Der Rechtsanwalt P. erhielt bei der die Besitzübergabe bezielenden Verhandlung von dem Direktor L. die Schlüssel zur Tür. Es wurde sodann von der Klägerin mit Einverständnis der Aktiengesellschaft der Buchhalter der letzteren, K., zum Pfandhalter bestellt und es wurden ihm die dem Rechtsanwalt P. übergebenen Schlüssel ausgehändigt. Er verfuhr mit ihnen so, daß er sie wieder in den Schlüsselkasten der Aktiengesellschaft legte, in dem sie sich auch bisher befunden hatten. Aus dem Schlüsselkasten entnahmen die Angestellten der Aktiengesellschaft die Schlüssel, wie bisher und arbeiteten, wie bisher, weiter in den Pfandräumen. Als am Abend des 3. Juni 1904 der zum Verwalter im Konkurse der Aktiengesellschaft bestellte Beklagte in der Fabrik erschien und erklärte, daß er von der Konkursmasse Besitz ergreife, befand sich der Schlüsselkasten, wie gewöhnlich im Lagerkontor. Am Tage darauf erschien der Rechtsanwalt P. und verlangte die Schlüssel von K. Dieser holte sie und lieferte sie dem Rechtsanwalt P. aus. Nach den Verhandlungen, die die Verpfändung des Warenlagers zum Gegenstand hatten, bis zur Konkurseröffnung fand in dem Lager ein ununterbrochener Ab- und Zugang statt. Der Konkursverwalter nahm an, daß eine wirksame Verpfändung nicht zustande gekommen sei, und bestritt das von der Klägerin für ihre Kontokorrentforderung beanspruchte Absonderungsrecht bezüglich des oben bezeichneten Warenlagers. Die Klägerin stellte darauf Klage dahin an, festzustellen, daß ihr ein Recht auf abgesonderte Befriedigung aus dem Erlöse der im beiderseitigen Einverständnisse verkauften Waren zustehe. Das LG. verurteilte, das OLG. wies die Klage ab, die Revision wurde zurückgewiesen: Die Entscheidung des Rechtsstreits hängt allein von der Beantwortung der Frage ab, ob die Klägerin wirklich den Besitz der betreffenden Räume und damit den Pfandbesitz der zu verpfändenden Waren erlangt hat und, falls sie ihn erlangt hat, ob sie ihn auch fortgesetzt hat. Den nachfolgenden Erörterungen ist vorauszuschicken, daß K. kein Pfandhalter oder Treuhänder (Drittbesitzer) im Sinne des § 1206 BGB. war, d. h. daß er nicht als Dritter die zu verpfändenden Waren mit der Verpflichtung in Besitz erhielt, sie nur gemeinschaftlich an den Verpfänder und Pfandgläubiger herauszugeben. Planck Sachenrecht (3. Auflage) S. 753 Note 16 zu § 1206, Kober Sachenrecht (2. Auflage) S. 552 1 b. Besitzerin sollte hier vielmehr nach dem Willen der Parteien die Klägerin sein und K. sollte nicht eigenen Besitz haben, sondern nur den Besitz der Klägerin für diese ausüben; er war also mit anderen Worten nur deren beauftragter Besitzdiener (§ 855 BGB.). Was die entscheidende Frage anlangt, so ist von dem Zweckgedanken des § 1205 BGB. auszugehen. Dieser bestimmt, daß zur rechtsgeschäftlichen Bestellung des Fahrnispfandrechts bei unmittelbarem Besitz des Verpfänders, — wie es hier vorlag, — neben der Einigung der Parteien über die Entstehung des Pfandrechts die Übergabe der Sache an den Pfandgläubiger erforderlich ist. Es soll also, in Festhaltung der geschichtlichen, deutsch-rechtlichen Auffassung (Gierke, Sachenrecht S. 965) das rechtsgeschäftliche Fahrnispfandrecht durch den Besitz und in dem Besitz des Gläubigers äußerlich kundbar in die Erscheinung treten. Die Inbesitznahme und das Inbesitzbehalten der Pfandsache durch den Gläubiger sind das Zeichen des Pfandrechts, seiner Erkennbarkeit nach außen. Freilich ist dies nicht in dem Sinne zu verstehen, daß die Wirksamkeit des Pfandrechts davon abhinge, ob Dritte bei dem Akte der Besitzüberlassung zugegen gewesen sind. Auch wenn ohne Beisein solcher die Sache dem Pfandnehmer übergeben wird, entsteht das Pfandrecht, und ebenso ist die Fortdauer des entstandenen Pfandrechts nicht dadurch bedingt, daß Dritte von dem Vorhandensein der Pfandsache in dem Besitz des Pfandgläubigers Kenntnis haben. Wohl aber muß, wenn Dritte von dem Vorhandensein der Pfandsache Kenntnis nehmen, seien es rechtlich Beteiligte oder Unbeteiligte, das Verhältnis des Pfandnehmers zur Pfandsache tatsächlich so gestaltet sein, daß es für

jeden Dritten als ein Besitzverhältnis des Pfandgläubigers erkennbar ist. Es darf das Verhältnis nicht so geartet sein, daß es jedem unbeteiligten Dritten noch als ein Besitzverhältnis des Verpfänders erscheint. Mit Recht sagt Endemann Sachenrecht (8. und 9. Auflage) S. 909: „Die verpfändete Fahrnis muß kennbar aus dem Machtbereiche des Schuldners abgeschichtet sein. Denn nur so tritt, wie es zur Sicherung des Vertrauens im Verkehr erforderlich ist, Dritten gegenüber und darum mit dinglicher Wirkung kundbar hervor, daß eine Belastung der Fahrnis und eine Absonderung ihres Wertes aus dem Vermögen des Schuldners vorliegt. Wer seine fahrende Habe verpfändet hat, soll sich nicht mit dieser noch umgeben und damit den trügerischen Schein eines kreditwürdigen Mannes erregen dürfen." Wendet man diese Grundsätze auf den vorliegenden Fall an, — wobei darauf hingewiesen wird, daß es sich hier, wie bereits oben bemerkt, zunächst um den Besitz der Pfandräume und erst durch diesen vermittelt, um den Besitz der Pfandsachen selbst handelt, — so ergibt sich bei Betrachtung der gesamten Umstände, daß ein Verhältnis, wonach die Klägerin erkennbar für Dritte in den Besitz der Pfandräume getreten ist, nicht geschaffen worden ist. Alleinbesitz ist ausschließlicher Besitz in dem Sinne, daß er begrifflich den Mitbesitz anderer ausschließt, dagegen ist die Ausschließlichkeit des Alleinbesitzes keineswegs in dem Sinne zu verstehen, daß die Möglichkeit des beliebigen freien Zutritts anderer zu dem im Alleinbesitz befindlichen Raume oder Gegenstand ausgeschlossen sein muß. Wäre dies wirklich als ein Erfordernis des Alleinbesitzes anzunehmen, so würde ein solcher z. B. bei uneingefriedigten Grundstücken, zu denen jedermann freien Zutritt nehmen kann, oder bei vermieteten einzelnen Zimmern, zu denen sehr häufig, wenigstens in Abwesenheit des Mieters, der Vermieter freien Zutritt hat, nicht möglich sein. Nur wenn die Möglichkeit des freien Zutritts tatsächlich benutzt und derart ausgeübt wird, daß ein Besitzverhältnis desjenigen, der den Zutritt hat, an dem betreffenden Raume oder dem betreffenden Gegenstande entsteht, erst dann kann in Frage kommen, ob entweder der Besitz des anderen dadurch ganz aufgehoben ist oder ob er wenigstens aufgehört hat, Alleinbesitz zu sein, ob also Mitbesitz eingetreten ist. Im gegenwärtigen Falle hat die Verpfänderin die gedachte Möglichkeit nicht in dieser Weise ausgenutzt. Der Besitz der Klägerin an den Pfandräumen würde also, wenn er bestanden hätte, von dem erwähnten Umstande nicht berührt sein. Die Verpfänderin behielt freilich durch das Behalten eines zweiten Schlüssels die Möglichkeit des freien Zutritts zu den Pfandräumen. Sie hat aber von dieser Möglichkeit keinen Gebrauch gemacht; sie hat auf Grund des Besitzes des zweiten Schlüssels und in seiner Anwendung keine Besitzhandlungen an und in den Pfandräumen vorgenommen. Wäre die Klägerin im Besitz dieser Räume gewesen, so würde dieser Besitz und zwar ihr Alleinbesitz daher lediglich durch die nackte Tatsache des Vorhandenseins eines in den Händen der Verpfänderin verbliebenen zweiten Schlüssels nicht aufgehoben oder gar in seiner Entstehung gehindert sein. Ausschlaggebend für die Entscheidung sind allein die folgenden Erwägungen. Die Verpfänderin erklärte allerdings in der Verhandlung und dem Pfandvertrage, daß sie der Klägerin die Pfandräume zur „ausschließlichen Verfügung" überlasse, womit nach der Bekundung des Rechtsanwalts, P., der diese Verhandlung aufgenommen oder wenigstens vollzogen hat, die ausschließliche „Benutzung" gemeint gewesen ist. Allein gleichzeitig hat die Klägerin durch den Rechtsanwalt P. eben dieselben Räume der Verpfänderin wieder zur weiteren Benutzung als Pack- und Expeditionsräume für ihre Zwecke überlassen. Der Berufungsrichter erklärt deshalb, die Übergabe der Räume zur ausschließlichen Benutzung an die Klägerin sei von dem Direktor L. im Einverständnis des Rechtsanwalts P. nur zum Schein abgegeben. Die Revision bekämpft diese Auffassung, indem sie ausführt, es fehle jeder Anhalt dafür, daß die Benutzung der Räume durch die Verpfänderin eine dauernde und unwiderrufliche habe sein sollen, es habe der Klägerin auf Grund des Pfandvertrages vielmehr jederzeit freigestanden, der Verpfänderin die Benutzung zu verbieten. Es mag nun der Revision zuzugeben sein, daß der Berufungsrichter zu weit geht, wenn er annimmt, daß Rechtsanwalt P. und der Direktor L. bewußt einen Scheinvertrag geschlossen hätten. Sicherlich war beider Wille darauf gerichtet, eine wirksame Verpfändung zustande zu bringen, und es liegt daher der Gedanke fern, daß der Rechtsanwalt P. eine Scheinabmachung hätte treffen wollen, von der er sich als Rechtskundiger ohne weiteres sagen mußte, daß sie das ernst erstrebte Ziel zunichte machen werde. An Schein ist dabei nicht gedacht. Die Klägerin konnte und durfte sich indessen nicht verhehlen, daß, wenn sie der Verpfänderin deren eigene, in ihrer eigenen Fabrik belegene Räume zur genau in der bisherigen Weise erfolgenden Weiterbenutzung sofort wieder überlasse, sie damit einen Zustand schaffe, der für Dritte dem vor der Verpfändung vorhandenen völlig gleiche und der äußerlich nicht erkennen lasse, daß in dem Besitzverhältnis eine Änderung eingetreten sei. Auf ihr Recht zur Verfügung und zum Besitz kam es nicht an: entscheidend war allein der tatsächliche Zustand, der sich als fortdauernder Besitz der Verpfänderin darstellte. Wollte die Klägerin mit ihrem angenommenen Besitz wirklich Ernst machen, so mußte sie ihn auch äußerlich hervortreten lassen. Sie mußte dann Fürsorge treffen, daß ihr Pfandbesitz den Angestellten bekannt wurde und nähere Anordnungen dahin erlassen, daß ihr Besitzdiener K. auch äußerlich als solcher hervortrat, daß er wirklich die Schlüssel verwahrte, daß sie ihm gebracht, und von ihm geholt wurden usw. Von dem allen ist nicht nur nichts geschehen, sondern es ist alles getan worden, um die Verpfändung, d. h. also das angenommene Besitzverhältnis der Klägerin nach außen zu verheimlichen. Die Tatsache, daß die Klägerin die Pfandräume und damit tatsächlich auch die Pfandwaren der Verpfänderin sofort wieder zur früheren Benutzung überlassen hat, rechtfertigt hiernach zusammen mit dem Verhalten des K. die Annahme des Berufungsrichters, daß die Klägerin an den Pfandräumen und damit an den verpfändeten Waren einen Besitz überhaupt nicht erlangt hat. A. c. Konk. V., U. v. 2. Jan. 07, 112/06 VII. — Dresden.

23. § 1353 BGB. Abweisung der Klage der Ehefrau wegen Herstellung der ehelichen Gemeinschaft wegen Mißbrauchs ihres Rechts.]

Die Parteien haben mit Klage und Widerklage beiderseits auf Ehescheidung angetragen. In I. Instanz stützten beide

ihr Klagebegehren auf § 1568 BGB. Die Klage und die Widerklage wurden insoweit durch das landgerichtliche Urteil abgewiesen. Das LG. entsprach jedoch dem bedingten Unterantrage der klagenden Ehefrau und verurteilte den beklagten Ehemann, die von ihm am 26. April 1904 aufgegebene häusliche Gemeinschaft herzustellen. Beide Teile legten Berufung ein. Jeder beantragte, unter Abänderung des landgerichtlichen Urteils seinem Scheidungsbegehren stattzugeben. Der Ehemann verlangte dabei, daß die Klage vollständig abgewiesen, also auch der auf Herstellung der Ehegemeinschaft gerichtete bedingte Antrag der Klägerin zurückgewiesen werde. Er stützte den Scheidungsantrag nun zugleich auf Ehebruch. Das KG. hat auf die Berufung beider Parteien das Urteil der I. Instanz abgeändert und die Entscheidung von einem Eide der Klägerin bezüglich des Ehebruchs abhängig gemacht: „Ich schwöre usw., ich habe während meiner Ehe mit dem Beklagten weder mit Paul J., noch mit Rudolf H., noch mit Paul D. geschlechtlich verkehrt." Leistet die Klägerin den Eid, so soll die Klage und die Widerklage (die erstere auch soweit sie die Herstellung der häuslichen Gemeinschaft betrifft) abgewiesen, andernfalls soll unter Abweisung der Klage die Ehe geschieden und die Klägerin für schuldig an der Scheidung erklärt werden. Von der Revision der Klägerin wird das Berufungsurteil nicht allein wegen der Abweisung der bedingten Herstellungsklage, sondern auch deshalb angefochten, weil der ihr auferlegte Eid sich auf die ganze Dauer der Ehe erstrecke. Die Herstellungsklage betreffend wird behauptet, daß die §§ 1353 und 1567 Nr. 2 BGB. sowie § 615 ZPO. verletzt seien. Unter dem Hinweis auf die unstreitige Tatsache, daß der Beklagte am 26. April 1904 aus der Ehewohnung unter Zurücklassung von Frau und Kindern fortgezogen sei, wird geltend gemacht, es beruhe auf Rechtsirrtum, wenn der Berufungsrichter angenommen habe, die böswillige Fernhaltung des Beklagten von der Familie sei nicht gegen den Willen der Klägerin erfolgt. Die bei Gericht abgegebene Erklärung der Klägerin, es sei ausgeschlossen, daß sie die eheliche Gemeinschaft wieder aufnehmen könnte, habe nur die Bedeutung, daß sie zwar lieber geschieden sein wolle; dagegen beabsichtige sie, im Nichtscheidungsfalle das eheliche Leben herzustellen. Als ein Mißbrauch des Rechts auf Wiederherstellung dürfe eine solche Erklärung nicht angesehen werden. Die Verbindung der Scheidungsklage mit der Herstellungsklage sei, wie sich aus § 615 ZPO. ergebe, rechtlich zulässig. Die Rüge geht fehl: Daß die Scheidungsklage mit der Herstellungsklage verbunden werden darf, hat der Berufungsrichter nicht verkannt, er hat aber auch nicht aus dem von der Klägerin an die erste Stelle gesetzten Scheidungsbegehren den unrichtigen Schluß gezogen, daß sie für den Fall ihres Unterliegens mit der Scheidungsklage den ernsten Willen, die Ehegemeinschaft fortzusetzen, überhaupt nicht besessen haben könne (vgl. die Urteile des Senats in der JW. 05, 693[17] und von 06, 22[28]). Er hat vielmehr unter Würdigung der konkreten Umstände für den besonderen Fall die Überzeugung gewonnen, daß zur Zeit auch das bedingte Verlangen der Klägerin nach Herstellung der häuslichen Gemeinschaft der Ernstlichkeit entbehre und hat von diesem Standpunkt aus das Herstellungsbegehren mit Recht abgewiesen, weil darin ein Mißbrauch des der Klägerin gemäß § 1353 Abs. 1 BGB. an sich zustehenden Rechts erblickt werden mußte. (Es folgt die Erörterung wegen des der Klägerin auferlegten Eides.) J. c. J., U. v. 21. Jan. 07, 270/06 IV. — Berlin.

24. § 1568 BGB. **Berücksichtigung von vorherigen Beschimpfungen bei Mißhandlungen. Bedeutung von Mißhandlungen bei Eheleuten gebildeter Stände.]**

In einer Ehescheidungsklage der Ehefrau und Widerklage des Ehemannes erkannte das OLG.: Die Ehe der Parteien wird auf die Klage und Widerklage geschieden, beide Ehegatten werden für schuldig erklärt. Revision des Beklagten und Anschlußrevision der Klägerin wurden zurückgewiesen: Zur Klage der Ehefrau ist angenommen worden, der Beklagte habe schon vor Ende Oktober 1903 in einer ganzen Reihe von Fällen der Klägerin im näheren nicht feststellbaren, allerdings verziehene, aber gemäß § 1573 BGB. zur Unterstützung des selbständigen Klaggrundes heranzuziehende Mißhandlungen zugefügt. Diesen Grund erblickt das Berufungsgericht darin, daß der Beklagte am 12. November 1903 im Verlauf eines Wortwechsels der Parteien über die von der Klägerin gestattete Beurlaubung des Kindermädchens der Klägerin eine oder zwei Ohrfeigen und einen Schlag oder Stoß gegen den rechten Unterarm versetzt habe. Der Tätlichkeit war nach der Feststellung des Berufungsgerichts die Äußerung der Klägerin vorausgegangen: „Auf die Kinder, die ich von einem solchen Mann habe, verzichte ich; ich will frei sein, und so einen Grafen wie Dich bekomme ich noch jeden Tag, ich brauche nur auf mein Portemonnaie zu klopfen, da habe ich an jedem Finger einen Grafen; Eure Sorte ist ja käuflich": Mit Unrecht rügt der Beklagte, das Berufungsgericht habe mit rechtsirrtümlicher und unzureichender Begründung verneint, daß die Äußerung der Klägerin vom 12. November 1903 der nachfolgenden Mißhandlung den Charakter der Verschuldung entziehe. Das Berufungsgericht verkennt nicht, daß unter Umständen die Mißhandlung seitens eines Ehegatten mit Rücksicht auf die in einer vorausgegangenen schweren Kränkung seitens des anderen Ehegatten enthaltene Reizung soweit als entschuldigt gelten kann, daß in der Mißhandlung nicht mehr eine Verschuldung im Sinne des § 1568 BGB. zu finden ist. In Ansehung des Vorfalls vom 12. November 1903 hat jedoch das Berufungsgericht den an sich möglichen Entschuldigungsgrund aus tatsächlichen, den Umständen des vorliegenden Falls entnommenen Gründen dem Beklagten versagt. Es hat darauf hingewiesen, vom Standpunkt der Klägerin aus sei die Äußerung allerdings unentschuldbar gewesen, der Beklagte habe aber schon früher ähnliche Äußerungen aus dem Munde seiner Gattin vernommen, er habe auch gewußt, daß sie in Wirklichkeit auf den Stand ihres Gatten stolz gewesen sei. Unter diesen Umständen sei es, wie das Berufungsgericht weiter ausführt, nicht einzusehen, wie der Beklagte in einen solchen Grad von Wut geraten konnte, daß er mit einer so groben Mißhandlung antwortete, wie sie festgestellt worden ist. Auch kommt die weitere Erwägung des Berufungsgerichts, betreffend die Zerrüttung des ehelichen Verhältnisses in Betracht, daß in gebildeten Ständen Mißhandlungen der Frau durch den Mann regelmäßig als nicht wieder gut zu machende Kränkungen angesehen werden und daß der Beklagte aus dem früheren Verhalten der Klägerin, namentlich vom Juni 1901, wußte, wie schwer sie ihre von ihrem Ehemann zugefügte Mißhandlungen

empfand. Hieraus ergibt sich zugleich, daß die Frage der Zerrüttung nicht ausschließlich von dem subjektiven Standpunkte der Klägerin aus, sondern auch von dem objektiven, in gebildeten Kreisen herrschenden, Standpunkte geprüft worden ist. P. c. P., U. v. 17. Jan. 07, 269/06 IV. — **Breslau.**

25. § 2231 Nr. 2 BGB. **Eigenhändiges Testament in einem Brief des Testators an seinen Sachwalter. Ortsangabe: Bln als Berlin genügend.]**

Beide Vorderrichter gehen davon aus, daß der von dem Erblasser an seinem Todestage an seinen Sachwalter geschriebene Brief, welcher lautet: „Von meiner Hinterlassenschaft soll Fräulein Elisabeth Weiße 20 000 Mark bekommen. Alles übrige meinen rechtmäßigen Erben. Für Frau L.s Bemühungen sind ihr 5 000 Mark zu geben. Als Vertreter der Erben wollen Sie fungieren. Es wäre das in kurzen Worten alles, was ich zu sagen habe . . .", ein gültiges eigenhändiges Testament darstellen würde, wenn die darin gebrauchte Bezeichnung „Bln" als eine dem § 2231 Nr. 2 BGB. entsprechende „Angabe des Ortes" anzusehen wäre. Gegen diesen Ausgangspunkt ist rechtlich nichts einzuwenden. Insbesondere steht der Umstand, daß der Erblasser die letztwillige Verfügung inhaltlich einem an einen anderen geschriebenen Briefe einverleibt hat, der Wirksamkeit des Testaments nicht entgegen. Beide Vorderrichter halten aber die Bezeichnung Bln für nicht genügend, obwohl sie unterstellen, daß der Erblasser mit dieser Abkürzung den Ort Berlin habe bezeichnen wollen und daß diese Abkürzung vielfach üblich sei. Die Ansicht der Vorderrichter kann jedoch nicht für richtig erachtet werden. Allerdings sind die wenigen Formvorschriften, an die das Gesetz das eigenhändige Testament knüpft, streng zu beobachten, insbesondere auch in Ansehung der Angabe des Ortes und Tages, wie dies das RG. wiederholt betont hat. Vgl. RG. IV 3. März 02 JW. 02, Beil. S. 232 Nr. 103; RG. IV 20. Februar 02 RG. 50, 217; RG. IV 7. April 02 RG. 51, 167; RG. IV 5. März 06, 470/05 (zum Abdrucke bestimmt); ferner für das ältere französische Recht, dem diese Testamentsform entstammt: RG. II 16. Juni 82 RG. 7, 294, RG. II 20. Januar 99 RG. 43, 379. Die Angabe des Ortes ist nach dem Gesetz ein notwendiger Bestandteil des eigenhändigen Testaments. Würde die Ortsangabe fehlen, so würde dieser Mangel die Unwirksamkeit des Testaments zur Folge haben. Das Gesetz enthält sich aber jeder Vorschrift darüber, wie die Ortsangabe zum Ausdrucke zu bringen sei. Daß etwa, wie das LG. — anscheinend unter Billigung des KG. — annimmt, ein Ausdruck zu wählen sei, der jeden Zweifel über die Frage ausschließt, welcher Ort unter dem angegebenen zu verstehen sei, verlangt das Gesetz nicht. Sonst würden z. B. Ortsbezeichnungen wie Frankfurt, Freiburg, Königsberg, Neustadt wegen der fehlenden Unterscheidungsmerkmale von gleichnamigen Orten im Deutschen Reiche (a. M., a. O., i. B., i. Pr., i. Heff. u. dgl.) als ungenau gelten und die Unwirksamkeit des Testaments nach sich ziehen müssen. Auch würde die Errichtung eines eigenhändigen Testaments auf einer Eisenbahnfahrt, einer Seereise, einer Gebirgswanderung wegen der Schwierigkeit einer zweifelsfreien Ortsangabe auf das äußerste erschwert werden. Eine derartige Überspannung dieses Formerfordernisses hat dem Gesetzgeber offenbar gänzlich ferngelegen. Andererseits ist freilich durch eine unverständliche Ortsangabe dem gesetzlichen Erfordernisse nicht genügt. Dazu kann aber eine gebräuchliche Abkürzung eines Ortsnamens nicht gerechnet werden. Wenn, wie im vorliegenden Falle, die im Testamente gebrauchte Abkürzung des Ortsnamens auch sonst (im Post- und Geschäftsverkehre) vielfach in Übung ist und überdies kein Zweifel besteht, daß sich der Erblasser dieser Abkürzung in ebendemselben Sinne bedient hat, so enthält das Testament die im Gesetze vorgeschriebene „Angabe des Ortes". In einem Falle, wie dem vorliegenden, darf und muß der Richter, um zu dem richtigen Verständnisse zu gelangen, offenkundige Umstände, wie z. B. die Verkehrsüblichkeit, mit berücksichtigen. Durch eine solche Auslegung wird das Formerfordernis der Ortsangabe, das grundsätzlich gleich der Zeitangabe als wesentlich zu betrachten ist, noch keineswegs der Willkür preisgegeben. Hiernach liegt ein gültiges eigenhändiges Testament vor und daraus folgt, daß die Klägerin die 5 000 Mark als ein ihr von Wilhelm H. ausgesetztes Vermächtnis von den Beklagten als dessen Erben ausgezahlt verlangen kann. H. c. L., U. v. 14. Jan. 07, 251/06 IV. — **Berlin.**

Gerichtsverfassungsgesetz.

26. § 13 GVG. **Zulässigkeit des Rechtswegs über Beihilfe des Kreises an Gemeinden zum Wegebau; eine öffentliche Verpflichtung der Kreise zu diesen Beihilfen besteht nicht.]**

Der Kreisausschuß des beklagten Kreises beschloß auf Anrufen der klagenden Gemeinde am 28. Mai 1902, dieser zur Pflasterung ihrer Dorfstraße eine Beihilfe von einem Viertel der veranschlagten Pflasterungskosten oder doch, falls die wirklichen Kosten geringer, einem Viertel dieser Kosten. unter bestimmten Bedingungen zu bewilligen. Als Bedingung wurde insbesondere vorgeschrieben, daß Klägerin sich verpflichte, die Dorfstraße in dem nach dem Kostenanschlage herzustellenden Zustande dauernd zu unterhalten, die Verpflichtung hierzu als eine dauernde öffentliche Last anerkenne und sich hinsichtlich der Erfüllung dieser Pflicht dem administrativen Zwange unterwerfe. Die vorbezeichneten Bedingungen wurden von der klagenden Gemeinde, welcher der Beschluß des Kreisausschusses von dem Vorsitzenden mittels Schreibens vom 11. Juni 1902 mitgeteilt wurde, durch Fassung eines dementsprechenden Gemeindebeschlusses vom 26. September 1902 erfüllt. Da der Kreisausschuß später von der Beihilfe den Restbetrag von 2000 Mark nicht gewährte, so wurde die Klägerin, welche die Pflasterung der Dorfstraße bewirkt hat, gegen ihn auf Zahlung von 2000 Mark nebst 5 Prozent Zinsen seit dem 22. März 1905, als dem Tage der Zahlungsweigerung, klagbar. Der Beklagte erhob vor der Verhandlung zur Hauptsache die prozeßhindernde Einrede der Unzulässigkeit des Rechtswegs, indem er sich darauf berief, daß nur eine öffentlich-rechtliche Verpflichtung vorliege. Beide Vorderrichter hielten diese Einrede für begründet, das RG. verwarf die Einrede und erklärte den Rechtsweg für zulässig: Nach § 56 Abs. 1 und 4 des Zuständigkeitsgesetzes vom 1. August 1883 findet gegenüber den Anordnungen der Wegepolizeibehörde, welche den Bau und die Unterhaltung der öffentlichen Wege oder die Aufbringung und Verteilung der dazu erforderlichen Kosten betreffen, der Rechtsweg nicht statt. In Wegebausachen ist aber der Rechtsweg in noch

weiterem Umfange ausgeschlossen. Unabhängig von dem Vorhandensein einer polizeilichen Verfügung sind Streitigkeiten zwischen den Beteiligten darüber, welchem von ihnen die öffentlich-rechtliche Verpflichtung zur Anlegung oder Unterhaltung eines öffentlichen Weges obliegt, durch § 56 Abs. 5 des Zuständigkeitsgesetzes den Verwaltungsgerichten unter Ausschluß des Rechtswegs zugewiesen. Und die ausschließliche Zuständigkeit der Verwaltungsgerichte ist auch dann begründet, wenn nicht die Verpflichtung selbst den Gegenstand des Streites bildet, sondern der Anspruch auf Erstattung des Geleisteten gegen einen auf Grund des öffentlichen Rechts verpflichteten Dritten erhoben wird (§ 56 Abs. 6 letzter Satz). Es frägt sich, ob diese Bestimmungen, wie der Beklagte vermeint, auf den vorliegenden Fall Anwendung finden können, in welchem die von dem beklagten Kreise der klagenden Gemeinde bewilligte Beihilfe zum Wegebau eingeklagt wird. Der Berufungsrichter gelangt zur Bejahung dieser Frage. Er geht davon aus, daß nach § 7 des für Westpreußen und die Netzdistrikte erlassenen Wegereglements vom 4. Mai 1796 (abgedruckt in Germershausen, Das Wegerecht, zweite Auflage Bd. 2 S. 176 ff.) — welches Wegereglement auch nach Erlaß der Wegeordnung für die Provinz Westpreußen vom 27. September 1905 in den in der Provinz Posen befindlichen Netzdistrikten Geltung behalten hat —, die öffentlich-rechtliche Verpflichtung zur Unterhaltung der fraglichen Dorfstraße der Klägerin obgelegen habe. Über den Inhalt des § 7 des Wegereglements, welches, weil nicht für den ganzen Umfang zweier Provinzen geltend, nach § 1 der Kaiserlichen Verordnung vom 28. September 1879 nicht revisibel ist, hat allerdings der Berufungsrichter eine ausreichende Feststellung nicht getroffen, so daß seine Auffassung nicht zur Grundlage der Entscheidung würde gemacht werden können. Es kann jedoch dahingestellt bleiben, ob nach dem Wegereglement die Gemeinden oder, wie die Revision auf Grund des Wortlauts der §§ 7, 5 behauptet, die Grundbesitzer der Gemeinde wegebaupflichtig sind. Denn auch im ersten Falle kann nicht angenommen werden, daß eine Streitigkeit zwischen den Beteiligten darüber vorliegt, wer von ihnen die öffentlich-rechtliche Verpflichtung zur Anlegung oder Unterhaltung der Dorfstraße hat. Das Vorhandensein eines solchen Streites würde voraussetzen, daß dem beklagten Kreise die öffentlich-rechtliche Verpflichtung zur Anlegung oder Unterhaltung des Weges angesonnen wird. Dies verkennt auch der Berufungsrichter nicht. Er meint indes, daß es sich in dem vorliegenden Rechtsstreit um eine solche öffentlich-rechtliche Verpflichtung des Kreises handle. Seiner Ansicht nach hatte die Klägerin, soweit sie selbst zur Aufbringung der Wegebaukosten nicht imstande war, Anspruch darauf, daß ihr aus öffentlichen Mitteln, und zwar in erster Linie von dem Kreise, in zweiter Linie von der Provinz, eine Beihilfe gewährt werde. Richtig ist, daß die Provinzen, denen zu diesem Zwecke bestimmte Jahresrenten von dem Staate zur Verfügung gestellt sind (§ 4 Nr. 1 des Dotationsgesetzes vom 8. Juli 1875), und die Kreise dazu berufen sind, den Gemeindewegebau durch Gewährung von Beihilfen zu fördern, wobei auf die Wichtigkeit der Wege und auf die Leistungsfähigkeit der Gemeinden Rücksicht zu nehmen ist. Durch die Bewilligung solcher Beiträge wird indes eine öffentlich-rechtliche Verpflichtung zur Anlegung oder Unterhaltung des Weges nicht übernommen. Von der Wegebaulast sind zu unterscheiden die Beihilfen zum Wegebau, welche von den Kreisen oder Provinzen nach freiem Ermessen in dem ihnen angemessen erscheinenden Betrage der Gemeinde zur Erleichterung ihrer finanziellen Lasten bewilligt werden. Die genannten Verbände handeln zwar, indem sie den Gemeinden die benötigte Unterstützung zukommen lassen, in Erfüllung der ihnen zugewiesenen öffentlichen Aufgabe. Nicht aber kann man sagen, daß damit eine Verpflichtung von ihnen erfüllt wird. Eine solche Verpflichtung wird von dem Berufungsrichter auch nicht aus § 7 des mehrgedachten Wegereglements hergeleitet, in welchem nur davon die Rede ist, daß bei Unvermögen der wegebaupflichtigen Grundbesitzer die Nachbarn „gutwillig" helfen sollen und der Landrat zu diesem Zwecke seine Vermittelung eintreten lassen soll. Wenn der Berufungsrichter erklärt, daß die klagende Gemeinde, soweit sie selbst außerstande sei, die die öffentlich-rechtliche Verpflichtung zur Unterhaltung der Dorfstraße zu erfüllen, einen Anspruch auf Beihilfe aus öffentlichen Mitteln habe und daß hierfür in erster Linie der Kreis, in zweiter Linie die Provinz in Frage komme, so ist diese Ausführung nicht in dem Sinne gemeint, daß damit besondersartige Bestimmungen des provinziellen Rechts, insbesondere des Wegereglements vom 4. Mai 1796 zur Anwendung gebracht werden. Der Berufungsrichter stützt sich vielmehr hierbei auf die in Preußen allgemein bestehenden staatsrechtlichen Einrichtungen, wonach die Kreise und Provinzen die Aufgabe haben, die ihnen zur Verfügung stehenden öffentlichen Mittel auch zur Förderung des Gemeindewegebaues zu verwenden. Er verkennt aber hierbei, daß die nach freier Entschließung des Kreises (oder der Provinz) gewährten Beiträge in ihrer rechtlichen Natur wesentlich verschieden sind von der Wegebaulast, deren Erfüllung erzwungen werden kann, und ebenso verschieden von den Beiträgen, zu denen die Straßenanlieger nach § 15 des Fluchtliniengesetzes verpflichtet sind, und von den Vorausleistungen zum Wegebau, die nach dem Preuß. Gesetze vom 18. August 1902 den den Weg in erheblichem Maße abnutzenden Betriebsunternehmern auferlegt werden können. Auch bei diesen Anliegerbeiträgen und Vorausleistungen handelt es sich um eine erzwingbare öffentliche Last, betreffs deren daher — falls nicht über die Voraussetzungen mit dem Betriebsunternehmer eine Vereinbarung getroffen ist (OVG. 45, 281) — der Rechtsweg ausgeschlossen ist. Dagegen ist die Bewilligung von Beihilfen des Kreises von der Entschließung dieser Körperschaft abhängig. Nur sie hat darüber zu bestimmen, ob und inwieweit der einzelnen Gemeinde eine Unterstützung zu bewilligen ist und ob nicht die Mittel für andere dringendere Aufgaben gebraucht werden, ohne daß in dieses Selbstbestimmungsrecht von der staatlichen Behörde eingegriffen werden darf. In § 39 des Entwurfs der Wegeordnung vom Jahre 1865 (vgl. Germershausen, Wegerecht 1, 280 ff.) war zwar beabsichtigt, eine Verpflichtung der Kreise zur Gewährung einer Wegebauhilfe an die Gemeinden einzuführen. Die Regierungen sollten nach Vernehmung der Kreisstände über die Notwendigkeit, die Dauer und das Maß einer solchen Hilfeleistung zu entscheiden haben. Dieser Entwurf ist jedoch ebenso wie die späteren Entwürfe nicht Gesetz geworden. Der letzte Entwurf von 1877/78 ist übrigens von der Kommission dahin

abgeändert, daß die endgültige Festsetzung der Hilfeleistung der Kreisvertretung ohne Zulassung einer Beschwerde übertragen werden sollte. Eine Verpflichtung der Kreise zur Gewährung von Beihilfen für Gemeindewege besteht hiernach (abgesehen von der in § 20 der Wegeordnung vom 11. Juli 1901 für die Provinz Sachsen getroffenen besonderen Bestimmung, siehe auch das Gesetz, betreffend die anderweite Regelung der Verpflichtung zur Leistung von Hand- und Spanndiensten für die Unterhaltung der Land- und Heerstraßen in der Provinz Posen vom 21. Juni 1875) nicht. Dadurch, daß der Kreis die Bewilligung eines Beitrages an die Gemeinde für einen von dieser zu unterhaltenden öffentlichen Weg beschließt, wird er nicht selbst wegebaupflichtig. Die Wegebaulast verbleibt der Gemeinde (vgl. Germershausen, Wegerecht 1, 159 ff., namentlich S. 269 ff.). In dem vorliegenden Rechtsstreit wird dann auch die Klage gar nicht darauf gestützt, daß der beklagte Kreis die öffentlich-rechtliche Verpflichtung habe, einen Beitrag zur Pflasterung der Dorfstraße zu gewähren (Wegebaulast) oder vermöge dieser öffentlich-rechtlichen Verpflichtung zur Erstattung des von der Klägerin Geleisteten verbunden sei, sondern darauf, daß ein Vertrag zwischen der klagenden Gemeinde und dem beklagten Kreise zustande gekommen sei, wodurch der letztere (freiwillig) es übernommen habe, der Gemeinde einen Beitrag von 25 Prozent der Pflasterungskosten zu geben und daß auf diese Zusage hin die Pflasterung ausgeführt sei. Zu entscheiden ist nur darüber, ob der Anspruch aus dem Vertrage begründet ist. Wenn der Berufungsrichter meint, ein neuer selbständiger Rechtsgrund sei der Klägerin aus den Verhandlungen und Vereinbarungen mit dem beklagten Kreise nicht erwachsen, die öffentlich-rechtliche Verpflichtung habe hierdurch weder beseitigt noch abgeändert, sondern nur näher geregelt werden sollen, so tritt hierin die rechtsirrtümliche Auffassung des Vorderrichters zutage, daß die Klägerin einen im Rechtswege oder Verwaltungswege verfolgbaren Anspruch auf Gewährung eines Beitrags gehabt habe. Ein solcher Anspruch findet in den bestehenden Gesetzen keine Stütze. Die Verpflichtung des Kreises ist vielmehr erst durch den Vertrag mit der Klägerin entstanden und auf diesen Rechtstitel des Vertrages — wobei an einen Gesellschaftsvertrag nicht gedacht zu werden braucht — ist die Klage gegründet. Es liegt somit eine bürgerliche Rechtsstreitigkeit im Sinne des § 13 GVG. vor, welche vor die ordentlichen Gerichte gehört. Der Begriff der bürgerlichen Rechtsstreitigkeiten darf nicht auf Ansprüche beschränkt werden, die in Rechtsverhältnissen des Privatrechts ihre Grundlage haben. Der zur individuellen Rechtssphäre einer einzelnen, sei es physischen oder juristischen Person gehörende vermögensrechtliche Anspruch stellt sich vielmehr auch dann als eine bürgerliche Rechtsstreitigkeit dar, wenn er in Normen des öffentlichen Rechts wurzelt (vgl. RG. 57, 350 ff.). Gemäß § 13 GVG. vom 27. Januar 1877 waren vor Erlaß des Zuständigkeitsgesetzes vom 1. August 1883 auch die vermögensrechtlichen Streitigkeiten der Beteiligten über ihre im öffentlichen Recht begründeten Verpflichtungen, insbesondere über die Wegebaulast, im Rechtswege verfolgbar (vgl. RG. 25, 331; 27, 207 ff.). Erst das Zuständigkeitsgesetz hat damit begonnen, eine Reihe von Streitigkeiten über derartige Verpflichtungen den Verwaltungsgerichten oder Verwaltungsbehörden zuzuweisen, womit indes die Zuständigkeit der Gerichte, soweit nicht speziell eine solche Zuweisung stattgefunden hat, nicht ausgeschlossen ist. Das RG. hat denn auch in der bereits angeführten Entscheidung Bd. 57 S. 350 ff. für die Klage der Stadtgemeinde auf Zahlung des gesetzlich geschuldeten Staatsbeitrags zu den Kosten der öffentlichen Volksschule den Rechtsweg für zulässig erklärt. Desgleichen ist der Rechtsstreit zugelassen in RG. 41, 336 ff. für den Erstattungsanspruch des Kreises gegen den Ortsarmenverband und in dem Urteil des erkennenden Senats vom 13. Februar 1902 IV 361/01 für den Anspruch des Provinzialverbandes auf Zahlung des Staatszuschusses zu den durch die Unterbringung der Zwangszöglinge entstehenden Kosten nach § 12 des Preuß. Gesetzes vom 13. März 1878. Ähnlich liegt der gegenwärtig zu entscheidende Fall. Bei dem Streit darüber, ob der Kreis nach dem geschlossenen Vertrage der Klägerin den Beitrag zu den Kosten der von ihr ausgeführten Pflasterung der Dorfstraße zu zahlen hat, verfolgt die Klägerin ihr individuelles Vermögensinteresse, ohne daß das öffentliche Wegeinteresse hierbei entscheidend in Betracht kommt. Der Rechtsweg mußte deshalb entgegen der Auffassung der Vorinstanzen für zulässig erachtet werden. J. c. H., U. v. 14. Jan. 07, 246/06 IV. — Posen.

Zivilprozeßordnung.

27. §§ 148, 252, 945 ZPO. Aussetzung des Verfahrens. Schadensersatz wegen Aufhebung eines Arrestes oder einer einstweiligen Verfügung erfordert kein Verschulden des Antragstellers. Die Feststellung der Nichtberechtigung ist für den Schadensersatzprozeß bindend. Wirkung in bezug auf bei dem früheren Verfahren nicht beteiligte Dritte.]

Graf D. erhob gegen die Eheleute L. und die Eheleute W. eine Klage; die Beklagten beantragten Aussetzung des Verfahrens bis nach Erledigung eines anderen zwischen dem Kläger und den Eheleuten L. anhängigen Rechtsstreits. Das OLG. gab dem Aussetzungsantrag statt. Die Beschwerde des Klägers wurde zurückgewiesen: Die Beschwerde ist nach § 252 ZPO. zulässig, jedoch nicht begründet. Die besondere Bedeutung des durch die Zivilprozeßnovelle neu eingefügten § 945 ZPO. liegt in einem Doppelten: einmal darin, daß die Schadensersatzpflicht der Partei zu deren Gunsten die aufgehobene Maßregel angeordnet worden war, unabhängig davon besteht, ob der Partei ein Verschulden bei Erwirkung der Maßregel zur Last fällt oder nicht; sodann darin, daß die Feststellung, die in dem den Arrest oder die einstweilige Verfügung betreffenden Verfahren über die Nichtberechtigung des Arrestes oder der einstweiligen Verfügung getroffen wird, für den demnächstigen Schadensersatzprozeß bindend ist. Dagegen ist die Frage, ob und in welcher Höhe dem Gegner durch den Vollzug der ungerechtfertigten Maßregel ein Schaden erwachsen ist, nach den hiefür geltenden allgemeinen Vorschriften zu entscheiden. Daß hiernach die bloße Feststellung des Bestehens des Anspruchs, zu dessen Schutz die Maßregel angeordnet wurde, nicht ausreicht, um die Partei vor der Schadensersatzpflicht zu bewahren, wird vom OLG. nicht verkannt. Mit Recht aber bemerkt das OLG. weiterhin, die Möglichkeit eines durch den Vollzug der Maßregel erwachsenen Schadens sei nur da gegeben, wo der Inhalt der Maßregel über das hinausgreift, was der Schadensersatz-

pflichtige kraft des ihm zustehenden Rechts beanspruchen darf. Geht dagegen der Anspruch auf ein Unterlassen und war dem Gegner durch die demnächst aufgehobene einstweilige Verfügung nichts weiter aufgegeben, als sich einer Zuwiderhandlung gegen die ihm obliegende Unterlassungspflicht zu enthalten, so ist für die Konstruierung eines Schadens, der dem Unterlassungspflichtigen durch die Respektierung des gerichtlichen Verbots erwachsen sein könnte, begrifflich überhaupt kein Raum. Im Gegenteil, die Befolgung des Verbots bringt sogar für ihn insofern einen Vorteil mit sich, als er, wenn er seiner Unterlassungspflicht zuwiderhandelt und die letztere demnächst durch gerichtliches Urteil zugunsten des Gegners festgestellt wird, diesem unter Umständen seinerseits für die vor Erlaß des Urteils begangenen Zuwiderhandlungen schadensersatzpflichtig werden kann. Mit Recht hat daher das OLG. angenommen, daß mit der Entscheidung über das Bestehen des im Hauptprozeß von den Beklagten in Anspruch genommenen Untersagungsrechts sich auch der gegenwärtige Schadensprozeß ohne weiteres erledigt, also zwischen beiden Rechtsstreitigkeiten das in § 148 ZPO. vorausgesetzte Verhältnis der Präjudizialität vorhanden ist. Belanglos ist endlich auch der von dem Beschwerdeführer hervorgehobene Umstand, daß die im Schadensprozeß mitbeklagten Eheleute W., auf die sich die angeordnete Aussetzung gleichfalls erstreckt, bei dem Hauptprozeß als Prozeßpartei nicht beteiligt sind. Das OLG. nimmt an, daß die Abweisung der im gegenwärtigen Prozeß gegen L. erhobenen Schadensersatzklage ohne weiteres zugleich dazu führen muß, die Klage auch gegenüber den Eheleuten W. abzuweisen. Ein Anlaß, dieser Annahme entgegenzutreten, ist nicht gegeben. Besteht aber ein solcher Zusammenhang zwischen den beiden im gegenwärtigen Prozeß verbundenen Klagen, so folgt daraus, daß zwischen dem L.schen Hauptprozeß und der Schadensersatzklage gegen die Eheleute W. ebenfalls ein Abhängigkeitsverhältnis besteht, wie es § 148 ZPO. als Voraussetzung für die Zulässigkeit der Aussetzung erfordert. L. c. v. O., B. v. 5. Jan. 07, B 2/07 V. — Breslau.

28. §§ 160 Abs. 3, 164, 298, 313 Abs. 3, 314 ZPO. Bedeutung einer Protokollanlage.]

Die Revision beschwert sich darüber, daß das Berufungsgericht die Behauptung der Beklagten übergangen habe, sie hätten sich bei Gelegenheit der Hergabe der 2000 Mark von der Klägerin zusagen lassen, daß sie dafür von einem Konkurrenzverbote frei werden sollten. Richtig ist, daß diese Behauptung in den Gründen nicht erörtert wird. Sie findet sich auch nicht im Tatbestande des Berufungsurteils, sondern lediglich in einer Protokollanlage, die der Anwalt der Beklagten in der letzten mündlichen Verhandlung der II. Instanz überreicht hat. Es fragt sich daher zunächst, ob die Behauptung als in der mündlichen Verhandlung vorgetragen zu gelten hat. Die Revision will dies aus dem letzten Satze des Tatbestandes ableiten. Hier wird aber bloß „wegen der Beweismittel" auf die Schriftsätze verwiesen, was nur dahin verstanden werden kann, daß die Beweismittel für die im Tatbestande selbst wiedergegebenen Behauptungen gemeint sind. Außerdem können unter Schriftsätzen nur vorbereitende Schriftsätze im Sinne der §§ 129 bis 132 ZPO. verstanden werden. Hier aber handelt es sich nicht um einen vorbereitenden Schriftsatz, sondern um eine Anlage zum Sitzungsprotokoll im Sinne der §§ 160 Abs. 3, 298 ZPO. Vgl. auch § 313 Abs. 3. Indes ergibt sich aus dem Sitzungsprotokolle vom 18. April 1906, daß der Anwalt der Beklagten die „Protokollanlage" „überreicht" hat. Damit ist die Vorschrift des § 160 Abs. 3 erfüllt. Die Schrift ist, wie die Akten ergeben, dem Protokoll tatsächlich als Anlage beigefügt, und sie ist im Protokoll als solche, nämlich als Anlage bezeichnet. Mehr ist nicht zu verlangen. Danach steht die Aufnahme der Erklärung in die überreichte Schrift der Aufnahme in das Protokoll gleich, und es wird somit durch das Protokoll selbst bewiesen (§§ 164, 314 ZPO.), daß die fragliche Behauptung in der mündlichen Verhandlung vom Anwalte der Beklagten in der Tat vorgebracht worden ist. G. c. K., U. v. 5. Jan. 07, 308/06 I. — Berlin.

29. §§ 286, 551 Ziff. 7 ZPO. Schon die Möglichkeit, daß ein Urteil auf einer nicht zweifelsfreien Grundlage beruht, erfordert dessen Aufhebung. Mangel der Begründung.]

Der Klageantrag ist gerichtet auf die Verurteilung der Beklagten, die Wiederholung und Verbreitung von Angaben wie: „Pomril sei ein billiges, aber gehaltarmes Backobstwasser" bei Vermeidung einer fiskalischen Strafe zu unterlassen. Das Berufungsgericht hat die Klage mit folgender Begründung abgewiesen. Die Beklagte habe nur ein einzigesmal eine Annonce jenes Inhalts veröffentlicht, dann aber der Klägerin, die sich dadurch beschwert gefühlt habe, die Zusicherung gegeben, daß sie in Zukunft von solchen Veröffentlichungen absehen werde; dieser Zusicherung zu mißtrauen, habe kein Grund vorgelegen, und es liege auch jetzt ein solcher nicht vor; insbesondere könne er daraus nicht entnommen werden, daß die Beklagte jetzt im Prozesse ausführe, daß der Inhalt der Annonce sachlich berechtigt sei und einen Verstoß gegen § 826 BGB. nicht enthalte. Bei dieser Sachlage sei schon vor Anstrengung der Klage die Besorgnis vor weiteren angeblichen Störungen nicht begründet gewesen. Die Revision macht geltend, das Berufungsgericht gehe davon aus, daß die Beklagte jene Zusicherung schon vor der Klageerhebung abgegeben habe, und rügt, daß dies tatbestandswidrig sei, da die Klägerin ausdrücklich das Gegenteil behauptet, die Beklagte dem auch nicht widersprochen habe: Sollte das Berufungsgericht von jener Annahme ausgegangen sein, so wäre dies allerdings tatbestandswidrig. Eine ausdrückliche Feststellung hat es in dieser Beziehung nicht getroffen und man könnte seine Ausführungen vielleicht auch dahin auffassen, daß die Zusicherung, selbst wenn sie erst nach der Klageerhebung abgegeben worden, in Verbindung damit, daß die Annonce nur einmal veröffentlicht worden, den Rückschluß zulasse, daß schon vor der Klageerhebung die Gefahr einer Wiederholung nicht vorhanden gewesen sei. Allein die Möglichkeit einer solchen Auffassung ist eine sehr entfernte; näher liegt jedenfalls die Annahme, daß das Berufungsgericht davon ausgegangen ist, die Zusicherung sei bereits vor der Klageerhebung abgegeben worden. Schon die Möglichkeit aber, daß das angefochtene Urteil auf einer solchen tatbestandswidrigen Grundlage beruht, muß zu seiner Aufhebung und zur Zurückverweisung der Sache an das Berufungsgericht führen, damit es entweder feststellt, daß die Zusicherung vor der Klageerhebung gegeben worden, oder prüft, ob der Wegfall der Besorgnis weiterer Störungen

auch dann anzunehmen ist, wenn die Zusicherung erst während des Prozesses gegeben worden sein sollte. Hierbei mag noch darauf hingewiesen werden, daß, was jedoch von der Revision nicht gerügt worden, die Annahme, die Besorgnis weiterer Störungen sei nicht gerechtfertigt, der genügenden tatsächlichen Begründung entbehrt, und daß das Berufungsgericht die in dieser Beziehung in Betracht kommenden Umstände, namentlich den Zweck und den Inhalt der Annonce nicht erschöpfend gewürdigt hat. Dies wird bei der anderweiten Verhandlung und Entscheidung nachzuholen sein (vgl. hierzu RG. 60 S. 154, 155). B. c. L., U. v. 28. Jan. 07, 212/06 VI. — Berlin.

30. §§ 319, 559 ZPO. Abweichung der Formel in dem Sitzungsprotokoll und der Urteilsausfertigung.]

Allerdings zeigen die dem Revisionsgerichte vorliegende und die von der Revisionsklägerin vorgetragene Abschrift des Berufungsurteils im Urteilssatze verschiedene Abweichungen von dem im Sitzungsprotokolle des OLG. angegebenen Urteilssatz. Indessen sind in dieser Richtung Angriffe nicht erhoben und ist daher eine Urteilsaufhebung deswegen schon nach § 559 ZPO. ausgeschlossen. Jedoch empfahl es sich immerhin in Anwendung des § 319 ZPO., die sinnstörende Auslassung der Worte: „gehörigen Brunnen“ von Amts wegen, wie geschehen, im Urteilssatze zu berichtigen. N. c. S., U. v. 19. Jan. 07, 216/06 V. — Hamm.

31. § 384 Ziff. 3 ZPO. Begriff des Gewerbegeheimnisses.]

Das OLG. hat die Zeugnisverweigerung der beiden Zeugen für unberechtigt erklärt, weil dasjenige, worüber sie bekunden sollen, aber ihr Zeugnis verweigert haben, in der Patentrolle, einem öffentlichen, jedermann zugänglichen Register, eingetragen und in öffentlichen Bekanntmachungen, die nach der Absicht des Gesetzes der breitesten Öffentlichkeit zugänglich sein sollen, enthalten sei, daher von einem Gewerbegeheimnis nach § 384 Ziff. 3 ZPO. keine Rede sein könne, übrigens auch die Zeugnisverweigerung mit dem Wesen des Patentschutzes und den hieraus zu ziehenden Folgerungen im Widerspruch stehe. Die hiergegen in zulässiger Weise eingelegte sofortige Beschwerde ist unbegründet: Zwar würde, wenn ein Geheimnis vorläge, unbedenklich ein Gewerbegeheimnis anzunehmen sein, allein ersteres ist mit dem Berufungsrichter zu verneinen. Die Frage, ob es sich um ein Geheimnis handelt, kann nur nach den Umständen des betreffenden Falles beantwortet werden, wenn nicht, was hier nicht zutrifft, das Gesetz selbst es besagt. In der Regel wird man eine Tatsache dann als Geheimnis ansehen, wenn sie nur bestimmten Personen bekannt sein soll und bekannt ist. Nun handelt es sich aber im vorliegenden Falle um die Nummer und Eintragung eines in dem anhängigen Rechtsstreite bestrittenen Patents, also um die Angabe von Tatsachen, die nach der ausdrücklichen Vorschrift des PatG. öffentlich kundgegeben werden müssen, also nicht für gewisse Personen, sondern für die Allgemeinheit bestimmt sind, und deren Geheimhaltung, wie der Berufungsrichter zutreffend hervorgehoben hat, mit dem Wesen des Patentschutzes im Widerspruch stehen würde. Demgegenüber können die Zeugen sich nicht darauf berufen, daß in der Tat infolge der Unachtsamkeit des Publikums das angeblich patentierte Herstellungsverfahren des Ultraterpentinöls Geheimnis ihrer Firma geworden sei, und daß, wenn infolge ihrer Aussage über die fraglichen Punkte das Herstellungsverfahren bekannt würde, ihre Firma erheblich geschädigt werden würde; denn das Gesetz will gerade in dieser Beziehung die Öffentlichkeit. Demnach können die beiden Zeugen zur Rechtfertigung ihrer Zeugnisverweigerung sich nicht auf §§ 383 Ziff. 5, 384 Ziff. 3 ZPO. berufen. Der § 226 BGB. ist nicht anwendbar, da die Pflicht, Zeugnis abzulegen auf Anordnung des Gerichts beruht. Die Beschwerde ist daher kostenfällig zurückzuweisen. Sch. c. K., B. v. 18. Jan. 06, B 4/07 II. — Cöln.

Zivilprozeßnovelle vom 5. Juni 1905.

32. Eine vom Rechtsanwalt beim RG. bei letzterem eingereichte mit seinem Namen, zugleich aber mit dem Zusatz: Verfasser Rechtsanwalt F. zu M. (Name eines nicht beim RG. zugelassenen Anwalts) unterschriebene Revisionsbegründung ist unwirksam.]

Was die Revision der Klägerin betrifft, so konnte dieselbe nicht für zulässig erachtet werden, weil, obgleich sie an sich statthaft und in der gesetzlichen Form und Frist eingelegt ist, doch eine den gesetzlichen Vorschriften entsprechende Revisionsbegründung nicht vorliegt, insbesondere die erwähnte, am 22. Oktober 1906 bei dem RG. eingereichte Revisionsbegründung der Klägerin wegen des der Unterschrift des Rechtsanwalts beim RG. beigefügten Vermerks: „Verfasser Rechtsanwalt Dr. F., München“ nicht als in vorschriftsmäßiger Weise unterzeichnet anzusehen ist. Daß nämlich eine Revisionsbegründung, die in einem bei dem RG. anhängigen Revisionsverfahren eingereicht wird, — was bezüglich der hier in Rede stehenden Revisionsbegründung zutrifft —, von einem bei dem RG. zugelassenen Rechtsanwalte unterschrieben sein muß, ergibt sich zunächst aus §§ 554 Abs. 5 und 553 Abs. 2 ZPO. n. F., wonach die allgemeinen Bestimmungen über die vorbereitenden Schriftsätze auch auf die Revisionsbegründung Anwendung finden; denn zu diesen Bestimmungen gehören auch die Vorschriften der §§ 130 Nr. 6 und 78 Abs. 1 ZPO., wonach in Anwaltsprozessen die Schriftsätze einer Partei, durch den dieselbe in der betreffenden Instanz vertretenden Rechtsanwalt zu unterzeichnen sind. Diese Unterschrift des Anwalts ist namentlich im Hinblick auf den Grundsatz des § 78 cit., wonach sich die Parteien vor dem RG. durch einen bei demselben zugelassenen Rechtsanwalt vertreten lassen müssen, in dem Sinne für wesentlich zu erachten, daß sie als äußeres Zeichen dafür zu gelten hat, daß der Schriftsatz von einem bei dem RG. zugelassenen Rechtsanwalte ausgegangen ist (vgl. RG. 1, 432; 27, 406; SeuffertsArch. 48, 454). Hierbei kommt besonders der allgemeine Grund des Anwaltzwangs in Betracht, daß mit Rücksicht auf die Regelung des Verfahrens bei den höheren Gerichten die Vorbereitung und Führung des Prozesses durch rechtskundige Vertreter für unentbehrlich gehalten wurde (Mot. zur ZPO. S. 429/430). Die Beobachtung der in § 78 Abs. 1 ZPO. getroffenen, der öffentlichen Ordnung dienenden Vorschrift ist daher von den Gerichten von Amts wegen zu überwachen, namentlich auch nach der Richtung hin, ob eine Person bezüglich einer in ihrem Namen vorgenommenen Prozeßhandlung in einer den gesetzlichen Vorschriften entsprechenden Form vertreten gewesen ist,

widrigenfalls eine solche Prozeßhandlung als ungültig anzusehen ist. Die Bedeutung der Vorschrift des § 130 Nr. 6 ZPO., wonach in Anwaltsprozessen die vorbereitenden Schriftsätze durch die Anwälte zu unterschreiben sind, besteht hiernach im wesentlichen darin, daß der die Partei vertretende rechtskundige Anwalt durch seine Unterschrift die Verantwortung für den Inhalt des Schriftsatzes übernimmt. Im Revisionsverfahren, namentlich für die Revisionsbegründung ist diese Bedeutung der Unterschrift des Anwalts aber noch von besonderer Wichtigkeit. Für die Einführung des Revisionsbegründungszwangs (§ 554 des Gesetzes, betreffend Änderungen der ZPO. vom 5. Juni 1905) waren nämlich ausweislich des Berichts der Reichstagskommission S. 59 hauptsächlich folgende Gesichtspunkte maßgebend: die Notwendigkeit binnen bestimmter Frist die Revision schriftlich zu rechtfertigen, werde mehr als bisher davon abhalten, ohne genauere Prüfung Revision einzulegen, und dazu führen, daß aussichtslose Revisionen früher zurückgezogen würden. Dem Gerichte werde dadurch unnötiges Aktenstudium erspart. Da das gesamte Vorbringen des Revisionsklägers in seinen wesentlichen Punkten rechtzeitig schriftlich vorliege, werde die Vorbereitung des Referenten einerseits erheblich erleichtert, andererseits könne sie eine viel gründlichere sein. Die Folgerungen, welche sich aus diesem allgemeinen Zweck des Revisionsbegründungszwangs für die Anfertigung und Unterzeichnung des betreffenden Schriftsatzes im einzelnen Fall ergeben, sind aber namentlich von dem Abgeordneten Dr. Spahn in der Sitzung des Reichstags vom 23. Mai 1905 (StenB. S. 6090) hervorgehoben worden. Dieser hat nämlich, ohne daß ihm von irgend einer Seite widersprochen worden wäre, als Begriff dessen, was die Reichstagskommission mit dem Begründungszwang gewollt habe, bezeichnet, daß die Begründungsschrift von einem bei dem Reichsgerichte zugelassenen Rechtsanwalt auf Grund seines persönlichen Studiums der Akten selbständig und persönlich zu bearbeiten, bezw. von ihm selbst anzufertigen sei. Obgleich nun das letztere nicht im Gesetze selbst vorgeschrieben, somit nicht als ein unumgängliches Erfordernis für die Gültigkeit der Revisionsbegründung anzusehen ist, so weisen doch die hervorgehobenen Gesichtspunkte darauf hin, daß die nach obiger Darlegung im Gesetze selbst enthaltene Vorschrift, wonach die bei dem RG. einzureichende Revisionsbegründung durch einen bei diesem Gerichte zugelassenen Rechtsanwalt zu unterschreiben ist, nicht als bloße Formalität ohne Rücksicht auf den gesamten Zweck der Vorschriften über die Revisionsbegründung aufzufassen ist, sondern daß es gerade hier wesentlich darauf ankommt, ob der die Revisionsbegründung unterzeichnende Anwalt auf Grund der von ihm selbst vorgenommenen Prüfung durch seine Unterschrift die volle Verantwortung für den gesamten Inhalt des Schriftsatzes, der ja als Vorbereitung für die mündliche Verhandlung vor dem Revisionsgerichte dienen soll (§§ 554 Abs. 5, 553 Abs. 2, 129 ZPO.), in dem Sinne übernehmen will, daß er die darin enthaltenen Revisionsbeschwerden bei der mündlichen Verhandlung vertreten will. Wenn sich ein gegenteiliger Wille des unterzeichneten Anwalts aus dem Schriftsatze selbst ergibt, so ist dieser nicht als im gesetzlichen Sinne unterschrieben anzusehen. Hiernach können namentlich Zusätze, welche der die Revisionsbegründung unterzeichnende Anwalt seiner Unterschrift beifügt, geeignet sein, der letzteren die ihr an sich zukommende Bedeutung, daß damit der Anwalt die volle persönliche Verantwortung für den Inhalt des Schriftsatzes in dem dargelegten Sinne übernehmen will, zu entziehen. Wenn ein solcher Zusatz als eine Ablehnung der persönlichen Verantwortung des unterzeichnenden Anwalts aufzufassen ist, so liegt keine dem Gesetz entsprechende Unterschrift der Revisionsbegründung vor und muß daher die letztere ihrem ganzen Umfang nach als ungültig angesehen werden. Hiermit steht auch die Rechtsprechung der Strafsenate des RG. (vgl. RGSt. 14, 348; 18, 104; 19, 95; 21, 160) bei Anwendung der die Form der Revisionsbegründung in Strafsachen betreffenden Vorschrift des § 385 StPO. im Einklang, welche Vorschrift ihrem Inhalte und Zwecke nach in dem fraglichen Punkte den erörterten Bestimmungen der ZPO. in ihrem Zusammenhang entspricht. Es ist auch kein innerer Grund erfindlich, aus dem bei der gegenwärtigen Lage der Gesetzgebung, nach der die Revisionsbegründung in Zivil- und Strafsachen im wesentlichen dieselbe Bedeutung hat, die betreffende Formvorschrift (Unterzeichnung der Revisionsbegründung durch einen Rechtsanwalt bezw. den Verteidiger) für Zivilsachen anders zu beurteilen sein sollte, als für Strafsachen. Im gegebenen Falle hat aber der Rechtsanwalt dem RG. durch die von ihm eigenhändig neben seine Unterschrift der Revisionsbegründung gesetzten Worte: „Verfasser Rechtsanwalt Dr. F., München" urkundlich zu erkennen gegeben, daß er selbst die Verantwortlichkeit für den Inhalt des Schriftsatzes ablehne und sie dem von ihm angegebenen Verfasser desselben zuschiebe, eine Annahme, welche durch die von dem genannten Revisionsanwalt gegebene Darstellung der Gründe, welche ihn zur Benennung des Verfassers bestimmt haben, nur verstärkt worden ist. Ob derselbe nachträglich, nach Ablauf der gesetzlichen Begründungsfrist, die Verantwortlichkeit für den Inhalt des Schriftsatzes übernehmen will, ist rechtlich gleichgültig, da durch eine solche mündlich nach Ablauf der Frist abgegebene Erklärung der vorliegende formelle Mangel des Schriftsatzes nicht mehr beseitigt werden kann. Ebenso kann den erörterten, im öffentlichen Interesse erlassenen und daher für alle bei dem RG. anhängigen Revisionssachen maßgebenden Formvorschriften gegenüber der zufällige Umstand nicht entscheidend sein, daß die vorliegende Revision bei dem BayObLG. eingelegt worden ist und daher, so lange die Sache noch nicht bei dem RG. anhängig war, die Revisionsbegründung mit der Unterschrift des als Verfasser bezeichneten Münchener Anwalts versehen gültig bei dem Bayerischen Obersten Landesgerichte hätte eingereicht werden können (vgl. §§ 7, 8 EG. zur ZPO. vom 30. November 1877, § 554 Abs. 2 ZPO. und der Beschluß des erkennenden Senats vom 27. Oktober 1905 II 458/05); denn da der genannte Münchener Anwalt die Revisionsbegründung überhaupt nicht unterschrieben hat und da er sie, nachdem die Sache bei dem RG. anhängig geworden war, nach obigen Erörterungen auch nicht mehr in gültiger Weise hätte unterzeichnen können, so kommt die erwähnte Möglichkeit gegenüber der dargelegten Bedeutung der die Unterzeichnung der Revisionsbegründung betreffenden Formvorschrift überhaupt nicht in Betracht. Hiernach war die Revision der Klägerin, da ihre Begründung nicht in der gesetz-

lichen Form erfolgt ist, nach § 554a Abs. 1 ZPO. als unzulässig mit der sich aus §§ 97 Abs. 1 und 92 Abs. 1 ZPO. ergebenden Kostenfolge zu verwerfen. O. & K. c. M., U. v. 11. Jan. 07, 357/06 II. — Reichsgericht.

33. § 552 a. F., § 554, § 556 Abs. 2 ZPO. Unterschied zwischen einer innerhalb der Revisionsfrist und einer innerhalb der Begründungsfrist eingelegten Revision.]

1. Die Beklagten haben sich der Revision des Klägers innerhalb der Revisionsfrist angeschlossen. Nach dem durch § 556 Abs. 2 ZPO. (n. F.) aufrecht erhaltenen § 522 ZPO. (a. F.) Abs. 2 gilt die Anschlußrevision als selbständig eingelegt. Wenn der Satz 3 des Abs. 2 § 556 ZPO. die entsprechende Anwendung des § 522 ZPO. vorschreibt, der für den Fall, daß der Berufungsbeklagte sich innerhalb der Berufungsfrist der erhobenen Berufung angeschlossen hat, die Berufung als selbständig eingelegt ansieht, so bedeutet die entsprechende Anwendung, daß die innerhalb der Revisionsfrist erklärte Anschließung des Revisionsbeklagten an die eingelegte Revision als selbständig eingelegte Revision anzusehen ist, wie im Falle des § 522 Abs. 2 die in der Berufungsfrist erfolgte Anschließung an die Berufung als selbständig eingelegte Berufung. Daraus folgt einmal, daß eine solche Anschließung die Wirkung einer selbständig eingelegten Revision nur haben kann, wenn die Voraussetzungen des Rechtsmittels, namentlich die Revisionssumme vorhanden sind, sodann aber auch, daß sie nicht wirkungslos wird, wenn die Revision des Gegners zurückgenommen oder als unzulässig verworfen wird, Abs. 1 § 522 (§ 556 Abs. 2 Satz 3), und daß für sie die im Abs. 2 Satz 2 § 556 ZPO. (n. F.) getroffene Bestimmung für die Begründung der Anschlußrevision in der Anschlußfrist, d. h. in der Begründungsfrist der Revision, Abs. 1 des § 556 (n. F.) nicht gilt. Diese Vorschrift war für die Anschlußrevision im Sinne des Abs. 1 des § 556 (n. F.) erforderlich, die bis zum Ablaufe der Begründungsfrist für die Revision, § 554 Abs. 2 ZPO. (n. F.) zulässig ist, sollte nicht auf jede Begründung dieser Anschließung verzichtet, oder eine besondere Frist für ihre Begründung bestimmt werden, was sich nicht empfahl. Für die bei Einlegung in der Revisionsfrist als selbständiges Rechtsmittel zu behandelnde Anschließung an die Revision des Gegners versteht es sich von selbst, daß sie der Vorschrift des § 554 Abs. 2 ZPO. (a. F.) gemäß in der Frist von einem Monat nach dem Ablauf der Revisionsfrist begründet werden muß. B. c. L., U. v. 9. Jan. 07, 582/05 I. — Hamburg.

Handelsgesetzbuch.

34. § 346 HGB. verb. mit § 157 BGB. Bindung von Kaufleuten durch die Verkehrssitte. Widerspruch gegen den Inhalt eines Briefes durch Ablehnung der Unterzeichnung eines „Gegenbriefes".]

Es ist zwar im allgemeinen durchaus zutreffend, wenn das KG. ausführt, Kaufleute hätten untereinander auf die im Handelsverkehr geltenden Gewohnheiten und Gebräuche Rücksicht zu nehmen (§ 346 HGB.); im Handelsverkehr erfordere es Treu und Glauben mit Rücksicht auf die Verkehrssitte (§ 157 BGB.), daß der Empfänger eines Bestätigungsschreibens, der aus diesem ersieht, wie sein Gegenkontrahent den Inhalt des Vertrags auffaßt, prüft, ob diese Aufstellung mit der seinigen übereinstimmt und im Falle eines Nichteinverständnisses sofort dieses dem Gegner mitteilt (vgl. RG. 54, 180). Es ist auch irrtümlich, wenn die Revision gegenüber dieser Auffassung geltend macht, es komme wesentlich darauf an, ob beide Kontrahenten diesen Handelsgebrauch gekannt haben. Die Verkehrssitte bindet im allgemeinen auch denjenigen Kontrahenten, welcher sich nicht speziell mit ihr vertraut gemacht hat. Sie ergänzt das Gesetz und wirkt nicht nur als stillschweigende Vereinbarung (vgl. Danz, Auslegung der Rechtsgeschäfte II. Aufl. S. 110, Staub, Kommentar VIII. Aufl. § 346 Anm. 6 und 9, Düringer-Hachenburg, Kommentar Bd. III § 346 Note III S. 211). Gleichwohl wird die Auffassung des KG. der konkreten Sachlage nicht gerecht. Es kommt hier zunächst in Betracht, daß eine unter Vollkaufleuten geltende Handelsübung keineswegs in allen Fällen auch für den Verkehr zwischen einem Vollkaufmann und einem Kaufmann minderen Rechts (§ 4 HGB.) maßgebend ist. Das KG. hat zwar festgestellt, daß der Beklagte als Restaurateur Kaufmann ist; es hat jedoch nicht geprüft, ob sein Gewerbebetrieb über den Umfang des Kleingewerbes hinausgeht, und hat weiter nicht untersucht, ob die von ihm anerkannte Handelsübung auch im Verkehr mit Minderkaufleuten besteht. Mit Unrecht hat das KG. ferner die Behauptung des Beklagten für unerheblich erklärt, daß er kurz nach Empfang des Schreibens vom 11. Januar 1905 den Kläger telephonisch ersucht habe, zur Rücksprache über dessen Inhalt zu ihm zu kommen. Diese Behauptung war namentlich deshalb von Erheblichkeit, weil Kläger mit seinem Schreiben vom 11. Januar einen „Gegenbrief" dem Beklagten mit der Bitte übersandt hatte, ihn „unterzeichnet zurückgeben zu wollen." Wenn Beklagter, anstatt diesem Ersuchen zu willfahren, den Kläger telephonisch auffordert, behufs Rücksprache über den Inhalt des Schreibens zu ihm zu kommen, so liegt hierin mit ziemlicher Deutlichkeit die Erklärung des Beklagten, daß er mit dem Inhalt des ihm zur Unterzeichnung eingesandten Gegenbriefes nicht einverstanden sei. B. c. L., U. v. 9. Jan. 07, 263/06 I. — Berlin.

35. § 377 HGB. Bei Sukzessivlieferungen müssen Mängel bei jeder einzelnen Lieferung gerügt werden; es kann aber der Käufer sein Rücktrittsrecht wegen Vertragsverletzungen auch für die Zukunft begründen, dafern nur eine Mängelanzeige nachfolgt.]

Die Klägerin beansprucht Schadensersatz, weil Beklagte die Abnahme rückständiger Ladungen Zement verweigere und sich im Zahlungsverzug bezüglich früherer Lieferungen befindet. Die Beklagte wurde verurteilt, die Berufung zurückgewiesen, das RG. hob auf: Der von der Beklagten durch Schreiben vom 18. September 1904 wegen der seitherigen mangelhaften Zementlieferungen der Klägerin erklärte Rücktritt von dem Sukzessivlieferungsvertrag, soweit dieser damals noch nicht erfüllt war, enthielt nämlich die Geltendmachung eines Anspruchs, welcher der Beklagten aus der mangelhaften Beschaffenheit der seitherigen Lieferungen angeblich erwachsen war. Einen solchen Anspruch kann aber die Beklagte, da der Kauf für beide Teile ein Handelsgeschäft war, nach § 377 Abs. 2 cit. durch die Mängel der von ihr als vertragswidrig bezeichneten einzelnen Lieferungen nur unter der Voraussetzung rechtfertigen, daß sie diese Mängel bezüglich jeder dieser Lieferungen in einer den Vorschriften des § 377 Abs. 1 ent

sprechenden Weise, namentlich rechtzeitig der Klägerin angezeigt hat, da andernfalls die nicht beanstandeten Lieferungen als genehmigt zu gelten haben (vgl. RG. 3, 101). Denn aus der allgemeinen Fassung und dem Zweck des § 377, wodurch der Verkäufer gegen verspätete Beanstandungen der von ihm gelieferten Waren geschützt werden soll, ergibt sich, daß die im Falle der nicht rechtzeitigen Erstattung einer Mängelrüge kraft Gesetzes anzunehmende Genehmigung der Ware jedem aus der nicht-gesetzmäßigen oder nicht-vertragsmäßigen Beschaffenheit derselben hergeleiteten Anspruch entgegensteht, wie dies bereits der I. ZS. des RG. in dem Urteil vom 18. Dezember 1889, RG. 25, 28, bezüglich des in dem fraglichen Punkte mit § 377 des neuen HGB. übereinstimmenden Art. 347 alten HGB. ausgesprochen hat. Bei einem Sukzessivlieferungsvertrag wird daher durch die Vorschrift des § 377 das in dem Urteil des erkennenden Senats vom 23. Februar 1904, RG. 57, 115, anerkannte Recht des Käufers, unter den daselbst bezeichneten Voraussetzungen, wegen mangelhafter Lieferungen des Verkäufers und der darin liegenden positiven Vertragsverletzungen vom Vertrag zurückzutreten, insoweit eingeschränkt, als dieses Recht auf solche Lieferungen nicht gestützt werden kann, die nach § 377 als genehmigt zu gelten haben. Es ist auch nicht richtig, daß nach § 377 die mangelhafte Ware unter der Annahme einer in dem Unterlassen der Mängelanzeige zu erblickenden Willenserklärung als genehmigt gelte; denn das Präjudiz der Genehmigung tritt, wie schon der Wortlaut des § 377 ergibt, als gesetzliche Fiktion ohne Rücksicht auf den Parteiwillen in Kraft, weshalb auch ein Gegenbeweis, daß der Käufer nicht habe genehmigen wollen, unzulässig ist. Obgleich ferner bei Versäumung der rechtzeitigen Mängelanzeige dennoch die Tatsache der Mangelhaftigkeit der Ware vorliegen kann, so darf doch der Käufer wegen des erwähnten Präjudizes daraus keinerlei Rechte für sich herleiten, namentlich nicht das hier in Rede stehende Rücktrittsrecht. Allerdings steht es dem Käufer frei, vertragswidrige Lieferungen trotz ihrer Mangelhaftigkeit anzunehmen und zu bezahlen, alsdann aber wegen der Mangelhaftigkeit derselben von dem Vertrag für die Zukunft zurückzutreten. Aber ein solches Rücktrittsrecht kann nicht auf die Mängel von Lieferungen gegründet werden, die wegen unterlassener oder verspäteter Mängelrüge als genehmigt gelten. Wenn bezüglich einer Lieferung eine rechtzeitige Mängelrüge vorliegt, — die ja auch vorsorglich im Hinblick auf die Möglichkeit erstattet werden kann, daß der Käufer später vielleicht erst durch weitere vertragswidrige Lieferungen zum Rücktritt vom Vertrag bestimmt werden könnte, — so kann auch in der Regel in der Annahme und Bezahlung der ersteren Lieferung eine Genehmigung derselben durch den Käufer wenigstens insoweit nicht gefunden werden, als dessen Rücktrittsrecht in Frage steht (vgl. das zitierte Urteil vom 23. Februar 1904 und das darin angeführte weitere Urteil des erkennenden Senats vom 14. Mai 1901 (II 67/01). Endlich ist es rechtlich auch nicht ausgeschlossen, dann, wenn das Rücktrittsrecht des Käufers auf rechtzeitig gerügte mangelhafte Lieferungen gestützt werden kann, unter Umständen auch die Mangelhaftigkeit anderer Lieferungen, deren Mängel als genehmigt gelten, ebenfalls zur Begründung der Annahme zu verwerten, daß künftig vertragsmäßige Lieferungen überhaupt nicht zu erwarten seien, was ja eine Voraussetzung für das fragliche Rücktrittsrecht ist (vgl. die zitierten RG. 57, 115). Das Berufungsgericht hat nun aber dem Zeitpunkt der Mängelanzeige nicht nur für die Frage Bedeutung beigelegt, ob die Beklagte bezüglich der angeblich mangelhaften früheren Lieferungen den Vorschriften des § 377 HGB. Genüge geleistet habe und somit diese Vorschriften nicht der Geltendmachung des fraglichen Rücktrittsrechts auf Grund dieser Lieferungen entgegenständen, — was nach vorstehender Erörterung rechtlich nicht zu beanstanden ist, — sondern es hat auch angenommen, daß Lieferungen der Klägerin, die schon vor der Rücktrittserklärung der Beklagten gemacht worden, damals aber von ihr noch nicht als mangelhaft beanstandet gewesen seien, selbst dann nicht zur Rechtfertigung dieses Rücktritts dienen könnten, wenn sie wirklich mangelhaft gewesen und deren Mängel noch nachträglich innerhalb der durch § 377 HGB. bestimmten Frist gerügt worden sein sollten. Hierin liegt aber eine Überspannung der Bedeutung der letzteren Vorschrift bei ihrer Anwendung auf Sukzessivlieferungsverträge. Zwar kann, wie bereits oben ausgeführt ist, die Rücktrittserklärung des Käufers von einem solchen Vertrag nicht durch solche Lieferungen gerechtfertigt werden, deren angebliche Mängel überhaupt nicht in einer den Vorschriften des § 377 entsprechenden Weise, also namentlich nicht rechtzeitig gerügt worden sind. Hieraus ist aber nicht zu folgern, daß bezüglich jeder einzelnen mangelhaften Lieferung, durch welche eine Rücktrittserklärung gerechtfertigt werden soll, schon zur Zeit dieser Erklärung eine den Vorschriften des § 377 entsprechende Mängelanzeige vorgelegen haben müsse, widrigenfalls die betreffende Lieferung überhaupt nicht für die Frage des Rücktritts in Betracht kommen könne. Vielmehr genügt es in dieser Hinsicht, wenn zur Zeit der Rücktrittserklärung die betreffende mangelhafte Lieferung bereits erfolgt war und bezüglich ihrer vor Ablauf der in § 377 cit. bestimmten Frist, wenn auch erst nach der Rücktrittserklärung, eine dieser Vorschrift entsprechende Mängelanzeige nicht unterlassen wird. Das hier in Rede stehende Rücktrittsrecht des Käufers bei Sukzessivlieferungsgeschäften wird nämlich, wie in dem Urteile RG. 57, 115 näher dargelegt ist, lediglich als Folge einer positiven Vertragsverletzung gewährt. Sobald daher der Verkäufer durch mangelhafte Lieferungen die ihm obliegenden Vertragspflichten in solcher Weise verletzt hat, daß dadurch die Erreichung des Vertragszwecks gefährdet wird, ist sofort das sich aus dieser Vertragsverletzung allein oder in Verbindung mit anderen Vertragsverletzungen ergebende Rücktrittsrecht des Käufers an sich begründet, ohne daß es hierfür einer weiteren Rechtshandlung des letzteren bedürfte. Deshalb kann dieses Recht auch sofort durch eine dem Verkäufer gegenüber abzugebende Erklärung des Rücktritts ausgeübt werden. Falls dann der Verkäufer die Berechtigung dieses Rücktritts bestreitet, so ist eventuell die Frage, ob bezüglich derjenigen Lieferungen, welche die Rücktrittserklärung des Käufers rechtfertigen sollen, eine den gesetzlichen Vorschriften entsprechende Mängelanzeige vorliegt, im Rechtsstreit auszutragen. Wenigstens ist aus der rechtlichen Natur und dem Inhalt der Rücktrittserklärung kein Grund gegen die Zulässigkeit einer solchen nachträglichen

Rechtfertigung derselben herzuleiten, ebenso nicht aus dem Inhalt und dem Zweck der Vorschriften des § 377; denn durch diese nur für Käufe, die Handelsgeschäfte sind, im Interesse des Verkäufers erlassenen Spezialvorschriften des HGB. sollte nicht so tief in die allgemeinen Rechtsgrundsätze des BGB. eingegriffen werden, daß eine mangelhafte Lieferung, die nach diesen Grundsätzen ohne weiteres sich als eine Vertragsverletzung darstellt, gemäß § 377 als solche erst von dem Zeitpunkte an anzusehen wäre, in dem bezüglich ihrer die vorgeschriebene Mängelanzeige erstattet ist. Übrigens tritt nach Abs. 2 dieses Paragraphen das Präjudiz der Genehmigung erst nach fruchtlosem Ablauf der Frist ein, innerhalb deren die Mängelanzeige hätte erstattet werden können. Bis dahin besteht die Befugnis des Käufers, seine Rechte aus einer mangelhaften Lieferung geltend zu machen, wenn auch mit dem fruchtlosen Ablauf dieser Frist die Unwirksamkeit einer solchen Rechtsausübung wegen nicht erfolgter Mängelrüge eintreten kann. Hiernach hat das Berufungsgericht bei der Beurteilung der Frage, ob die Rücktrittserklärung der Beklagten berechtigt war, mit Unrecht die vorher erfolgten, aber erst nachher gerügten zwei Zementlieferungen vom August 1904 und vom 8. September 1904 aus dem Grunde als nicht zur Rechtfertigung dieses Rücktritts geeignet erklärt, weil die angeblichen Mängel derselben damals noch nicht gerügt gewesen seien. Vielmehr hätte es weiter prüfen sollen, ob die bezüglich dieser Lieferungen nachträglich erstatteten Mängelanzeigen als den Vorschriften des § 377 HGB. entsprechend anzusehen sind, und im Falle der Bejahung dieser Frage, ob die behaupteten Mängel wirklich vorhanden und ob sie geeignet waren, die Annahme zu rechtfertigen, daß auch künftig vertragsmäßige Lieferungen der Klägerin nicht zu erwarten, und somit für die Beklagte die Erreichung des Vertragszwecks gefährdet gewesen sei. F. & Co. c. R. P.-Z., U. v. 2. Jan. 07, 267/06 II. — Celle.

Versicherungsrecht.

36. Verfügung des Vaters über die von ihm für seine Kinder genommene Ausstattungsversicherung.]

Der Vater der Kläger nahm für diese in den Jahren 1893 und 1895 bei der B.er Lebensversicherungsbank zu Bremen eine Aussteuerversicherung in Höhe von je 3 000 Mark, über welche die drei Policen Nr. 82 000, 82 001 und 90 771 ausgefertigt wurden. Die Policen lauten zugunsten der Kinder; die Versicherungssumme sollte nach Vollendung des 20. Lebensjahres des betreffenden Kindes gezahlt werden. G. E. hat dieses Alter bereits erreicht. Im Falle des Ablebens der Kinder vor dem festgesetzten Verfalltage war dem Versicherungsnehmer der Betrag der eingezahlten Prämien mit einem gewissen Abzug zurückzugewähren. Die Policen sind später in sog. beitragsfreie Policen über 2 120 bzw. 1 960 bzw. 1 120 Mark umgewandelt worden. Unter dem 1. Oktober 1899 schloß der Vater der Kläger mit der Beklagten einen Vertrag, in dem er den Empfang eines Darlehens von 10 000 Mark bekannte, sich zum Bezuge des zum Betriebe seiner Gastwirtschaft benötigten Bieres in gewissen Grenzen verpflichtete und der Beklagten eine Reihe von Sicherheiten bestellte. Unter anderem verpfändete er ihr die drei bezeichneten Policen. Unter dem 10. Oktober 1899 stellte er der Beklagten eine anderweite Urkunde aus; inhalts deren er die Policen ihr zu Eigentum übertrug und ihr das Recht einräumte, über die Policen zu verfügen und sich aus deren Erlös bezahlt zu machen. Die Beklagte ist im Besitze der Urkunden. Die Kläger forderten, da ihr Vater kein Recht zur Verfügung über die Policen gehabt habe, deren Rückgabe. Das OLG. wies ab, das RG. hob auf: Die Ausführung des Berufungsrichters, daß der Vater der Kläger nicht als deren Vertreter die Versicherungsverträge mit der B.er Lebensversicherungsbank abgeschlossen habe, ist freilich nicht zu beanstanden und wird auch von der Revision nicht bemängelt. Im übrigen läßt aber der Berufungsrichter ununtersucht, ob die Kläger aus den zu ihren Gunsten genommenen Versicherungen ein unmittelbares Recht auf Auszahlung der Versicherungssummen erworben haben. Er meint, daß, auch wenn dies der Fall sei, immer noch der Anspruch des Vaters gegenüber der Bank bestände, daß an seine Kinder geleistet oder bei deren Tode vor vollendetem 20. Lebensjahre ein Teil der gezahlten Prämien an ihn zurückgezahlt werde. Jedenfalls der letztere Anspruch habe verpfändet werden können. Mit der Begründung eines eigenen Rechtes der Kinder auf die Versicherungssummen sei nicht ohne weiteres das Recht auf Herausgabe der gültig verpfändeten Policen erwachsen. Diese Ausführungen werden von der Revision mit Grund als rechtsirrtümlich bekämpft. Für die gegenwärtige Instanz ist zu unterstellen, daß nach dem Willen der Kontrahenten des Versicherungsvertrages die Kläger unmittelbar ein Forderungsrecht auf Auszahlung der Versicherungssummen haben erwerben sollen, wenn schon bedingt und betagt dadurch, daß die versicherten Aussteuerbeträge erst mit der Vollendung des 20. Lebensjahres zahlbar werden sollten. Die rechtliche Möglichkeit eines solchen Vertrages ist nach dem vom Berufungsrichter angewendeten gemeinen Rechte nicht zu bezweifeln und wird auch nicht in Zweifel gezogen. Sind aber die Kinder Gläubiger der Versicherungsbank geworden, so durfte ihre Klage nicht ohne weiteres, wie geschehen, abgewiesen werden. Es ist richtig, daß neben ihrem Gläubigerrecht das Gläubigerrecht ihres Vaters in dem oben bezeichneten doppelten Sinne bestand. Es ist auch richtig, daß dieses Gläubigerrecht jedenfalls in Ansehung der Prämienbeträge, auf deren Erstattung im Falle des früheren Ablebens der Kinder ein Anspruch gegeben war, verpfändet und — nach Maßgabe der Urkunde vom 10. Oktober 1899 — zur Sicherheit übereignet werden konnte. Dadurch werden aber die Rechte der Kinder nicht berührt. Der Berufungsrichter hat nicht festgestellt, daß der Vater über die Forderungen der Kinder hat verfügen wollen. Dies wäre auch nur zulässig gewesen, wenn nach dem Inhalte des Versicherungsvertrages der Vater sich vorbehalten hätte, den Kindern die ihnen eingeräumten Rechte einseitig wieder zu entziehen. Von selbst versteht sich der Vorbehalt nicht. Nach dem vom Berufungsrichter angezogenen § 90 der Versicherungsbedingungen ist die Bank berechtigt, die Versicherungssumme an die in der Police benannte Person auch ohne Vorlage der Police auszuzahlen. Es spricht mithin nichts dafür, daß die Bank verpflichtet wäre, sich die Substitution eines anderen Empfangsberechtigten durch den Versicherungsnehmer gefallen zu lassen. Eher könnte an eine derartige Substitution unter Mitwirkung der Bank gedacht werden, worüber indessen gleich-

falls nichts erhellt. Auch davon ist nicht die Rede, daß der Vater etwa als gesetzlicher Vertreter der Kinder über deren Rechte habe verfügen wollen. Ist hiernach davon auszugehen, daß durch die Verpfändung oder richtiger die Sicherheitsübereignung das Gläubigerrecht der Kinder nicht betroffen wurde, so hat die Klägerin G. E., welche das 20. Lebensjahr bereits vollendet hat, nunmehr einen unbedingten Anspruch auf Zahlung der Versicherungssumme gegen die Bank, zu dessen wirksamer Durchführung sie der Police bedarf, weil die Bank nicht verpflichtet ist, ohne Aushändigung der Police zu zahlen. Der Vater E. hat nur den von dem Besitze der Police unabhängigen Anspruch gegen die Bank auf Leistung an seine Tochter. Das Recht der Beklagten aus den Urkunden vom 1. und 10. Oktober 1899 ist gegenstandslos geworden; es fehlt an der Möglichkeit, sich aus dem übereigneten Rechte zu befriedigen, da ein solches verwertbares Recht nicht mehr besteht, und die Beklagte wäre jedenfalls dem Vater gegenüber zur Herausgabe der Police verpflichtet. Dies erkennt auch der Berufungsrichter an. Er verneint aber ein Recht der Klägerin G. E. gegenüber der Beklagten und will ihr nur einen obligatorischen Anspruch gegen ihren Vater auf Verschaffung der Police zugestehen. Käme neues Recht in Frage, so würde nach § 952 BGB. G. E. ohne weiteres Eigentümerin der Police und als solche klageberechtigt sein. Aber auch das gemeine Recht steht der Klage nicht entgegen. Anzuerkennen ist, daß das Eigentum an einer Beweis- oder Legitimationsurkunde nicht notwendig mit dem Gläubigerrecht zusammenfällt. Aber die Regel wird eine solche Trennung der Rechte am Papier und an der Forderung nicht bilden. Das Papier steht in einem rechtlichen Zusammenhange mit der Forderung; man kann zwar nicht von einem Zubehör im technischen Sinne, aber doch von einem Zugehörigkeitsverhältnis reden. Darum wird regelmäßig die Abtretung einer Forderung stillschweigend die Abtretung des Anspruchs auf Herausgabe der über die Forderung ausgestellten Urkunde in sich schließen, sofern diese sich in den Händen eines Dritten befinden sollte, und der Dritte kann die Herausgabe nicht verweigern, wenn er sie dem Zedenten schuldet. Das Gleiche muß aber auch gelten, wenn eine Forderung nicht abgetreten, sondern unmittelbar durch einen Vertragsschluß zugunsten eines Dritten für diesen Dritten begründet wird. Wenn die Parteien nichts anderes verabredet haben, kann als ihre Absicht angesehen werden, daß der Dritte mit dem Forderungsrechte selbst auch die für seine Geltendmachung unerläßlichen Nebenrechte, insbesondere auf Aushändigung der Urkunden, erwerben solle. Der Wille, das Recht für den Dritten zu begründen, schließt von selbst diesen Willen in sich. Es wäre ein kaum verständlicher Umweg, wenn der an sich mit vollem Gläubigerrecht ausgestattete Dritte zur Erlangung des Besitzes der Beweisurkunde sich zunächst an den Versprechensempfänger wenden und von ihm mit einer besonderen Zession des Herausgabeanspruchs versehen werden müßte. Von einem Miteigentum des Dritten und des Versprechensempfängers kann keine Rede sein. Nur das ist richtig, daß, so lange noch ein mit der Urkunde zusammenhängendes Recht des letzteren besteht, weder er noch ein anderer, dem er dieses Recht mit der Urkunde übertragen oder verpfändet hat, die Urkunde dem Dritten auszuhändigen braucht. Im vorliegenden Falle verhält es sich aber — in Ansehung der G. E. — so, daß nach dem Erlöschen des Rechtes des Vaters auf die teilweise Rückgewähr der Prämien zum Besitze der Police allein G. E. berechtigt ist, wofern die bereits erörterten Voraussetzungen zutreffen. Was die beiden anderen Geschwister anlangt, so ist es noch ungewiß, ob sie ein unbedingtes Gläubigerrecht erwerben werden. Eben deshalb durfte aber ihr Anspruch nur zur Zeit abgewiesen werden; vorläufig ist es noch möglich, daß das der Beklagten eingeräumte Recht wirksam wird, aber sobald die Kinder das policenmäßige Alter erreichen, stehen sie ihrer Schwester G. gleich und können die Herausgabe der Policen von der Beklagten fordern. Aus den angegebenen Gründen ist es erforderlich, daß die für die Kläger durch den Versicherungsvertrag ins Leben gerufene Rechtsstellung näher erörtert und bestimmt wird. Zu diesem Zwecke mußte die Sache unter Aufhebung des Berufungsurteils zur anderweiten Verhandlung und Entscheidung in die Vorinstanz zurückverwiesen werden. E. c. G., U. v. 22. Dez. 06, 80/06 VII. — Jena.

Grundbuchordnung.

37. § 54 verb. mit §§ 40, 77 PrZVG. vom 13. Juli 1883. Fahrlässigkeit des Grundbuchrichters, welcher nach erfolgtem Zuschlage eines versteigerten Grundstücks einen Widerspruch zugunsten eines früheren Eigentumsberechtigten eingetragen hat.]

Im Grundbuch von W., Bl. 10 sind am 31. Oktober 1882 die 10 Geschwister T. als Eigentümer des Grundstücks eingetragen. Am 14. Februar 1884 wurde als Eigentümer der beiden Anteile der Marie und der Laura T. der Gastwirt G. eingetragen, von dem sie auf Grund einer Auflassung auf die Eheleute G. übergegangen sind. Am 17. September 1895 hat der Grundbuchrichter, obwohl den Eheleuten G. nur $^{2}/_{10}$ Miteigentumsanteile zustanden, auf Grund einer Erbauseinandersetzung und Auflassung irrtümlich die Witwe G. als Alleineigentümerin des ganzen Grundstücks eingetragen. Auf Grund von Auflassungen sind später mehrere Personen als Eigentümer des ganzen Grundstücks nacheinander eingetragen. Am. 3. Dezember 1898 ist die Zwangsversteigerung des ganzen Grundstücks eingeleitet und durch Urteil vom 24. März 1899 ist das ganze Grundstück der Witwe G. zugeschlagen, die dann am 27. April 1899 als Alleineigentümerin des Grundstücks eingetragen wurde. Auf Grund von Auflassungen sind dann zunächst die Eheleute K. und endlich am 26. Januar 1901 die Kläger als Eigentümer des ganzen Grundstücks eingetragen. Bald darauf hat der Grundbuchrichter bemerkt, daß die Eintragung der Witwe G. als Alleineigentümerin am 17. September 1895 irrtümlicherweise erfolgt war, und am 24. Mai 1901 von Amts wegen einen Widerspruch gegen das Alleineigentum der Kläger zugunsten der acht Geschwister T. eingetragen. Die Kläger haben, nachdem ihre Beschwerde gegen die Eintragung des Widerspruchs vom LG. am 24. Juli 1901 als unzulässig verworfen war, gegen die acht Geschwister T. Klage auf Bewilligung der Löschung des Widerspruchs erhoben. Die Geschwister T. sind demgemäß rechtskräftig verurteilt, weil sie durch das Zuschlagsurteil im Zwangsversteigerungsverfahren ihre Rechte auf ihre $^{8}/_{10}$ Miteigentumsanteile ein für allemal verloren hätten. Der Widerspruch ist dann gelöscht worden. Den Klägern sind in diesem Rechtsstreite Kosten erwachsen, die sie bezahlt haben und die sie

von dem beklagten Fiskus erstattet verlangen, weil die Eintragung des Widerspruchs unzulässig gewesen und nur durch Fahrlässigkeit des Grundbuchrichters erfolgt sei, die Löschung des Widerspruchs auch nur im Wege des Prozesses habe herbeigeführt werden können. Das LG. verurteilte, Berufung und Revision wurde zurückgewiesen: Die Reihe der freiwilligen Veräußerungen war bereits durch das rechtskräftige Urteil vom 24. März 1899 unterbrochen, wodurch das Alleineigentum des Grundstücks Blatt 10 W. im Zwangsversteigerungsverfahren der Ersteherin, Witwe G., zugeschlagen war, und diese war auf Grund des Urteils auf Ersuchen des Vollstreckungsgerichts als Alleineigentümerin in dem Grundbuch eingetragen. Durch das Zuschlagsurteil hatte die Witwe G. nach § 97 des Preußischen Gesetzes vom 13. Juli 1883 das Eigentum des versteigerten Grundstücks erworben ohne Rücksicht darauf, wer bis dahin dessen Eigentümer gewesen war und ohne Rücksicht auf ihre und der übrigen Interessenten des Verfahrens Meinung. Durch den Zuschlag waren demnach die Eigentumsansprüche der acht Geschwister T., da von ihnen die Einstellung des Verfahrens nicht herbeigeführt war, erloschen (vgl. § 40 Nr. 9 des Gesetzes vom 13. Juli 1883); infolgedessen hatte die durch die gesetzverletzende Eintragung der Witwe G. vom 17. September 1895 bewirkte Unrichtigkeit des Grundbuchs ihre Bedeutung gänzlich verloren ohne Unterschied, ob die Ersteherin Witwe G. von der früheren Unrichtigkeit Kenntnis hatte oder nicht. Der Eintragung des Widerspruchs zu der Eigentumseintragung der Kläger fehlte also die Voraussetzung, daß eine Unrichtigkeit des Grundbuchs zur Zeit noch bestand, und sie war zwecklos, weil ausgeschlossen war, daß die Eintragung der Kläger und ihrer Rechtsnachfolger wegen ihrer Kenntnis von der früheren Unrichtigkeit des Grundbuchs der Anfechtung unterliegen könne. Der Grundbuchrichter handelte fahrlässig, indem er den Widerspruch von Amts wegen eintrug, weil er aus dem Grundbuch ersehen konnte und wußte, daß die Eigentumseintragung der Witwe G. auf Grund des Zuschlagsurteils erfolgt und deshalb unanfechtbar war. Der Meinung des Beklagten kann nicht beigetreten werden, daß dem Grundbuchrichter Fahrlässigkeit bei Eintragung des Widerspruchs nicht vorgeworfen werden dürfe, weil im Liegenschaftsrecht von Turnau-Förster (2. Aufl. Bd. II S. 296 Nr. 3) die Frage bejaht sei, ob die Eintragung des Widerspruchs auch dann noch erfolgen müsse, wenn dadurch inzwischen eingetragene Rechte Dritter beeinträchtigt werden würden. Allerdings findet sich dort der Satz: „Nach § 54 GBO. kann kaum ein Zweifel darüber bestehen, daß die Eintragung des Widerspruchs in allen Fällen zu erfolgen hat." Dabei ist aber als selbstverständlich vorausgesetzt, daß überhaupt der im § 54 Satz 1 vorgesehene Fall gegeben ist, daß also bei Eintragung des Widerspruchs die durch die gesetzwidrige Eintragung herbeigeführte Unrichtigkeit des Grundbuchs noch besteht oder wirksam werden kann. Jener Satz bezieht sich daher nicht und kann trotz seiner allgemeinen Fassung nicht auf einen Fall bezogen werden, in dem durch eine Zwischeneintragung die frühere Unrichtigkeit des Grundbuchs aufgehoben und die Richtigkeit des Grundbuchs hergestellt ist. Für einen Fall, wie den vorliegenden, der bei Turnau-Förster nicht ins Auge gefaßt und entschieden ist, kann daraus die Zulässigkeit der Eintragung des Widerspruchs nicht hergeleitet werden. Pr. Justizfiskus c. S., U. v. 16. Jan. 07, 230/06 V. — Marienwerder

Gesetz betr. die Gesellschaften mit beschränkter Haftung vom 20. April 1892/20. Mai 1898.

38. § 15 GmbHG. Formvorschrift für die Gegenleistung der Übertragung eines Geschäftsanteils, Heilung durch den dinglichen Abtretungsvertrag.]

Am 15. November 1900 kauften der jetzige Kläger, die Aktiengesellschaft „Verlag des Schwarzwälder Boten" in Oberndorf a. N. und die graphische Kunstanstalt J. M. Richter in Würzburg die Papierfabrik „am Baum" in Miesbach und errichteten am 26. November gleichen Jahres die Gesellschaft „Papierfabrik am Baum in Miesbach G. m. b. H." Im Juli 1901 erhob Kaufmann B. in München gegen die drei Genannten Klage auf Zahlung einer Mäklergebühr im Betrage von 8 103 Mark für Vermittelung dieses Kaufs. Im Mai 1902 nahm B. seine Klage gegen die beiden zuletzt Genannten zurück, hielt nur die gegen den Kläger erhobene aufrecht und ermäßigte das Klagebegehren auf ein Drittel. In II. Instanz wurde durch bedingtes Endurteil des OLG. München vom 18. Februar 1903 die Verurteilung des jetzigen Klägers von der Leistung zweier ihm auferlegten Eide abhängig gemacht. Der jetzige Kläger legte Revision ein, nahm sie aber wieder zurück und verglich sich mit B. dahin, daß er sich verpflichtete, gegen Verzicht auf die Mehrforderung ihm 1700 Mark zu bezahlen und die Prozeßkosten zu tragen. Diese im Betrag von 1 140 Mark sowie die Vergleichssumme hat er an B. bezahlt und beansprucht ihren Ersatz mit 2 840 Mark 02 Pf. nebst Zinsen im vorliegenden Prozesse von dem Beklagten. An diesen hat nämlich Kläger durch notariellen Vertrag vom 20. September 1901 seinen Geschäftsanteil an der Gesellschaft m. b. H., samt allen damit verbundenen Rechten und Pflichten abgetreten. Bei diesem Vertragsabschluß war der Beklagte durch B. als Bevollmächtigten vertreten. Kläger behauptet, es sei hierbei ausdrücklich betont worden, daß zu den zu übernehmenden Verpflichtungen auch die aus der damals im Prozeß befindlichen Forderung des B. auf Zahlung der Mäklergebühr herrührende gehöre. Der Beklagte, welcher Abweisung der Klage beantragte, hat dies bestritten. Er hat weiter geltend gemacht, daß, wenn ein dahingehendes Abkommen getroffen worden wäre, es, weil nicht in den notariellen Vertrag aufgenommen, nichtig wäre. Es sei auch nach § 181 BGB. unwirksam, da B., welcher Gläubiger der Forderung sei, ihn bei dem Vertragsabschluß vom 20. September vertreten habe. Überdies habe Kläger den Prozeß mit B. unrichtig geführt; B. sei von der Gesellschaft m. b. H. mit 1 000 Mark abgefunden worden; Kläger hätte der Klage des B. den Einwand des Vergleichs und den Einwand der mangelnden Passivlegitimation entgegensetzen müssen, da seine (des Beklagten) Schuldübernahme eine privative gewesen sei; endlich hätte ihm (Beklagten) eine Gegenforderung aus Darlehen in Höhe von 5000 Mark zugestanden, welche er gegen die Forderung des vermögenslosen B. hätte aufrechnen können; die in der Zahlung gelegene Geschäftsführung sei gegen den Willen des Geschäftsherrn erfolgt. Hätte Kläger den Beklagten von dem Fortgang des Prozesses verständigt, so wäre er auch in der Lage gewesen, ihm diese Darlehnsforderung abzutreten und dadurch seinerseits gegen den Anspruch B. auf-

zurechnen. Kläger sei ihm wegen dieser Unterlassung schadensersatzpflichtig, und er rechne mit dieser Gegenforderung auf. Beklagte ist in allen drei Instanzen verurteilt: Revisionskläger hat die Nachprüfung der Frage verlangt, ob nicht nach § 15 GmbHG. auch die für die Übertragung des Geschäftsanteils des Klägers vereinbarte Gegenleistung des Beklagten der gerichtlichen oder notariellen Form bedurft hätte. Das OLG. ist jedoch bei seiner Entscheidung hierüber von durchaus zutreffenden rechtlichen Gesichtspunkten ausgegangen. Allerdings bedarf der obligatorische Vertrag, die Vereinbarung, durch welche die Verpflichtung eines Gesellschafters zur Abtretung eines Geschäftsanteils begründet wird, nach § 15 Abs. 4 des Gesetzes der bezeichneten Form, und als Bestandteil der Vereinbarung unterliegt auch die in ihr vorgesehene Gegenleistung der Formvorschrift. Nach dem Schlußsatz des § 15 Abs. 4 wird aber die ohne diese Form getroffene Vereinbarung durch den in gehöriger Form geschlossenen Abtretungsvertrag, den Vertrag der Übertragung des Geschäftsanteils von dem Gesellschafter auf den Erwerber (§ 15 Abs. 3 des Gesetzes) gültig. Es ist vielfach üblich geworden, daß die Kontrahenten nur den dinglichen Abtretungsvertrag gerichtlich oder notariell beurkunden lassen, wodurch dann die formlos geschlossene und deshalb an sich ungültige „Vereinbarung über die Abtretung" ihrem ganzen Inhalte nach gültig wird. Vgl. Staub-Hachenburg, Kommentar zum Gesetz betreffend die Gesellschaften m. b. H. § 15 Anm. 36. So ist auch im vorliegenden Falle verfahren worden. Die Gültigkeit und Rechtsverbindlichkeit der zwischen den Parteien über die Abtretung getroffenen Vereinbarung, insbesondere die Zusage der Übernahme der damals im Streit befangenen Schuld des Klägers an den Makler B. kann hiernach mit Grund nicht bezweifelt werden. Auch der weitere Revisionsangriff geht fehl. Ganz abgesehen von der Frage, ob der Kläger nach dem zwischen ihm und dem Beklagten bestehenden Vertragsverhältnis verpflichtet war, den Beklagten von dem Stand seines Prozesses mit B. unaufgefordert auf dem laufenden zu halten, kann Beklagter einen Schadensersatz wegen der ihm entgangenen Möglichkeit, die Forderung des B. mit einer an diesen ihm angeblich zustehenden Gegenforderung aufzurechnen, schon deshalb nicht geltend machen, weil es lediglich seine Sache war, den Kläger auf diese Möglichkeit aufmerksam zu machen. Der Kläger wußte nichts davon, daß Beklagter eine Forderung gegen B. hatte. Der Beklagte hat es sich selbst zuzuschreiben, wenn er es unterließ, dem Kläger hiervon Mitteilung zu machen, und wenn dadurch die Gelegenheit zur Aufrechnung, die durch eine entsprechende Vereinbarung zwischen den Parteien leicht hätte herbeigeführt werden können, dem Beklagten entging. Wie er für diesen Schaden den Kläger sollte verantwortlich machen können, ist nicht einzusehen, da er selbst nicht behaupten kann, daß dem Kläger von dem Bestehen einer Forderung des Beklagten an B. irgend etwas bekannt war. B. c. K., U. v. 22. Dez. 06, 240/06 I. — München.

Warenzeichengesetz vom 12. Mai 1894.

39. § 9 Abs. 1 Nr. 2 WarenZG. Löschungsklage eines Dritten wegen Nichtfortsetzung des Geschäftes seitens eines Warenzeichenberechtigten.]

Für den Beklagten ist unter Nr. 31465 der Zeichenrolle des Kaiserlichen PatA. das Wortzeichen „Weinschmidt" unter Angabe des Geschäftsbetriebes: Weingroßhandlung, und der Warengattung: Weine und Schaumweine, auf Anmeldung vom 18. März 1898 am 17. Juni 1898 eingetragen. Der Kläger behauptet, daß der Geschäftsbetrieb, zu welchem das Warenzeichen gehört, von dem Beklagten, nachdem er im Jahre 1900 in Konkurs geraten ist, nicht mehr fortgesetzt werde und hat auf Grund dessen gegen den Beklagten auf Löschung jenes Warenzeichens in der Zeichenrolle Klage erhoben. Das OLG. wies die Klage ab, das RG. hob auf und verurteilte: Gemäß § 9 Abs. 1 Nr. 2 WarenZG. kann ein Dritter die Löschung eines Warenzeichens beantragen, „wenn der Geschäftsbetrieb, zu welchem das Warenzeichen gehört, von dem eingetragenen Inhaber nicht mehr fortgesetzt wird." Es ist dem Vorderrichter darin beizutreten, daß nicht schon dann, wenn eine Unterbrechung des Geschäftsbetriebes des Warenzeicheninhabers — sei es infolge Konkurses, des Abbrennens der Fabrik, der zeitweisen Nichtrentabilität des Geschäfts oder aus ähnlichen Gründen — eingetreten ist, davon die Rede sein kann, daß der betreffende Geschäftsbetrieb nicht mehr fortgesetzt wird. Aber es muß sich, um § 9 Abs. 1 Nr. 2 unanwendbar erscheinen zu lassen, immer nur um eine Unterbrechung, ein einstweiliges Ruhen, nicht jedoch um ein Erloschensein des Geschäftsbetriebes handeln. Letzteres liegt hier nach den Feststellungen der Vorderrichter vor. Nach diesen Feststellungen ist anzunehmen, daß, wenn es dem Beklagten, der seit 1903 eigene Geschäfte irgend welcher Art nicht mehr gemacht und einen Weinhandel nicht betrieben hat, auch wirklich Ende 1906 oder Anfang 1907 gelingen sollte, nunmehr wieder ein eigenes Weingeschäft zu gründen, nicht mehr von der Fortsetzung seines (alten) Geschäftsbetriebes, sondern nur von der Gründung, dem Beginn eines neuen Geschäfts die Rede sein könnte. Das alte Geschäft ist schon seit 1903 erloschen; es besteht in keiner Beziehung mehr fort und kann in keiner Weise mehr in die Erscheinung treten. Der Beklagte hat seit Jahren weder eine Weinstube noch ein Lager; er hat beides bereits 1903 aufgeben müssen, er hat seitdem kein Geschäft in eigenem Namen mehr gemacht; es kann daher auch keine Rede davon sein, daß er noch irgend welche Kundschaft hätte. Es ist nichts mehr von einem Geschäft und dem Geschäftsbetriebe da. Der Beklagte hat ferner auch gar nicht mehr die Möglichkeit, seinen Geschäftsbetrieb als Weinhändler und damit sein Warenzeichen auf einen anderen zu übertragen, da er kein Geschäft mehr hat. Wenn der Berufungsrichter trotz alledem nur eine Unterbrechung, nicht eine endgültige Aufgabe des Geschäftsbetriebes auf Seiten des Beklagten, insbesondere auch um deswillen annimmt, weil der Beklagte ein neues Unternehmen gründen will und Aussicht vorhanden ist, daß er in absehbarer Zeit wieder einen Weinhandel eröffnen wird, so legt der Berufungsrichter bei der Frage, ob ein Geschäftsbetrieb „nicht mehr fortgesetzt wird" einen zu subjektiven Maßstab an und übersieht das objektive Moment, ob eine Fortsetzung des Geschäftsbetriebes, zu welchem das Warenzeichen gehört, nicht nur in dem Willen des Zeicheninhabers liegt, sondern überhaupt noch möglich ist. Das ist hier nicht der Fall. Etwas, was erloschen ist und nach keiner Richtung hin mehr irgend welchen Bestand hat, kann nicht fortgesetzt werden. (Vgl.

RG. 1, 261; 30, 1/2.) S. c. S., U. v. 14. Dez. 06, 220/06 II. — Hamburg.

Gewerbeunfallversicherungsgesetz vom 5. Juli 1900.

40. § 1 GewUVG. Begriff des „Betriebsunfalles" des „im Betriebe beschäftigten Arbeiters".]

Am Sonntag, den 10. Juli 1904 kam der Kläger auf seinem Nachhausewege bei der Brauerei der Beklagten vorbei. Zu derselben Zeit kamen zwei in Diensten der Beklagten stehende Knechte mit zwei dieser gehörenden Pferden, die sie in die Schwemme geritten hatten, dort an. Um zum Stalle zu gelangen, mußten sie das Tor einer eingefriedigten Weide passieren. Das Tor war geschlossen. Einer der Knechte bat den Kläger, das Tor zu öffnen und nach ihrem Durchreiten wieder zu schließen. Der Kläger öffnete das Tor. In demselben Augenblicke schlug das Pferd des Knechts aus und traf den Kläger am rechten Auge. Der Kläger behauptet, daß er das getroffene Auge nicht mehr gebrauchen könne und verlangt auf Grund § 833 BGB. Ersatz des ihm entstandenen Schadens in Höhe von 47,60 Mark nebst Zinsen und einer näher bezifferten Rente vom 31. Juli 1904 ab. Die Beklagte erkannte den Anspruch auf Zahlung von 47,60 Mark völlig, den Rentenanspruch für die Zeit vom 31. Juli 1904 bis Schluß der 13. Woche nach dem Vorfalle dem Grunde nach an. Soweit sich der Rentenanspruch auf die spätere Zeit erstreckt, bestritt sie denselben. Sie machte geltend, daß der Kläger sich insoweit an die Brauereiberufsgenossenschaft halten müsse, weil er beim Erleiden des Unfalls vorübergehend als Arbeiter in ihrem Brauereibetriebe tätig gewesen sei. Die I. Instanz erklärte den Klaganspruch dem Grunde nach für gerechtfertigt. Die hiergegen von der Beklagten eingelegte Berufung wurde zurückgewiesen, desgleichen die Revision. Das Berufungsgericht führt aus: Ein Fall, der die Anwendung des GewUVG. vom 5. Juli 1900 rechtfertige, liege nicht vor. Für den Begriff des „Unfalls beim Betriebe" im Sinne des § 1 dieses Gesetzes sei ein ursächlicher Zusammenhang zwischen dem Unfall und dem Betriebe und weiter erforderlich, daß der Unfall bei Gelegenheit einer Betriebshandlung im Interesse des Betriebes erfolgt sei. Wollte man jenes auch annehmen, so fehle doch die zweite Voraussetzung. Es sei nicht ersichtlich, daß das Öffnen des Tores in Beziehung zum Betriebe der Brauerei und im Interesse des Betriebes erfolgt sei. Dazu komme, daß sich vorliegendenfalls auch nicht annehmen lasse, daß der Kläger ein im Betriebe der Brauerei „beschäftigter Arbeiter" gewesen sei, als er auf die Aufforderung des Knechtes das Tor öffnete und dabei den Unfall erlitt. Über die Frage, ob hier ein Unfall im Sinne des § 1 GewUVG. vom 5. Juli 1900 vorliegt, ist im ordentlichen Rechtswege selbständig die Entscheidung zu treffen. Allerdings würde eine Entscheidung bindend sein, die in dem durch das Gesetz vom 30. Juni 1900 geordneten Wege darüber bereits ergangen wäre (§ 135 Abs. 3 dieses Gesetzes; RG. 60, 36 ff.). Aber eine solche Entscheidung ist bisher nicht getroffen; das im GewUVG. geordnete Verfahren ist noch nicht einmal eingeleitet. Mit Rücksicht auf letzteren Umstand war das Berufungsgericht auch nicht zu einer besonderen Erörterung darüber veranlaßt, ob das hier schwebende Verfahren gemäß § 148 ZPO. auszusetzen sei (vgl. RG. 54, 33 ff.). In der Sache selbst ist die Revision nicht begründet. Freilich kann der in Frage stehende Unfall objektiv als ein solcher angesehen werden, der sich im Sinne des § 1 des Gesetzes vom 30. Juni 1900 bei Gelegenheit einer im Interesse des Brauereibetriebes vorgenommenen Tätigkeit ereignet hat. Denn eine Betriebshandlung im Interesse der Brauerei ist schon dann gegeben, wenn die Tätigkeit auch nur mittelbar in ursächlichem Zusammenhange mit dem Brauereibetriebe und dessen Gefahren stand. Dies wäre aber dann der Fall, wenn das Pferd, von dem der Kläger beim Öffnen der zum Stalle führenden Tür verletzt sein will, sonst zum Betriebe der Brauerei benutzt wurde und sich damals auf dem Rückwege von der Schwemme befand, wohin es von dem Knechte geritten war, um es gesund und leistungsfähig zu erhalten. Dementsprechend hat das Reichsversicherungsamt mit Recht das Ertrinken eines Fabrikkutschers beim Bewegen der Pferde als einen Unfall im Betriebe der Fabrik erachtet (vgl. Woedtke-Caspar, Kommentar zum Unfallversicherungsgesetz V. Aufl. S. 147, 148, 149). Zur Erfüllung des in § 1 des Gesetzes vom 5. Juli 1900 vorgesehenen Tatbestandes genügt jedoch nicht, daß die Tätigkeit des Verletzten dem versicherten Betriebe objektiv förderlich sein sollte. Selbständiges Erfordernis daneben ist, daß die schädigende Betriebshandlung von einem in diesem Betriebe beschäftigten Arbeiter ausging. Um ein solches mit dem Betriebsunternehmer eingegangenes Dienstverhältnis annehmen zu können, bedarf es nicht des Nachweises eines förmlichen auf längere Zeit geschlossenen entgeltlichen Vertrages. Es genügt an sich eine auch nur vorübergehende Tätigkeit, die aus Gefälligkeit unentgeltlich geleistet ist. Wesentlich aber ist für alle Fälle, wovon das Berufungsgericht mit Recht ausgeht, daß die Verrichtung, bei der der Unfall eingetreten ist, gemäß dem ausgesprochenen oder doch wenigstens gemäß dem mutmaßlichen Willen des Betriebsunternehmers geleistet ist (vgl. Entscheidung des RG. vom 22. Juni 1905 in JW. 05 Nr. 44; Woedtke-Caspar a. a. O. S. 144). Letzteres ist vom Berufungsgericht ohne Rechtsverstoß verneint. B. u. W. c. H., U. v. 10. Jan. 07, 267/06 IV. — Frankfurt.

II. Das Preußische Recht.

Das Preußische Allgemeine Landrecht.

41. Umfang des Anliegerrechts an einer städtischen öffentlichen Straße, keine Entschädigung bei Anlage eines zweiten Gleises einer Straßenbahn.]

Das RG. hat als leitenden Grundsatz für das Anliegerrecht an einer städtischen öffentlichen Straße im Geltungsgebiete des PrALR. aufgestellt, daß das servitutarische Recht des Hausbesitzers an der an seinem Grundstücke vorüberführenden Straße begrenzt und bedingt ist durch die Zweckbestimmung der Straße selbst, dergestalt, daß der Hausbesitzer sich alle Veränderungen gefallen lassen muß, welche dazu dienen, die Straße in dem Zustande zu erhalten oder auch in den Zustand zu setzen, in dem sie ihrer Bestimmung am vollkommendsten genügen kann, sofern nur die Straße auch ferner für ihn als Kommunikationsmittel erhalten bleibt (RG. 37, 252; Urteil vom 6. Mai 1896, V 352/95). Der stillschweigende Vertrag, auf den das servitutarische Recht des Straßenanliegers zurückgeführt wird, schließt den stillschweigenden Vorbehalt ein, daß der Eigentümer der Straßenanlage mit der

Straße ihrem Zwecke entsprechende Veränderungen vornehmen kann, ohne sich eines Eingriffs in die Rechtssphäre des Anliegers schuldig zu machen. Ein Recht des Inhalts hat der Hauseigentümer nicht, daß an der vorüberführenden Straße überhaupt keine ihm in irgend einer Beziehung nachteilige Veränderung vorgenommen werden dürfe (RG. in GruchotsBeitr. 31, 932). Die Straße hat in erster Linie dem öffentlichen Verkehr als notwendiges Kommunikationsmittel zu dienen, die Befugnisse der Anlieger der Straße bleiben stets dieser Hauptbestimmung der Straße untergeordnet. Der Anlieger muß sich daher Belästigungen gefallen lassen, die sich aus dem Zweck der Straße, dem öffentlichen Verkehre zu dienen, ergeben, mögen auch diese Erschwerungen sich mit der Entwicklung des öffentlichen Verkehrs und die infolgedessen notwendig werdende Umgestaltung oder Erweiterung der bereits vorhandenen Verkehrsmittel sich vergrößern oder vermehren (RG. in GruchotsBeitr. 45, 614). Insbesondere kann der Anlieger eine Entschädigung nicht verlangen, wenn in einer Straße, in der bisher nur ein Straßenbahngleis bestand, an dessen beiden Seiten anderen Fuhrwerken genügender Raum blieb, zu fahren oder vor den Häusern zu halten, ein zweites Gleis zwischen dem ersten und der Straßenseite, an der das betreffende Haus des Anliegers liegt, derartig gelegt und in Betrieb genommen wird, daß Wagen vor dem Hause des Anliegers nur auf dem Gleise halten, dort aber stets den in Zwischenräumen von wenigen Minuten sich folgenden Straßenbahnwagen Platz machen müssen (RG. in GruchotsBeitr. 36, 682). Vgl. auch Dernburg Sachenrecht § 70. Von dieser wohlbegründeten Rechtsprechung abzugehen, liegt genügende Veranlassuug nicht vor, mögen auch in der Literatur abweichende Meinungen hervorgetreten sein. Das vom Berufungsgericht angeführte Urteil des RG. (RG. 56, 101) betrifft einen Fall, in dem durch eine Veränderung der Straße der Anlieger tatsächlich von dem Verkehr mit Wagen von seinem Hause nach der Stadt abgeschnitten, die Straße für ihn als fahrbarer Weg ausgeschaltet war. So liegt die Sache hier nicht. Nach der Feststellung des Berufungsgerichts ist allerdings die Viktoriastraße an der Stelle, wo der Kläger mit seinem Hause an ihr liegt, durch das neue zweite Gleis in dem Zwischenraume zwischen diesem und der Bordseite des Bürgersteiges so verengt, daß Kläger in dem Betriebe seines Möbelgeschäfts durch Auf- und Abladen der Möbel beeinträchtigt wird. Die Straße bleibt ihm aber als Kommunikationsmittel erhalten, wenn er auch mit seinem Möbelwagen während des Vorüberführens eines Straßenbahnwagens auf der Straße dahin, wo sie nicht durch zwei Gleise gesperrt ist, vorrücken muß. Kann der Kläger unmittelbar vor seinem Hause seine Wagen mit Möbeln nicht beladen und entladen, so muß er diese Geschäfte an einer Stelle vornehmen, wo die freie Breite der Straße dies gestattet. Eine Erschwerung des Geschäftsbetriebes des Klägers scheint durch das zweite Gleis eingetreten zu sein. Aber dadurch ist dem Kläger ein Entschädigungsanspruch nicht erwachsen. Die Klage muß daher auch insoweit abgewiesen werden. A. L. u. St. G. c. H., U. v. 12. Jan. 07, 181/06 V. — Hamm.

Allgemeines Berggesetz vom 24. Juni 1865.

42. §§ 105, 108 Allgemeines Berggesetz in Verb. mit §§ 369, 371 HGB., §§ 376, 393 Tit. 11 I ALR. u. §§ 126, 413, 398 BGB. Unterschied zwischen Kux und Kuxscheine, letztere Wertpapiere, Schriftform der Verpfändung unter Übergabe des Kuxscheines genügt, schriftliche Annahme nicht erforderlich.]

Der Beklagte und Widerkläger beansprucht abgesonderte Befriedigung aus 15 dem Gemeinschuldner gehörigen Kuxen, wobei er zutreffend zwischen dem „Kux" als dem gewerkschaftlichen Anteil, dem Inbegriff aller mit der Mitgliedschaft an der Gewerkschaft verbundenen Rechte und Pflichten (§ 101 Allgemeinen Berggesetzes für Preußen), und dem „Kuxschein" als einer Urkunde über die Mitgliedschaft, die dem Gewerken auf Grund des Gewerkenbuchs auf Verlangen auszustellen ist (§ 103 Allgemeinen Berggesetzes), unterscheidet. Er stützt seinen Anspruch in erster Linie auf ein Pfandrecht an den Kuxen, in zweiter Linie auf ein Zurückbehaltungsrecht an den in seinen Besitz gelangten Kuxscheinen. Das LG. hatte angenommen, daß dem Beklagten die Kuxe verpfändet seien; auf dieser Grundlage konnte und mußte es zur Abweisung der Klage und zur Zusprechung der Widerklage gelangen. Das Berufungsgericht spricht dem Beklagten ein Pfandrecht an den Kuxen ab, ein kaufmännisches Zurückbehaltungsrecht an den Kuxscheinen zu, und hält auch von diesem Standpunkte aus die vom LG. getroffene Entscheidung für richtig. Der Revision des Konkursverwalters ist zuzugeben, daß das Berufungsurteil auf die ihm beigegebene Begründung nicht gestützt werden kann. Das Berufungsgericht erörtert zunächst ausführlich, ob die Kuxscheine Wertpapiere im Sinne des § 369 HGB. seien, und gelangt zur Bejahung dieser Frage. Auf Grund der weiteren nicht zu beanstandenden Annahme, daß die Scheine mit dem Willen des Schuldners auf Grund von Handelsgeschäften in den Besitz des Beklagten gelangt seien, spricht es ihm ein Zurückbehaltungsrecht daran zu. Den Einwand des Klägers, daß die Kuxscheine als solche, ohne die Anteilsrechte selbst, nicht verkäuflich seien und der Gläubiger sich daher nicht gemäß § 371 HGB. befriedigen könne, glaubt das Berufungsgericht mit der Erwägung beseitigen zu können, daß das Zurückbehaltungsrecht auch abgesehen von der Verkaufsbefugnis seinen Wert behalte, da es indirekt den Schuldner zwinge, behufs Wiedererlangung der Sachen den Gläubiger zu befriedigen. Überdies sei es keineswegs ausgemacht, daß der Zurückbehaltung eines Kuxscheins das Recht der Befriedigung aus § 371 HGB. verschlossen sei. Ob dem Gläubiger das Recht zustehe, und mittels welchen Verfahrens es auszuüben sei, sei erst in der Zwangsvollstreckung zu erörtern. — Es ist nicht zu verkennen, daß diese Begründung keine tragfähige Grundlage der getroffenen Entscheidung bildet. Das Recht zur Zurückbehaltung, ohne Verkaufsbefugnis, könnte immer nur zur Verweigerung der Herausgabe, also nur zur Abweisung des Klageanspruchs auf Herausgabe führen, vorausgesetzt, daß ein Zurückbehaltungsrecht als solches, ohne Verkaufsbefugnis, im Konkurse überhaupt geltend gemacht werden kann, eine Frage, die nichts weniger als zweifellos ist. Für die abgesonderte Befriedigung dagegen ist begrifflich notwendige Voraussetzung, daß der Besitz des Kuxscheins dem Gläubiger das Recht auf Verwertung der Anteilsrechte selbst, der Kuxe gewährt. Die Entscheidung dieser Frage kann nicht in die Zwangsvollstreckung verwiesen werden, sie wäre hier zu treffen. Ob nun das Verhältnis des Kuxscheins zum Kux ein derartiges ist, daß ähnlich wie bei der Aktie oder der Schuldverschreibung auf den Inhaber der Besitz

des Papiers die Verwertung des Rechtes selbst ermöglicht, kann dahingestellt bleiben, denn der erkennende Senat nimmt in Übereinstimmung mit dem LG. an, daß der Gemeinschuldner dem Beklagten ein gültiges Pfandrecht an den Kuxen bestellt hat. Nach § 108 Allgemeinen Berggesetzes geschieht die Verpfändung der Kuxe durch Übergabe des Kurscheins auf Grund eines schriftlichen Vertrags. Die Übergabe der Scheine ist unstreitig zugleich mit der schriftlichen Verpfändungserklärung des Schuldners im Briefe vom 12. April 1904 erfolgt. Das LG. nimmt an, daß der Gläubiger die Verpfändung stillschweigend, durch Behalten der Scheine, erklärt, und sein Einverständnis damit auch noch in seinem Briefe vom 2. Mai 1904 zu erkennen gegeben habe. Dieser Ansicht ist entgegen dem Berufungsgericht beizutreten. (Wird näher begründet.) Eine andere Frage ist es, ob der im § 108 Allgemeinen Berggesetzes für den Vertrag vorgeschriebenen schriftlichen Form durch die nicht schriftliche Annahme der schriftlichen Verpfändungserklärung genügt ist. Das Berufungsgericht hat diese Frage unentschieden gelassen; der erkennende Senat hat sie in Übereinstimmung mit dem LG. bejaht. Die Rechtfertigung dieser Entscheidung ergibt sich aus dem inneren Zusammenhang des § 108 mit dem § 105 Allgemeinen Berggesetzes. Nach § 105 ist zur Übertragung der Kuxe die schriftliche Form erforderlich. Die Übertragung geschieht durch Abschluß eines Vertrages, denn erst durch die Annahme der Abtretungserklärung geht das Recht auf den Erwerber über. Vgl. PrALR. §§ 376, 393 Tl. I Tit. 11; BGB. §§ 398, 413. Gleichwohl bestand bisher in Literatur und Rechtsprechung kein Zweifel darüber, daß unter der schriftlichen Form des Vertrags nur die Schriftlichkeit der Abtretungserklärung zu verstehen sei, die Annahme dagegen formlos erfolgen könne. Den allgemeinen Anschauungen des PrALR., dessen grundlegende Rechtsgedanken bei Auslegung der Vorschriften des Allgemeinen Berggesetzes in erster Linie Beachtung fordern, entspricht es, bei derartigen einseitig verpflichtenden Verträgen das Erfordernis der Schriftlichkeit auf die Erklärung des sich Verpflichtenden zu beschränken. Auch das BGB. steht auf demselben Standpunkte, schließt aber durch seine peinlich genaue Wortfassung von vornherein jeden Zweifel aus. Vgl. §§ 518, 766, 1154. So fehlt es auch an jedem inneren Grunde, für die Übertragung von Kuxen mehr zu verlangen als die Schriftlichkeit der Abtretungserklärung. Wenn es nun im § 108 Allgemeinen Berggesetzes heißt, daß die Verpfändung der Kuxe auf Grund eines schriftlichen Vertrages erfolge, so läßt die Verschiedenheit der Ausdrucksweise in den §§ 105 und 108 keineswegs einen Schluß auf eine sachliche Verschiedenheit hinsichtlich des Erfordernisses der Schriftlichkeit für den Verpfändungsvertrag zu. Der Sinn des § 108 ist genau derselbe, als ob es hieße: Zur Verpfändung ist die schriftliche Form und außerdem die Übergabe des Kurscheins erforderlich. Zu dieser Annahme nötigen folgende Erwägungen: Nach dem ALR. (§ 281 Tl. I Tit. 20) vollzog sich die Verpfändung einer Forderung durch Aushändigung des darüber ausgestellten Schuldscheins. Die Bedürfnisse des Rechtsverkehrs erwiesen alsbald die Notwendigkeit einer Verstärkung dieser einfachen Form. Deshalb wurde durch § 1 der Verordnung vom 9. Dezember 1809 vorgeschrieben, daß die auf einen bestimmten Inhaber lautenden Schuldverschreibungen und Urkunden nur auf eben die Weise verpfändet werden können, wie sie nach den §§ 394—417 Tl. I Tit. 11 abgetreten werden müssen. Wie nun die Motive zum § 108 Allgemeinen Berggesetzes ausdrücklich bestätigen, hat durch den § 108 die Verpfändung der Kuxe im Anschluß an die Vorschriften der Verordnung vom 9. Dezember 1809 geregelt, also die schriftliche Form, wie sie § 105 für den Abtretungsvertrag vorschreibt, auch für den Verpfändungsvertrag — neben der Übergabe des Kurscheins — verordnet werden sollen. Hiernach ist es aber ausgeschlossen, den „schriftlichen Vertrag“ im § 108 anders zu verstehen, als im § 105, wie es denn auch an jedem verständigen Grunde zu einer solchen Verschiedenheit fehlen würde. An dieser Auffassung wird nichts dadurch geändert, daß der § 126 Abs. 2 BGB. zu einem schriftlichen Vertrage die Unterzeichnung beider Teile auf derselben Urkunde oder die Unterzeichnung gleichlautender Urkunden fordert. Denn nach Art. 67 EGBGB. sind die dem Bergrecht angehörigen Vorschriften des Allgemeinen Berggesetzes unberührt geblieben. Dem Bergrecht gehören aber auch die Vorschriften über die Verpfändung von Kuxen an. Der § 126 Abs. 2 BGB. würde nur zur Anwendung kommen, wenn in dem Ausdruck „schriftlicher Vertrag“ im § 108 Allgemeinen Berggesetzes eine Verweisung auf das damals geltende bürgerliche Recht zu finden wäre. Dies ist aber weder unmittelbar noch mittelbar der Fall. Die §§ 105 und 108 Allgemeinen Berggesetzes müssen vielmehr aus sich selbst und aus ihrem Zusammenhang unter sich und mit den sonstigen Vorschriften des Berggesetzes erklärt werden. Die unmittelbare Anwendung etwa des ALR. verbietet sich schon deshalb, weil das Allgemeine Berggesetz für die ganze preußische Monarchie gilt und nicht bloß für das Gebiet des Landrechts. Das schließt nicht aus, daß das Berggesetz auf den Rechtsanschauungen des Landrechts beruht, und daß deshalb, wie oben geschehen, die letzteren zur Auslegung des ersteren herangezogen werden können und müssen. Der Beklagte hat demnach durch die stillschweigende Annahme der schriftlichen Verpfändung der Kuxe, und da ihm auch die Kuxscheine übergeben sind, ein gültiges Pfandrecht an den Kuxen erworben und verlangt deshalb mit Recht abgesonderte Befriedigung aus ihnen. Die Entscheidung des Berufungsgerichts selbst stellt sich sonach aus anderen Gründen als den vom Berufungsgerichte angeführten als richtig dar, weshalb die Revision zurückzuweisen war. Konk. K. c. K., U. v. 22. Dez. 06, 20/06 VII. — Berlin.

Erbschaftssteuergesetz vom 24. (19.) Mai 1891.

43. §§ 15, 16, 18. Berechnung der Erbschaftssteuer, wenn die Zuwendung nicht von der Lebensdauer der Bedachten, sondern von einem anderen Umstande (der Lebensdauer zu verpflegender Hunde) abhängt.]

Frau v. D. hatte testamentarisch die Wartung und Pflege ihrer sieben Stubenvögel und fünf Hunde der Klägerin, ihrer Gesellschaftsdame, übertragen und ihr als Entgelt hierfür ein jährliches Futtergeld von 500 Mark für jeden der Hunde, außerdem aber, solange auch nur einer der Hunde am Leben ist, ein Pflegegeld von jährlich 2000 Mark ausgesetzt. Das Erbschaftssteueramt hat, von der Annahme ausgehend, daß das Futtergeld schon ein reichliches Entgelt für die der Klägerin auferlegten Leistungen darstelle und daß deshalb das vermachte

jährliche Pflegegeld eine reine Bereicherung für die Klägerin bilde, auf Grund des §§ 15 und 16 des Preußischen Erbschaftssteuergesetzes eine auf 1 920 Mark festgesetzte Erbschaftssteuer von der Klägerin eingezogen. Die Klägerin hatte zur Zeit des Anfalls ihr einundfünfzigstes Lebensjahr vollendet. Die Berechnung der Erbschaftssteuer ist von der Klägerin mit der Behauptung angegriffen worden, daß sie das ausgesetzte Pflegegeld nicht länger als bis zum 21. April 1906 genießen würde, da bei keinem der Hunde die voraussichtliche Lebensdauer diesen Zeitpunkt überschreiten würde. Sie hat Zurückzahlung von 1493 Mark gefordert. Von den fünf Hunden ist einer schon vor Erhebung der Klage verendet; ein zweiter ist im Laufe der ersten Instanz eingegangen. Das LG. wies die Klage ab, das KG. verurteilte zur Zahlung von 1333 Mark, die Revision des Beklagten wurde zurückgewiesen: Die Parteien sind darüber nicht im Streit, daß das der Klägerin, neben dem „Futtergelde" für jeden der Hunde, noch vermachte „Pflegegeld" von jährlich 2 000 Mark eine reine Bereicherung (§ 5 des Preußischen Erbschaftssteuergesetzes) für die Klägerin bildet, und daß von dem Kapitalwerte der Zuwendung die Erbschaftssteuer mit 8 Prozent von der Klägerin zu entrichten ist. Der Streit betrifft nur die Frage, wie der Kapitalwert zu berechnen ist. Die Steuerverwaltung ist der Ansicht, daß „anderweite die längste Dauer (des Bezugsrechts der Klägerin) begrenzende Umstände" (§ 15) nicht nachgewiesen seien, und hat mit Rücksicht darauf, daß die Klägerin zur Zeit des Anfalls 51 Jahre alt war, den Kapitalwert der Zuwendung auf Grund des § 16 auf das 12 fache des Jahresbetrags, also auf 24 000 Mark berechnet, woraus sich der erhobene Betrag der achtprozentigen Steuer mit 1 920 Mark ergibt. Das Berufungsgericht dagegen vertritt die Ansicht, daß, da die Klägerin die vermachte Rente nur solange zu beziehen habe, als noch einer der ihrer Pflege anvertrauten Hunde am Leben sei, die voraussichtlich längste Lebensdauer des letztlebenden der Hunde den die längste Dauer des Bezugsrechts begrenzenden Umstand (§ 15) bilde. Diese Auffassung wird von der Revision mit Unrecht bekämpft. Müßte bei Bezugsrechten von unbestimmter Dauer der Kapitalwert schlechthin und ausnahmslos auf das 12½ fache, wie § 15 für den Regelfall vorschreibt, oder bei an die Lebensdauer des Bedachten geknüpften Bezugsrechten auf das im § 16 vorgeschriebene Maß berechnet werden, so wären unter Umständen offenbare Unbilligkeiten die Folge. Um bei dem vorliegenden Falle zu bleiben, so hätte es alsdann eintreten können, daß die Klägerin infolge raschen Eingehens sämtlicher Hunde die Rente nicht länger als 1 Jahr bezog und die fast den ganzen Jahresbetrag erschöpfende Erbschaftssteuer von 1920 Mark zahlen mußte. Und wenn das Bezugsrecht etwa nur einen Bruchteil eines Jahres gedauert hätte, so konnte sogar die Steuer mehr ausmachen, als der bezogene Betrag. Zur Verhütung solcher Folgen dient schon die Vorschrift des § 16 Abs. 2, wonach, wenn in den Fällen des § 16 die Nutzung oder Leistung schon innerhalb eines Jahres nach dem Anfall erlischt, der Wert nur nach Maßgabe ihrer wirklichen Dauer bestimmt und das Zuvielgezahlte erstattet werden soll. Allein diese Vorschrift genügte nicht, da Härten genug immer noch übrig blieben, wenn das Bezugsrecht zwar das erste Jahr überdauerte, aber bald nachher endete. Die von dem Gesetzgeber in den Grenzen des Billigen als notwendig erkannte Abhilfe ist durch die erwähnten, schon in dem Entwurfe des Erbschaftssteuergesetzes enthaltenen Worte des § 15: sofern nicht . . . anderweite die längste Dauer begrenzende Umstände nachgewiesen werden" gegeben. Aus der mit dem Entwurfe dem Landtage vorgelegten Denkschrift (bei Nr. 12 der Drucksachen des Abgeordnetenhauses 1872/73) zu entnehmenden Absicht der Regierung sollte nicht eine absolut feststehende Begrenzung der längsten Bezugsdauer vorausgesetzt sein. Vielmehr sollte es schon genügen, wenn für die „mutmaßliche" Längstdauer eine „hinlänglich sichere Schätzung" aus den „obwaltenden Umständen" hergeleitet werden kann, und es sollte „auf die wahrscheinlich längste Dauer" gesehen werden. Diese Absicht ist auch mit dem Wortlaute des Gesetz gewordenen Entwurfes durchaus zu vereinigen, und auch aus den Verhandlungen des Landtags ist nicht zu entnehmen, daß die in der Denkschrift zum Ausdrucke gelangte Auffassung von den anderen an der Gesetzgebung beteiligten Körperschaften nicht geteilt worden wäre. Geht man aber von dieser Auffassung aus, so ist nicht einzusehen, warum nicht auch die wahrscheinlich längste Dauer des Lebens eines Hundes, sofern sie sich hinlänglich sicher schätzen läßt, berücksichtigt werden soll, wenn an diese Lebensdauer das Bezugsrecht geknüpft ist. Daß bezüglich der menschlichen Lebensdauer bestimmte Sondervorschriften in § 16 getroffen sind, steht der Anwendung der allgemeinen Klausel des § 15 auf die Lebensdauer von Tieren nicht entgegen. Das Berufungsgericht hat, wie auch schon der erste Richter, zutreffend darauf hingewiesen, daß bei der Verschiedenheit der Längstlebensdauer der verschiedenen Tierarten das Gesetz nicht wohl für eine jede davon Sonderbestimmungen, wie sie der § 16 auf Grund der Erfahrungen über die menschliche Lebensdauer gibt, treffen konnte. Ob nun im einzelnen Falle die wahrscheinlich längste Dauer sich mit hinlänglicher Sicherheit schätzen läßt und auf welches Maß sie anzurechnen ist, bildet eine Tatfrage. (Folgt die Berechnung über die Höhe der Steuer.) Preuß. Fiskus c. H., U. v. 18. Jan. 07, 186/06 VII. — Berlin.

Stempelgesetz vom 3. Juli 1895.

44. § 4 Buchstabe e. Sind Verträge eines Dritten stempelfrei, die dieser abschließt, um die erkauften Grundstücke vertragsmäßig dem Eisenbahnfiskus zum Eisenbahnbau zu überlassen.]

Dem preußischen Eisenbahnfiskus ist durch den Königlichen Erlaß das Enteignungsrecht für den Bau einer Eisenbahn von Naumburg nach Deuben verliehen worden. Durch Vertrag hat sich die klagende Stadtgemeinde dem Eisenbahnfiskus gegenüber verpflichtet, den gesamten zum Bau der Bahn nach Maßgabe der festzustellenden Entwürfe erforderlichen Grund und Boden in dem Umfange, in dem er nach den festgesetzten Bedingungen der Enteignung unterworfen sei, der Staatsregierung unentgeltlich und kostenfrei in Natur zu überweisen oder aber die sämtlichen staatsseitig für dessen Beschaffung im Wege der freien Vereinbarung oder der Enteignung aufzuwendenden Kosten bar zu erstatten. Zur Erfüllung der übernommenen Verpflichtung hat die Klägerin mit Grundeigentümern Kaufverträge über den zum Bahnbau erforderlichen Grund und Boden abgeschlossen. Die Auflassung erfolgte später, entsprechend dem Inhalte der Kaufverträge, seitens der Grundeigentümer unmittelbar an den

Eisenbahnfiskus. Für diese Verträge hat die Klägerin auf Erfordern der Steuerbehörde einen Stempel von eins vom Hundert der Kaufpreise mit zusammen 2 307 Mark 50 Pf. gezahlt und fordert mit der Klage vom Beklagten diesen Betrag zurück, da sie die Verträge für stempelfrei erachtet. Klage, Berufung und Revision wurden zurückgewiesen: Die Befreiung des § 4 Buchstabe e ist ausgeschlossen, weil unmittelbar aus dem Vertrage, und zwar als Hauptverpflichtung, die Verpflichtung zur Auflassung an die Klägerin entstanden war und nur nebenher, wenn die Klägerin dies besonders forderte, die Verkäufer zur Auflassung an den Fiskus verbunden waren, dem gegenüber die Entgegennahme der Auflassung nicht einmal von den Verkäufern rechtlich erzwungen werden konnte. Zutreffend weist der Berufungsrichter darauf hin, daß die Klägerin berechtigt war, die Auflassung an sie selbst zu fordern, und nach erfolgter Auflassung die erworbene Grundfläche einer andern Person als dem Fiskus zu übereignen, wenngleich unter Verletzung der von ihr gegenüber dem Fiskus übernommenen persönlichen Verpflichtung. Ob im einzelnen Falle ein derartiges vertragswidriges Handeln tatsächlich zu befürchten oder nicht zu erwarten war, kann rechtlich einen Unterschied nicht begründen. Würde man den abgeschlossenen Kaufverträgen Stempelfreiheit zugestehen, so würde die auf Erfordern der Klägerin ihr erteilte Auflassung nach Abs. 3 der Tarifstelle 8 des Stempelsteuergesetzes bei Vorlegung des Vertrages dem Wertstempel auch dann endgültig entzogen sein, wenn hinterher die Klägerin über das erworbene Eigentum nicht zugunsten des Fiskus, sondern anderweit zu ihrem Vorteil verfügen würde. Daß aber in einem solchem Fall der Eigentumswechsel, der in keiner Weise der Verwirklichung des zum öffentlichen Wohle geplanten Enteignungsunternehmens dient, stempelfrei bleiben sollte, kann die Absicht des Gesetzgebers nicht gewesen sein. Geht man aber auch davon aus, daß die von der Klägerin geschlossenen Verträge lediglich dem Enteignungsunternehmen dienen sollten und gedient haben, so ist doch weder aus dem Wortlaut des Gesetzes noch aus seiner Entstehungsgeschichte ein Grund dafür zu entnehmen, daß die Stempelfreiheit auch den die Ausführung des Enteignungsunternehmens vorbereitenden Verträgen dann zugute kommen sollte, wenn sie das Recht zum Eigentumserwerb für einen andern als den zur Enteignung Berechtigten begründen. Wenn auch, wie der Revision zuzugeben ist, das wirtschaftliche Endziel der Verträge, soweit dabei die Absicht des Käufers in Betracht kommt, darin bestand, dem in der Enteignungsorder bezeichneten Unternehmer das Eigentum zu übertragen, so steht doch keineswegs fest, daß auch die Verkäufer an der Erreichung dieses Zieles ein solches Interesse hatten und daß diese Erreichung zu einem Element ihres Vertragswillens wurde, sie also den Vertrag als nicht geschlossen ansehen wollten, wenn er nicht zur Übereignung an den Fiskus führte. Entscheidend aber für die Frage der Stempelbefreiung ist nicht der wirtschaftliche Zweck, sondern die rechtliche Natur des Vertrages. Stadtgemeinde N. c. Preuß. Fiskus, U. v. 15. Jan. 07, 182/06 VII. — Naumburg.

III. Das Rheinische Recht.

45. Unmöglichkeit der Vertragserfüllung. — Art. 1184 c. c. verb. mit §§ 322, 565 ZPO. Hat der Untergang der Fabrikationsstätte unter allen Umständen die Aufhebung eines Kaufvertrages zur Folge? Auflösungsrecht wegen Vertragsverletzung. Ausspruch in den Entscheidungsgründen, der in die Urteilsformel gehört.]

Unter den Parteien besteht kein Streit darüber, daß der Beklagten für die Zeit, während deren ihr infolge des Brandes ihrer Mühle die Lieferung von Mehl und Kleien unmöglich geworden ist, weder eine Verpflichtung zur Erfüllung noch eine Verpflichtung zum Schadensersatze obliegt. Der Streit betraf vielmehr nur die Frage, ob die Lieferungspflicht der Beklagten infolge des Brandes ihrer Mühle vollständig erloschen war oder nur für die Zeit bis zum Wiederbeginn ihres Betriebes nach dem unstreitig erfolgten Neubau der Mühle aufhörte. Das Berufungsgericht hat diese Streitfrage in letzterem Sinne dahin entschieden, daß die Unmöglichkeit der Erfüllung der Beklagten nur für die Zeit zwischen dem Brandfalle und dem Zeitpunkte besteht, in welchem bei ordnungsmäßiger Ausführung der Bauarbeiten der Betrieb wieder aufgenommen werden könne. Die Revisionsklägerin greift die Entscheidung unter Berufung auf ein Urteil des Kassationshofes — Journal au Palais 1873 S. 533 fg. — als rechtsirrtümlich mit der Begründung an, das französische Recht kenne nur „un effet résolutoire absolu“ der höheren Gewalt an. Diese Rüge entbehrt der Begründung. Auf die Verpflichtung der Beklagten, welche die Lieferung der Fabrikate ihrer, d. h. einer bestimmten Mühle zum Gegenstande hatte, trifft allerdings der Grundsatz nicht zu: genus non perit. Andererseits darf aber nicht als allgemeiner und ausnahmsloser Grundsatz aufgestellt werden, daß der auf höhere Gewalt zurückzuführende Untergang der Fabrikationsstätte, aus der allein die Lieferung möglich ist, den Untergang des Verpflichtungsverhältnisses unter allen Umständen für immer nach sich ziehe. In seiner Kritik des erwähnten Urteils des Kassationshofes bemerkt Laurent (Bd. 18 S. 518), es sei auf die Umstände des Falles gegründet und dürfe nicht als eine absolute, auf alle Fälle der höheren Gewalt anwendbare Entscheidung angesehen werden. Der I. ZS. des RG. hat bereits in dem Urteile (RG. 42, 116) ausgeführt, man dürfe nicht den Satz, daß ein jeder Brand solcher Art auf die Obligation vernichtend zurückwirkt, zu einer allgemein bestimmenden Regel erheben; ebensowenig gelte aber der umgekehrte Satz, daß die Obligation in ihrem Bestande niemals von ihm getroffen werde; vielmehr richte sich die Frage, ob in solchem Falle der Untergang der Fabrikationsstätte den Untergang des Verpflichtungsverhältnisses zur Folge habe, nach den Umständen des einzelnen Falles. Ist diese Entscheidung auch für das gemeine Recht ergangen, so ist sie doch in der Natur der Sache begründet und darum mangels einer entgegenstehenden Bestimmung des c. c. auch auf das französische Recht anwendbar. Bei der hiernach vorzunehmenden Prüfung des einzelnen Falles wird Gewicht darauf zu legen sein, ob es sich bloß um ein vorübergehendes Hindernis der Erfüllung einer Obligation handelt, so daß nach Beseitigung des Hindernisses gemäß der ganzen Natur des Vertragsverhältnisses und der speziellen Lieferungsbedingungen die weitere Erfüllung des Vertrages in vollständig vertragsmäßiger Art für die übrige Zeit der Vertragsdauer geschehen kann. Da die Beklagte ihre Mühle unstreitig wieder aufgebaut hat, so handelt es sich nur um eine zeitweilige, vorübergehende Unmöglichkeit der Liefe-

rung. Auch die Vertragsbedingungen — Lieferung zu den billigsten Tagespreisen — hindern die Beklagte keineswegs, nach Wiederaufnahme ihres Betriebes in vollständig vertragsmäßiger Art für die noch übrige Zeit der Vertragsdauer weiter zu liefern. Dagegen muß als gerechtfertigt angesehen werden die Rüge, das Berufungsgericht habe die infolge des Brandes ihrer Mühle eingetretene Einschränkung der Verpflichtung der Beklagten zur Lieferung und Schadensersatz nicht bloß, wie geschehen, in den Entscheidungs**gründen**, sondern auch in der Urteils**formel** zum Ausdrucke bringen müssen. Zwar ist es anerkannten Rechtens, daß die Urteilsformel aus den Entscheidungsgründen im Zweifel erläutert werden darf. Allein in Rechtskraft geht nur **die** Entscheidung über, die in der Urteils**formel** enthalten ist; eine nur in den **Gründen** erlassene Entscheidung ist keine Entscheidung im Sinne des § 322 ZPO. (vgl. Struckmann u. Koch Bd. I S. 434). Der erkennende Senat kann der Auffassung des Berufungsgerichts nicht beitreten, daß die angeführte Einschränkung der Lieferungs- und Schadensersatzpflicht bloß den **Betrag** des Schadens betrifft; vielmehr betrifft sie als ein die Vertragsverletzung einschränkender Umstand zugleich den **Grund** des Schadensersatzanspruchs. Somit hätte sie einer **ausdrücklichen** Erwähnung in der Urteils**formel** bedurft. Diesem Mangel war daher gemäß § 565 ZPO. von dem Revisionsgerichte durch eine entsprechende Ergänzung der Urteilsformel des Berufungsurteils abzuhelfen. L. c. H., U. v. 8. Jan. 07, 301/06 II. — Zweibrücken.

Grundlegende Entscheidungen.

Die Regreßpflicht des Rechtsanwalts wegen Ablaufenlassen der Verjährungsfrist durch verspätete Klageerhebung und die Verjährung beim Wechsel der Gesetzgebung erörtert Entsch. Nr. 1.

Entsch. Nr. 2 behandelt den Fall eines vor 1900 erfolgten Überbaues in Konkurrenz mit schuldhafter Benutzung der Fundamente des nachbarlichen Gebäudes.

Entsch. Nr. 9 betrifft eine Anwaltssozietät. Wenn auch ausgesprochen wird, daß das eine feste Besoldung und Gewinnanteil festsetzende Abkommen zwischen dem älteren Anwalt mit erfolgreicher langjähriger Tätigkeit und einem jungen Anfänger einer Jahrzehnte alten Übung, der Billigkeit und den guten Sitten entspreche, so ist damit doch der disziplinaren Beurteilung solcher Abreden nicht vorgegriffen.

Entsch. Nr. 11 behandelt die Rechtslage bei Zufügung eines Sachschadens durch eine dem PrEisenbG. von 1838 nicht unterstellte Privatanschlußbahn.

Die compensatio lucri cum damno wird in Entsch. Nr. 12 ausschließlich für solche Fälle zugelassen, in denen Vorteil und Nachteil aus **demselben** Ereignisse, nicht aus zwei von einer anderen verschiedenen, wenn auch in einem tatsächlichen Zusammenhange stehenden Ereignissen erwachsen. Deshalb kann sich der schadensersatzpflichtige Schuldner nicht darauf berufen, daß sein Grundstück von dem Gläubiger in der Subhastation unter dem Werte erstanden worden sei.

Die Voraussetzungen des Schadensersatzanspruchs wegen Nichterfüllung aus § 326 BGB. (Mahnung, Fristsetzung) müssen bei Gesamtschuldnern dem einzelnen gegenüber vorliegen, gegen den der Schadensersatzanspruch erhoben wird. Entsch. Nr. 14 führt dies für den Anspruch gegen einen aus einer offenen Handelsgesellschaft ausgeschiedenen Gesellschafter aus, dem eine Nachfrist zu setzen von dem Gläubiger unterlassen war.

Daß der Vorstand eines nichtrechtsfähigen Vereins regelmäßig nicht berechtigt ist, die Vereinsmitglieder über ihrem Anteil am Vereinsvermögen hinaus zu verpflichten, nimmt Entsch. Nr. 16 im Anschluß an die in der Literatur herrschende Meinung an.

Bei der Abtretung einer Forderung erfüllungshalber bleibt kein Raum für Gewährleistung, der Gläubiger behält seinen Anspruch, dessen Erfüllung bezweckt war, insoweit er nicht durch Eingang der abgetretenen Forderung zum Erlöschen gebracht wird, wie dies in Entsch. Nr. 18 dargelegt wird.

Unsere Leser werden sich noch der auffallenden Entscheidung erinnern, die von dem durch den Waffengebrauch eines Beamten Beschädigten für seinen Entschädigungsanspruch den Nachweis der Widerrechtlichkeit des Waffengebrauchs verlangt (JW. 06, 745). In Entsch. Nr. 20 wird diese Meinung aufgegeben und dem Verletzenden die Beweislast für das Vorliegen des einwandweise geltend zu machenden, die Widerrechtlichkeit ausschließenden besonderen Umstandes auferlegt.

Verpfändung von Waren, die in den Geschäftsräumen des Verpfänders abgeschlossen verbleiben, behandelt Entsch. Nr. 22.

Daß ein holographisches Testament auch einem Briefe einverleibt sein und die Angabe des Ortes auch mittels einer verkehrsüblichen und unter Berücksichtigung der Umstände verständlichen Abkürzung (Bln = Berlin) erfolgen kann, spricht Entsch. Nr. 25 aus.

Entsch. Nr. 32 verwirft eine Revision als unzulässig, weil der Unterschrift des Reichsgerichtsanwalts unter der Revisionsbegründung hinzugesetzt war: „Verfasser RA. F. in München". Man mag die Ausführungen des RG. im Prinzip billigen, obwohl gewichtige Bedenken entgegenstehen. Im vorliegenden Falle bestehen indes in der Entscheidung nicht berührte Zweifel gegen die Auslegung, daß der Reichsgerichtsanwalt durch den Zusatz seine Verantwortlichkeit für den Inhalt des Schriftsatzes ablehnen wollte. Kann er nicht auch die durchaus verständliche und vielleicht angemessene Absicht gehabt haben, sich nicht das geistige Eigentum des Verfassers anzumaßen?

Die Ausübung des Rücktrittsrechts vom Sukzessivlieferungsvertrage wegen mangelhafter Einzellieferungen, deren Mangelhaftigkeit erst nach der Rücktrittserklärung gerügt ist, erörtert Entsch. Nr. 35. N.

Vermischtes.

Die Strafprozeßkommission des Berliner Anwaltvereins schreibt an den Vorstand dieses Vereins:

In der Sitzung des Berliner Anwaltvereins vom 19. Februar 1903 ist der damalige Vorstand des Vereins mit Kooptationsbefugnis als Strafprozeßkommission zu dem Zwecke erwählt worden, sich an der Bearbeitung der Vorschläge zu beteiligen, welche die vom Reichsjustizamt einberufene Kommission für die Reform des Strafprozesses gemacht hat und machen würde.

Die Kommission ist einstimmig zu der Überzeugung gelangt, daß die Vorschläge der staatlichen Kommission keine Grundlage für eine zeitgemäße Gestaltung des Verfahrens bilden, daß sie der geschichtlichen Entwicklung des Deutschen Strafverfahrens ebenso fern stehen wie dem gegenwärtigen Volksempfinden und den Volksbedürfnissen.

Erst durch den Widerspruch, den die Vorschläge fast durchgängig gefunden haben, ist eine wissenschaftliche Bewegung hervorgerufen, welche zur Vertiefung in die eigentlichen Probleme der Reform geführt hat.

Es erscheint als nächste Aufgabe des Berliner Anwaltvereins und seiner Mitglieder, an dieser Bewegung in Wort und Schrift teilzunehmen. — Dagegen ist die der Kommission gestellte Aufgabe, an den von der staatlichen Kommission gemachten Vorschlägen mitzuarbeiten, zur Zeit überflüssig geworden.

Die Strafprozeßkommission schließt deshalb ihre Tätigkeit, hält ihre Aufgabe für erledigt und überläßt es dem Verein, zur rechten Zeit, falls das Reichsjustizamt einen Entwurf zur Umgestaltung des Deutschen Gerichtsverfahrens und der Deutschen Strafprozeßordnung vorlegen sollte, anderweiten Beschluß zu fassen und wiederum eine Kommission, sei es die unterzeichnete, sei es eine andere, mit der Mitarbeit zu betrauen.

Berlin, den 1. Februar 1907.

Max Jacobsohn.
Benedict. Leonhard Friedmann. von Gordon. Halle.
Wolfgang Heine. Heinemann. Loewenstein. Sonnenfeld.
Josef Stranz. Ludwig Wreschner I.

Für die Redaktion verantwortlich: Justizrat Dr. Hugo Neumann in Berlin W. 35. Potsdamer Straße 118.
Druck: W. Moeser Buchdruckerei in Berlin S. 14.

Juristische Wochenschrift.

Organ des deutschen Anwalt-Vereins.

Herausgegeben von

Justizrat Dr. Hugo Neumann,

Rechtsanwalt beim Kammergericht und Notar, Berlin W. 35.

Verlag und Expedition: W. Moeser Buchhandlung, Berlin S. 14, Stallschreiberstraße 34. 35.

Preis für den Jahrgang 25 Mark, einzelne Nummern pro Bogen 30 Pfg. Inserate die 2gespaltene Petitzeile 50 Pfg. Bestellungen übernimmt jede Buchhandlung und Postanstalt sowie die Expedition Berlin S. 14, Stallschreiberstr. 34. 35.

Vereinsnachrichten.

Der Herr Staatssekretär des Reichsjustizamts hat an den Vorstand des Deutschen Anwaltvereins, zu Händen des Vorsitzenden, folgende Mitteilung gelangen lassen:

„Berlin, den 11. März 1907.

Das Reichsjustizamt ist zur Zeit mit den Vorarbeiten für eine Reform des amtsgerichtlichen Verfahrens beschäftigt. Sobald ein vorläufiger Gesetzentwurf fertiggestellt sein wird, habe ich in Aussicht genommen, ihn den Regierungen der größeren Bundesstaaten vertraulich mitzuteilen und diese zu ersuchen, zunächst darüber die Vorstände der Anwaltskammern gutachtlich zu hören. Hiernach wird, wie ich annehme, der Anwaltschaft bereits in nächster Zeit die dortseits gewünschte Gelegenheit zu einer Äußerung gegeben werden.

Der Staatssekretär:
Nieberding."

Ist der Winkeladvokat, insbesondere der Inhaber eines Inkassobureaus berechtigt, eine fremde Forderung auf Grund einer ihm von dem Gläubiger ausgestellten Zessionsurkunde für Rechnung des Gläubigers in eigenem Namen gegen den Schuldner einzuklagen?

Vom Landrichter Küster, Crefeld.

Nach § 157 Abs. 2 ZPO. kann das Gericht Bevollmächtigte und Beistände, welche das mündliche Verhandeln vor Gericht geschäftsmäßig betreiben, zurückweisen. Diese Vorschrift will der sog. Winkeladvokatur entgegentreten. Voraussetzung für ihre Anwendung ist, daß die Person, welche zurückgewiesen werden soll, nicht in eigener Sache auftritt, sondern als Bevollmächtigter oder Beistand, und daß sie dieses Verhandeln in fremden Sachen als eigenes Geschäft betreibt. (Gaupp-Stein, ZPO. § 157 Anm. II.) Die Voraussetzung ist vornehmlich gegeben bei Inhabern von Inkassobureaus, d. h. Personen, welche die Beitreibung fremder Geldforderungen für fremde Rechnung gewerbsmäßig übernehmen und in Ausübung dieses Gewerbes für ihre Auftraggeber oder neben ihnen vor Gericht auftreten. Solche Personen können nach § 157 Abs. 2 ZPO. vom Gericht zurückgewiesen werden.

Um dieser Möglichkeit der Zurückweisung zu entgehen, wird folgender Ausweg versucht. Der Winkeladvokat, der Inhaber des Inkassobureaus läßt sich von seinem Auftraggeber über die beizutreibende Forderung eine Zessionsurkunde ausstellen und klagt nunmehr, gestützt hierauf, die Forderung gegen den Schuldner für Rechnung des Gläubigers in eigenem Namen ein. Da er nicht als Prozeßbevollmächtigter oder Beistand vor Gericht erscheint, kann er nicht nach § 157 Abs. 2 ZPO. zurückgewiesen werden. Das erstrebte, nur die formelle Seite der Sache betreffende Ziel ist somit erreicht.

Eine andere Frage ist es, ob ein solches Verfahren auch nach der materiellen Seite hin Erfolg gewährleistet. Dies wird, soweit bekannt, in der Praxis nicht angezweifelt. (Vgl. Scherer, die fünf ersten Jahre des BGB. Nr. 830, III und den dort zitierten Bericht des Frankfurter Anwaltsvereins, mitgeteilt in der JW. 00 S. 700, 701.) M. E. ist jedoch die aufgeworfene Frage zu verneinen. Es wird Klageabweisung aus materiellen Gründen erfolgen müssen; denn der Winkeladvokat, der Inhaber des Inkassobureaus ist nicht befugt, die Forderung geltend zu machen, weil ihm die Aktivlegitimation fehlt. Hierzu führen folgende Erwägungen.

Es ist davon auszugehen, daß der Zweck, den der Gläubiger und der Winkeladvokat bei Ausstellung der Zessionsurkunde verfolgen, der ist, dem Winkeladvokat mit Rücksicht auf § 157 Abs. 2 ZPO. die formelle Berechtigung zu verschaffen, im eigenen Namen die Forderung geltend zu machen. Da der Winkeladvokat für Rechnung des Gläubigers handeln soll und will — diejenigen Fälle, in denen er fremde Forderungen ankauft und dann für eigene Rechnung eintreibt, scheiden bei der vorliegenden Erörterung aus —, so sind bei der rechtlichen Beurteilung des zwischen ihm und dem Gläubiger vereinbarten Rechtsverhältnisses mit Rücksicht auf die Richtung des Willens der Beteiligten zwei Möglichkeiten zu unterscheiden.

Die erste Möglichkeit ist folgende. Der Gläubiger will zwar den Winkeladvokat nicht schlechthin zum neuen Gläubiger machen und sich selbst jedes Rechtes an der Forderung begeben. Er will ihm vielmehr nur so viel Rechte einräumen, als zur Erreichung jenes Zweckes erforderlich ist. Dazu würde an sich ein Inkassomandat genügen. Um nun aber den Winkeladvokat zur Ausführung seines Auftrags — die Forderung in eigenem Namen einzuziehen und einzuklagen — nach außen Dritten gegenüber zu legitimieren, wird vom Gläubiger die

Abtretung der Forderung erklärt. Der Gläubiger überträgt seine Forderung auf den Winkeladvokat; hierbei sind sich jedoch beide darüber einig, daß nach innen in ihrem Verhältnis zueinander der Winkeladvokat nur die Rechte eines Inkassomandatars erwerben soll. Dem letzteren werden also nach außen mehr Rechte eingeräumt, als er erwerben soll und will: er erscheint nach außen als nunmehriger Gläubiger der Forderung, während er in seinem Verhältnis zum bisherigen Gläubiger nur berechtigt ist, die Forderung in eigenem Namen für dessen Rechnung einzuziehen. Die mit der Abtretung der Forderung verbundene äußere Wirkung geht über den Rahmen der beabsichtigten Wirkung hinaus; es liegt ein sogenanntes fiduziarisches Rechtsgeschäft vor. (Vgl. einen solchen Fall von Inkassomandat und fiduziarischer Abtretung in der Entscheidung des OLG. Zweibrücken in Puchelts Zeitschrift 1903, S. 97.) — Die Abtretung der Forderung ist ernstlich gewollt und insofern gültig.

Im Gegensatz hierzu ist es zweitens möglich, daß der Gläubiger dem Winkeladvokat seine Forderung nicht in der geschilderten Art ernstlich abtreten will, vielleicht aus Besorgnis, der Winkeladvokat möchte das ihm geschenkte Vertrauen mißbrauchen und Rechte ausüben, die über die Befugnisse eines Inkassomandatars hinausgehen. Gleichwohl gibt er zwar zur Erreichung jenes Zweckes auch in diesem Falle die Erklärung ab, daß er die Forderung an den Winkeladvokat abtrete. Aber diese Erklärung ist von ihm nicht ernstlich gemeint; er gibt sie im Einverständnis mit dem Winkeladvokat nur zum Scheine ab. Sie ist daher nach § 117 Abs. 1 BGB. nichtig. Diese Scheinnatur der Abtretung ist, auch wenn der beklagte Schuldner keinen dahingehenden Einwand erheben sollte, von Amts wegen zu berücksichtigen, sofern sich nur zu ihrer Annahme genügendes tatsächliches Material aus dem vorgetragenen Prozeßstoff ergibt. — Indessen ist mit dieser Erwägung allein, daß die Abtretung als nicht ernstlich gewollt nichtig ist, die Frage, ob überhaupt keine rechtswirksame Vereinbarung vorliegt, noch nicht erledigt. Vielmehr ist weiter zu prüfen, ob die Beteiligten nicht etwas anderes ernstlich gewollt, und was sie gewollt haben, mit anderen Worten welches Rechtsgeschäft durch die Scheinabtretung verdeckt ist. (§ 117 Abs. 2 BGB.) Die Antwort auf diese Frage ergibt sich nach den vorstehenden Ausführungen und mit Rücksicht auf das von den Beteiligten erstrebte Ziel ohne weiteres: Der Gläubiger will dem Winkeladvokat den Auftrag erteilen, seine Forderung für seine Rechnung einzuziehen, und der Winkeladvokat will diesen Auftrag annehmen. Es liegt also ein durch die Scheinabtretung verdecktes, ernstlich gewolltes und insofern gültiges Inkassomandat vor.

Mag nun die eine oder andere Möglichkeit gegeben sein — es kann dies im einzelnen Falle unentschieden bleiben — jedenfalls sind die Abtretung und das Inkassomandat aus folgendem Grunde nichtig. Die Abtretung in dem einen und das Inkassomandat in dem anderen Falle werden von den Beteiligten lediglich vereinbart, um den Winkaladvokat, den Inhaber des Inkassobureaus, zur Einklagung der Forderung in eigenem Namen nach außen hin zu berechtigen und ihm hierdurch das Auftreten vor Gericht zu ermöglichen, ohne daß er der Gefahr der Zurückweisung durch das Gericht nach § 157 Abs. 2 ZPO. ausgesetzt ist. Abtretung und Inkassomandat sollen nur die Prozeßvollmacht ersetzen und nur dem Zwecke dienen, die Anwendung des § 157 Abs. 2 auszuschließen. Dieser Absicht der Beteiligten entsprechend stellen Abtretung und Inkassomandat auch tatsächlich eine Umgehung des § 157 Abs. 2 dar. Die Vorschrift des § 157 Abs. 2 macht zwar dem Richter nicht die Zurückweisung des Winkeladvokaten zur Pflicht, gibt ihm vielmehr nur die Befugnis zur Zurückweisung und überläßt es seinem Ermessen, von dieser Befugnis Gebrauch zu machen. Es ist daher möglich, daß im Einzelfalle ein auf Grund einer Abtretung oder eines Inkassomandates klagender Winkeladvokat, wenn er als Prozeßbevollmächtigter seines Kunden geklagt hätte, gleichwohl nicht vom Gerichte zurückgewiesen worden wäre. Trotzdem liegt auch in diesem Falle in der Vereinbarung der Abtretung und des Inkassomandates eine Umgehung des § 157 Abs. 2. Denn durch eine solche Vereinbarung wird in allen Fällen, einerlei, ob ohne sie eine Zurückweisung tatsächlich erfolgen würde oder nicht, jedenfalls dem Gerichte die Möglichkeit entzogen, der ihm vom Gesetze gegebenen Befugnis entsprechend in eine Prüfung darüber einzutreten, ob eine Zurückweisung angezeigt erscheint oder nicht. In der Vereitelung dieser an erster Stelle stehenden Prüfungsbefugnis liegt die Umgehung des Gesetzes.

Die Umgehung aber ist eine unerlaubte und zwar aus folgenden Gründen. Der Gesetzgeber bezweckte mit der Vorschrift des § 157 Abs. 2, „dem Entstehen und verderblichen Treiben der Winkeladvokatur entgegenzutreten." (Hahn, Materialien zur ZPO. S. 217, 218.) Maßgebend war die Erwägung, daß die Tätigkeit der Winkeladvokaten nach Möglichkeit einzuengen und insbesondere ihr Auftreten vor Gericht Beschränkungen zu unterwerfen sei. Man war sich darüber klar, daß, wenn auch vielleicht die völlige Beseitigung der Winkeladvokaten erwünscht sei, dieses Ziel einerseits zur Zeit nicht zu erreichen wäre, und daß die Winkeladvokaten andererseits in weiten Landstrichen, vor der Hand wenigstens, nicht zu entbehren seien. (Hahn, Materialien zur Novelle zur ZPO. vom 17. Mai 1898, S. 302 ff.) Aus eben diesen Gründen verbot man auch den Winkeladvokaten das mündliche Verhandeln vor Gericht nicht schlechthin, beschränkte sich vielmehr darauf, in § 157 Abs. 2 dem Gericht die Befugnis zu geben, nach seinem Ermessen Bevollmächtigte und Beistände, welche das mündliche Verhandeln vor Gericht geschäftsmäßig betreiben, zurückzuweisen. Hiermit schuf man die Möglichkeit, im einzelnen Falle den obwaltenden Umständen Rechnung zu tragen und Mißbräuchen vorzubeugen. Seinem Wortlaut nach unterwirft demnach das Gesetz zwar die Winkeladvokaten jener Zurückweisungsmöglichkeit nur dann, wenn sie als Prozeßbevollmächtigte und Beistände auftreten. Nach dem Sinne des Gesetzes aber soll das Auftreten der Winkeladvokaten vor Gericht überhaupt, sofern es nur in Ausübung ihres Gewerbes geschieht, der Möglichkeit der Beschränkung durch Zurückweisung unterworfen sein. Für den der Vorschrift des § 157 Abs. 2 zugrunde liegenden gesetzgeberischen Gedanken war es im Grunde genommen nicht so sehr von Bedeutung, wie, in welcher Form der Winkeladvokat im einzelnen Fall vor Gericht auftritt, als vielmehr, daß er auftritt. Es kam ihm im Grunde genommen nicht darauf an, ob der

Winkeladvokat als Prozeßbevollmächtigter oder Beistand, also in fremdem Namen oder als Partei in eigenem Namen vor Gericht erscheint — wenn sich auch an diese Unterscheidung der Wortlaut des Gesetzes anschließt —, als vielmehr darauf, daß der Winkeladvokat für Rechnung seines Auftraggebers, also für fremde Rechnung den Prozeß führt.

Treffen aber diese Erwägungen zu, und wollte der Gesetzgeber das mündliche Verhandeln der Winkeladvokaten vor Gericht überhaupt, sofern es in Ausübung ihres Gewerbes geschieht, durch die Zurückweisungsbefugnis des Gerichts beschränken, so ist es eine unerlaubte Umgehung des Gesetzes, wenn die Winkeladvokaten an Stelle einer Prozeßvollmacht sich eine Zessionsurkunde geben lassen, und auf Grund dieser Urkunde, mag ihr nun eine wirkliche Forderungsabtretung oder ein Inkassomandat zugrunde liegen, die Forderung ihres Auftraggebers in eigenem Namen für dessen Rechnung einklagen, um auf diese Weise die Anwendung des § 157 Abs. 2 auszuschließen und damit die Gefahr der Zurückweisung durch das Gericht zu beseitigen. (A. M. Gaupp-Stein, ZPO. § 157 Anm. II.)

Es liegt nahe, hier an eine andere, im Verkehr sehr häufige Umgehung des Gesetzes zu denken, nämlich diejenige des § 1205 BGB. Da nach dieser Vorschrift die Verpfändung von beweglichen Sachen nur bei Übertragung des Besitzes zulässig ist, so hilft man sich, wenn man die Besitzübertragung vermeiden will, durch die sog. Sicherungsübereignung, d. h. man vereinbart den Übergang des Eigentums an den Sachen zum Zwecke der Sicherung des Erwerbers wegen einer ihm zustehenden Forderung. Auch hier liegt eine Umgehung des Gesetzes vor, aber keine unerlaubte. Unerlaubt wäre sie nur dann, wenn nach dem Willen des Gesetzes die Sicherung einer Forderung durch bewegliche Sachen des Schuldners nur im Wege der Verpfändung nach Maßgabe des § 1205 BGB. sollte erfolgen dürfen, und jede andere Form pfandrechtlicher Sicherung habe ausgeschlossen sein sollen. Das ist aber, wie das RG. wiederholt ausgeführt hat (vgl. RG. 59, 146), nicht der Fall. Der Gesetzgeber hat nicht die Sicherung einer Forderung durch bewegliche Sachen überhaupt an die Voraussetzung der Besitzübertragung knüpfen und ohne solche verbieten wollen; er hat die Notwendigkeit dieser Voraussetzung und dieses Verbot vielmehr nur für den Fall ausgesprochen, daß für jene Sicherung die spezielle Form der Verpfändung gewählt wird. Insofern ist also die Lage der Sache bei der Umgehung des § 1205 BGB. gerade in dem entscheidenden Punkte eine andere als bei derjenigen des § 157 Abs. 2 ZPO. —

Stellen mithin nach Vorstehendem die Forderungsabtretung und das Inkassomandat, welche sich der Winkeladvokat, der Inhaber eines Inkassobureaus erteilen läßt, um die Forderung seines Auftraggebers in eigenem Namen für dessen Rechnung unbekümmert um § 157 Abs. 2 ZPO. einklagen zu können, eine unerlaubte Umgehung des Gesetzes dar, so sind sie als solche nichtig. Der Winkeladvokat, der Inhaber des Inkassobureaus kann sich demnach trotz einer ihm ausgestellten Zessionsurkunde weder auf eine gültige Forderungsabtretung, noch auf ein gültiges Inkassomandat berufen. Es fehlt ihm die Aktivlegitimation.

Die eingangs gestellte Frage ist daher meines Erachtens zu verneinen.

Erhöhung der amtsgerichtlichen Zuständigkeit in ihrer Wirkung auf die Rechtsanwälte bei den Oberlandesgerichten.

Von Rechtsanwalt Friedeberg, Stettin.

Herr Kollege Dr. Schulze hat in Nr. 3. d. Bl. die Folgen erörtert, die sich durch die Erhöhung der amtsgerichtlichen Kompetenz für die Landgerichtsanwälte ergeben dürften. Er kommt zu dem Schlusse, es werde zwar eine Verschiebung zu deren Ungunsten eintreten, aber keine allzu erhebliche. Ich vermag, da ich nur beim OLG. zugelassen bin, diese Frage nicht zu beurteilen. Ich will aber mit einigen Worten die Folgen erörtern, die die erwähnte Kompetenzerhöhung für die Anwälte bei den OLG. haben würde; denn mit dieser Frage hat sich weder Herr Kollege Schulze beschäftigt, noch hat dies die Nürnberger Anwaltskammer getan, deren Eingabe an das Bayerische Justiz-Ministerium in derselben Nummer abgedruckt ist. Die Folgen der Kompetenzerhöhung für die Anwälte bei den OLG. sind aber äußerst wesentlich; denn für sie hat jene Maßregel zweifellos nur einen Verlust ohne jeden Ausgleich zur Folge, sie verlieren einfach alle Berufungen bis zur Wertgrenze von 1 000 Mark einschließlich, natürlich nur in vermögensrechtlichen Streitigkeiten. Ich habe aus meinen Registern für die Jahre 1902 bis 1906 ermittelt, daß im Durchschnitt 47 Prozent aller vermögensrechtlichen Berufungen einen Wert bis zu 1 000 Mark einschließlich betreffen; mag dies bei andern Kollegen etwas anders sein, viel anders ist es sicherlich nicht. Man wird also nicht fehlgreifen, wenn man schätzt, daß die Anwälte der OLG. etwa ¼ bis ⅓ ihrer Einnahmen verlieren würden. Dies ist ein so beträchtlicher Verlust, daß er meines Erachtens nicht ertragen werden kann. Man wird sich also nach einem Ausgleich umsehen müssen. Nun war es meiner Meinung nach schon bisher unbillig, daß die Anwälte an den OLG. nach denselben Gebührsätzen honoriert wurden, wie die Kollegen I. Instanz; denn vieles, was diesen zugute kommt, fällt für jene fort. Versäumnis- und Anerkenntnissachen, die bei geringer Arbeit verhältnismäßig hohe Gebühren bringen, gehören vor den OLG. zu den Seltenheiten, Beweisaufnahmen sind verhältnismäßig viel seltener als in I. Instanz, schon weil eine relativ große Zahl von Berufungen ohne weiteres zurückgewiesen wird; dabei ist eine Nebenbeschäftigung mit amtsgerichtlicher Praxis kaum möglich und die Belastung mit Armensachen ziemlich groß. Im Jahre 1906 z. B. waren nach meinen Ermittelungen 12 Prozent aller Mandate Armensachen. Den geringeren Einnahmen steht obendrein eine außerordentlich anstrengende und verantwortungsvolle Tätigkeit gegenüber. Schon an sich ist in zahlreichen Sachen ein großes, oft vor dem LG. in Jahren zusammengetragenes Material zu bewältigen, dazu kommt die Sorge für erschöpfendste Heranschaffung neuer Tatsachen, da vor dem RG. neue Anführungen unmöglich sind. Endlich stellt sich in vielen Fällen nachträglich heraus, daß die Mandanten, die in I. Instanz ihre Gebühren noch zahlen konnten, dazu nicht mehr imstande sind, und die entgeltlich übernommene Sache wird wirtschaftlich zur Armensache. Aus all diesen Umständen erklärt es sich, daß die Einnahmen der Anwälte bei den OLG. im Verhältnis jetzt schon viel geringer sind, als die der Kollegen vom LG. Geht man jetzt daran, den

Anwälten der OLG. einen so wesentlichen Teil ihrer Einnahmen zu entziehen, so wird man die Gebührensätze erhöhen müssen. Es sind ja auch die Gebühren der OLG. selbst um ein Viertel höher, als die der LG. und ebenso die Gebühren der Anwälte beim RG. um $^{3}/_{10}$ höher, als die der andern Anwälte. Berücksichtigt man die Verteuerung aller Lebensverhältnisse seit 1879, so wird es meines Erachtens nur angemessen sein, die Gebühren der Anwälte bei den OLG. um $^{3}/_{10}$ zu erhöhen. Jedenfalls läßt sich in dieser Richtung am leichtesten ein Ausgleich für den Verlust finden, den sie durch die Erhöhung der amtsgerichtlichen Kompetenz zu erwarten haben.

Vom Reichsgericht.*)

Berichtet von den Rechtsanwälten beim Reichsgericht Geh. Justizrat Dr. Seelig und Justizrat Scheele zu Leipzig.

Wir berichten über die in der Zeit vom 11. Februar bis 2. März 1907 ausgefertigten Zivilentscheidungen.

I. Reichsrecht.

Bürgerliches Gesetzbuch.

1. §§ 31, 89, 276, 278, 823 BGB. verb. mit § 97 GewUVG. Anspruch des Reichspostfiskus gegen eine Berufsgenossenschaft wegen Auszahlung von Anweisungen infolge betrügerischen Verhaltens eines Angestellten. Aufbewahrungspflicht der Beklagten bezüglich Anweisungsformularen und Stempel.]

Der Kläger hat in 5 Fällen insgesamt 4 361 Mark 40 Pf. auf Anweisungen ausgezahlt, von denen er glaubte, daß sie von der Beklagten auf Grund von § 97 GewUVG. ausgestellt worden seien, während sie von einem Angestellten der Beklagten, dem B., unter Benutzung von Anweisungsformularen, auf denen er die Namen des Vorsitzenden des Vorstandes M. und des Verwaltungsdirektors M. täuschend ähnlich nachgemacht hatte, widerrechtlich angefertigt und unter Benutzung von Briefumschlägen der Beklagten an die Kaiserliche Oberpostdirektion zu B., Rentenerhebungsstelle, gesendet worden waren. Um einer Entdeckung der Fälschungen bei Erhebung des Geldes vorzubeugen, hatte er sowohl diese Formulare, wie die Quittungsformulare, auf die er eigenhändig die Unterschrift des fälschlich bezeichneten Rentenempfängers gesetzt hatte, mit dem Gummistempel der Beklagten „Beglaubigung erlassen, Norddeutsche Textilberufsgenossenschaft" versehen. Der Kläger hat von der Beklagten Ersatz jenes Betrages gefordert. Das LG. hat die Klage abgewiesen, das KG. die Berufung zurückgewiesen. Das RG. hob auf und verwies zurück: Zwar ist es richtig, daß der Verpflichtung des Klägers, auf Grund der von der Beklagten ausgestellten Anweisungen Zahlung zu leisten, nicht ein privatrechtliches Schuldverhältnis zu Grunde liegt. Vielmehr ist es lediglich das Gesetz (§ 97 GewUVG.), das diese Verpflichtung ihm auferlegt; es handelt sich daher nicht um ein privatrechtliches Auftragsverhältnis, sondern „um einen durch das öffentliche Recht bestimmten Eintritt eines Rechtssubjekts an Stelle eines anderen zur Erfüllung der prinzipiell diesem obliegenden sozialpolitischen Leistungspflicht" (Rosin, das Recht der Arbeiterversicherung I. S. 478 ff.). Ebensowenig wie die anweisende Berufsgenossenschaft die Postverwaltung zur Zahlung des angewiesenen Betrags im Wege der Klage zwingen kann, sondern ihr in dieser Beziehung nur ein Beschwerderecht zusteht (vgl. Rosin l. c. S. 797), ebensowenig tritt der geordnete Rechtsweg ein, wenn die Berufsgenossenschaft die im Laufe eines Rechnungsjahres auf ihre Anweisungen gezahlten Beträge der Postverwaltung zu ersetzen sich weigert, sondern es hat das Versicherungsamt, unter dessen Aufsicht sie steht, gegen sie ohne weiteres das Zwangsbeitreibungsverfahren einzuleiten (GewUVG. § 106). Gleichwohl ist der Revision darin beizutreten, daß auch öffentlichrechtliche Verhältnisse Rechte und Verbindlichkeiten erzeugen, die unter analoger Anwendung der Vorschriften des bürgerlichen Rechtes zu beurteilen sind und deren Verletzung zum Ersatz des dadurch dem anderen Teil zugefügten Schadens nach eben diesen Vorschriften verpflichtet. Zu dieser Auffassung wird man schon durch die Erwägung gedrängt, daß wenn die analoge Anwendung des bürgerlichen Rechtes ausgeschlossen wäre, dann der Rechtsweg überhaupt unzulässig sein müßte. Der Anspruch auf Ersatz des Schadens, der durch die Verletzung einer öffentlichrechtlichen Pflicht entsteht, ist aber regelmäßig im geordneten Rechtsweg zu verfolgen und nach den Vorschriften des bürgerlichen Rechtes zu beurteilen. Soweit sich aus dem Gesetz nicht etwas anderes ergibt, sind auf das Rechtsverhältnis der Parteien die Vorschriften des BGB. analog anzuwenden, nach ihnen ist das Maß der Sorgfalt zu beurteilen, das die Parteien in ihren Beziehungen zu einander, insbesondere im Geldanweisungsverkehr zu betätigen haben. Besteht eine Pflicht der Beklagten dem Kläger gegenüber, für eine Aufbewahrung der Formulare, Stempel, Siegel usw. in der Weise zu sorgen, daß damit kein Mißbrauch getrieben werden kann, der zu einer Schädigung des Klägers führen würde, so muß daher auch ihre Verletzung die Beklagte zum Ersatz des dadurch dem Kläger entstandenen Schadens nach Maßgabe der analog anzuwendenden Vorschriften der §§ 276, 31, 89, 278 BGB. verpflichten. Nun kann es keinem begründeten Zweifel unterliegen, daß eine solche Aufbewahrungspflicht der Beklagten dem Kläger gegenüber an sich besteht; der Kläger, den das Gesetz verpflichtet, gemäß den von der Beklagten ausgestellten Anweisungen Zahlung zu leisten, kann verlangen, daß die Beklagte Einrichtungen trifft, die die möglichste Gewähr dafür bieten, daß die ihm in der üblichen Weise zugehenden Anweisungen auch wirklich von ihr ausgestellt sind. Dazu gehört auch die sichere Aufbewahrung der Formulare, der Stempel, Siegel usw. und mit Recht macht die Revision geltend, daß es hierzu nicht erst einer Verfügung des Reichsversicherungsamtes bedurfte, wie sie in dessen Rundschreiben vom 30. September 1905 erlassen worden ist. Denn gerade die mißbräuchliche Benutzung der Formulare, besonders aber auch des den Erlaß der Beglaubigung der Quittung ausdrückenden Stempels seitens des mit der Benutzung dieser Gegenstände nicht unmittelbar betrauten Angestellten der Beklagten konnte, wie auch die von B. begangenen Fälschungen beweisen, zu einer Schädigung des Klägers führen, der die Beklagte tunlichst vorzubeugen verpflichtet war. Allerdings läßt sich eine solche Aufbewahrungspflicht nicht abstrakt annehmen; es ist zu prüfen, inwieweit eine jeden Mißbrauch ausschließende oder doch erschwerende Aufbewahrung, sich mit einem geordneten Geschäftsgang vereinigen läßt, und es ist zu erörtern, wie sich der Ge-

---

*) Nachdruck ohne Angabe der Quelle verboten.

schäftsgang bei der Ausfüllung und Absendung der Zahlungsanweisungen, sowie der Quittungsformulare im einzelnen abwickelt, welche Bedeutung die einzelnen Akte haben und welches Maß von Sorgfalt bei ihnen anzuwenden ist. Erst auf Grund einer solchen Prüfung und Erörterung läßt sich der Umfang der Aufbewahrungspflicht beurteilen und die Frage beantworten, ob diese Verpflichtung verletzt worden ist, ob sie zur Schädigung des Klägers geführt hat und ob ein Verschulden der verfassungsmäßigen Vertreter der Beklagten (§§ 31, 89 BGB.) oder ein solches derjenigen Personen, deren sie sich zur Erfüllung ihrer Aufbewahrungspflicht bedient hat (BGB. 278), vorliegt. Das Berufungsgericht hat es an einer solchen Erörterung und Prüfung vollständig fehlen lassen. Seine Annahme, daß sich auch bei Richtigkeit der vom Kläger behaupteten Einzelheiten nicht feststellen lasse, daß die Beklagte die erforderliche Sorgfalt nicht beobachtet habe, ist ohne jede Begründung geblieben; eine solche läßt sich überhaupt nicht geben, ohne ein genaues Eingehen auf jene Einzelheiten. Die weitere Annahme, einer mißbräuchlichen Verwendung von Formularen usw. werde sich bei Behörden, Berufsgenossenschaften usw. nie gänzlich vorbeugen lassen, beweist nichts dagegen, daß bei Betätigung einer Sorgfalt, wie sie der Geldanweisungsverkehr erfordert, die in Rede stehenden Fälschungen vermieden worden wären und der Meinung endlich, daß die Beklagte einen solchen Mißbrauch in den vorgekommenen Fällen keineswegs besonders erleichtert habe, fehlt jede tatsächliche Unterlage, solange nicht übersehen werden kann, welche Einrichtungen von der Beklagten getroffen worden, ob bei Beibehaltung eines geordneten Geschäftsganges von ihr noch weitergehende Maßregeln gefordert werden konnten und ob ihre Anordnungen von ihren Angestellten befolgt worden sind. Reichspostfiskus c. Norddeutsche Textilberufsgenossenschaft, U. v. 24. Jan. 07, 226/06 VI. — Berlin.

2. §§ 119, 120, 123, 124, 143 BGB. verb. mit §§ 84—92 HGB. Form der Anfechtung einer Willenserklärung. Nichtberücksichtigung eines außer der Anfechtung vorliegenden Rücktrittsrechtes. Kauf, Werkvertrag oder Agenturverhältnis?]

Die Klägerin hat dem Beklagten den Alleinvertrieb durch Patent geschützter Zugmesser übertragen. Die Lieferung und Fakturierung an die Abnehmer sollte die Klägerin selbst bewirken, dem Beklagten aber den erzielten Überschuß über einen festgesetzten Grundpreis vergüten. Beklagter hat sich verpflichtet, in der Zeit bis Ende 1905 6000 Messer abzusetzen oder für die nicht abgesetzte Zahl 5 Mark für das Stück zu bezahlen, er hat tatsächlich nur 472 Messer abgesetzt und bestreitet, an den Vertrag gebunden zu sein. Das OLG. erkannte: Es wird festgestellt, daß der zwischen den Streitteilen abgeschlossene Vertrag zu Recht besteht. Das RG. hob auf und verwies zurück: Der Beklagte hat sich u. a. damit verteidigt, daß er von der Klägerin durch eine arglistige Täuschung zur Eingehung des Vertrages bestimmt worden sei. Diese Täuschung soll darin bestanden haben, daß die Klägerin die Untauglichkeit der patentierten Zugmesser für die technischen Zwecke, wozu sie bestimmt seien, gekannt, ihm aber absichtlich verschwiegen habe. Das OLG. erwägt richtig, daß diese Verteidigung zur Abwehr der Feststellungsklage nur dienen könne, wenn eine ordnungsmäßige und rechtzeitige Anfechtungserklärung erfolgt sei. Und weil es diese vermißt, gelangt es zur Zurückweisung der Verteidigung, ohne deren bestrittene tatsächliche Unterlagen geprüft zu haben. Als Anfechtungserklärung kommen zunächst ein Brief des Beklagten und eine mündliche Erklärung des Beklagten gegenüber dem Prokuristen der Klägerin in Betracht. Der Brief enthält folgenden Satz: „Was das Zu-Recht-Bestehen unseres Zugmesser-Vertrages betrifft, so bemerke ich höfl., daß ich Ihrer werten Firma s. Zt. erklärt habe, daß ich denselben, wie die Verhältnisse liegen, nicht anerkenne und nicht anerkennen kann." Das OLG. versagt dieser Äußerung die rechtliche Bedeutung einer Anfechtungserklärung, weil der Anfechtungsgrund nicht mitgeteilt sei, irgend ein Hinweis auf ein arglistiges Verhalten sei in dem Briefe nicht zu finden, die Klägerin hätte aus dem Schreiben nicht entnehmen können, daß der Beklagte den Vertrag wegen eines arglistigen Verhaltens, das er ihr vorwerfe, als nichtig ansehe, sondern höchstens, daß er sich vom Vertrage lossage, weil er ungünstig für ihn sei. Die Anfechtung einer Willenserklärung erfolgt nach § 143 Abs. 1 durch Erklärung gegenüber dem Anfechtungsgegner. Daß dabei der Ausdruck „Anfechtung" gebraucht wird, ist nicht erforderlich; es genügt, wenn sich aus der Erklärung der Wille des Erklärenden ergibt, daß das Rechtsgeschäft unwirksam sein solle (RG. 48, 221). Es genügt der erkennbare Wille, das Geschäft nicht bestehen lassen zu wollen; Wendungen, wie Bestreiten der Verpflichtung, Nichtanerkennen, Rückfordern — sind daher in der Regel als ausreichend anzusehen. Daß auch der Grund der Anfechtung angegeben werden müsse, fordert das Gesetz nicht: weder in dem Sinne, daß abstrakt die Fälle der §§ 119 (Irrtum), 120 (unrichtige Übermittelung), 123 (arglistige Täuschung und widerrechtliche Drohung) unterschieden, noch in dem Sinne, daß die konkreten Tatsachen, worauf die Anfechtung gegründet werden soll, angegeben werden müssen. Daher muß es als rechtsirrig bezeichnet werden, wenn das OLG. den Brief des Beklagten und die in ihm berichtete mündliche Erklärung als eine dem § 143 Abs. 1 genügende Anfechtungserklärung nicht gelten lassen will. Dies nötigt zur Aufhebung des angefochtenen Urteils und zur Zurückverweisung, damit festgestellt wird, ob die schriftliche oder doch die mündliche Erklärung innerhalb der Jahresfrist des § 124 erfolgt ist und damit gegebenenfalls näher auf die tatsächlichen Unterlagen der Anfechtung eingegangen wird. Die im Prozesse selbst erklärte Anfechtung hat das Berufungsgericht als verspätet angesehen, weil sich aus den eigenen Angaben des Beklagten ergebe, daß er die gerügten Mängel der Zugmesser, die er abzusetzen übernommen, schon länger als ein Jahr vorher genau erkannt habe. Diese Annahme wird von der Revision vergeblich angefochten. Allerdings umfaßt „die Entdeckung der Täuschung", von der an das Gesetz (§ 124 Abs. 2) die Frist berechnet, nicht bloß die Erkenntnis der objektiven Unrichtigkeit der bestimmenden Tatsache, sondern auch die Erkenntnis des subjektiven Moments, der absichtlichen Täuschung durch den Gegner (RG. 59, 96). Das hat das Berufungsgericht aber auch nicht verkannt. Es hat nur tatsächlich aus dem eigenen Vorbringen des Beklagten geschlossen, daß im vorliegenden Falle beide Momente zusammenfallen mußten. Der Beklagte, der die arglistige Täuschung behaupten und beweisen muß, hat nämlich für diese Darlegung nicht etwa besondere Umstände angeführt, sondern sich nur wie auf etwas Selbstverständliches darauf be-

zogen, daß die Klägerin die Eigenschaften der von ihr hergestellten und ausprobierten Zugmesser vor dem Abschlusse des Vertrages genau gekannt habe. Hiernach erscheint es nicht als rechtsirrtümlich, wenn das OLG. davon ausgeht, daß der Beklagte diese Schlußfolgerung aus dem Selbstverständlichen schon gleich gezogen habe, als ihm die Mängel der Zugmesser bekannt wurden. Sollte sich die bisher erörterte Verteidigung des Beklagten aber auch nach erneuter Verhandlung nicht als stichhaltig erweisen, so kommt zu seinen Gunsten doch noch ein anderer rechtlicher Gesichtspunkt in Betracht, den das OLG. übersehen hat. Die Revision macht mit Recht geltend, daß sowohl der Brief des Beklagten vom 24. November 1904, wie seine Erklärungen im Prozesse auch als Geltendmachung eines Rücktrittsrechtes zu würdigen seien. Für die Frage, ob dem Beklagten ein Rücktrittsrecht zustand, ist es von Bedeutung, die rechtliche Natur des zwischen den Parteien abgeschlossenen Vertrages zu bestimmen. Das OLG. bemerkt völlig zutreffend, daß weder ein Kaufvertrag noch ein Werkvertrag vorliege, und daß die gesetzlichen Bestimmungen über diese Verträge hier auch nicht analog anzuwenden seien. Anzuwenden aber waren, wie die Revision mit Recht geltend macht, die Rechtssätze, die das HGB. über die Handlungsagenten aufstellt (§§ 84—92). Denn der wesentliche Inhalt des Vertrages besteht darin, daß der Beklagte, ohne als Handlungsgehilfe angestellt zu sein, d. h. als selbständiger Kaufmann ständig damit betraut wurde, für das Handelsgewerbe der Klägerin Geschäfte zu vermitteln. Er sollte der Klägerin die Zugmesser nicht selbst abkaufen, sondern ihr Käufer dafür zuführen. Nach § 5 sollte die Klägerin die gelieferten Zugmesser „direkt berechnen", also die Faktura auf sich ausstellen und somit den Abnehmern als Verkäufer gegenübertreten. Und wenn es in § 4 heißt, der Beklagte übernehme „den Vertrieb" auf seine Rechnung, so kann darunter dem Zusammenhange nach nur verstanden werden, daß die Kosten der Geschäftsvermittelung von ihm getragen werden sollten. Die Vergütung, die der Beklagte beziehen sollte, besteht in einem Anteile an dem erzielten Kaufpreise, also in einer Provision. Der einzige Punkt, in dem der Vertrag eine Abweichung von den gewöhnlichen Pflichten der Handlungsagenten festsetzt, ist der, daß der Beklagte es übernahm, für einen bestimmten Mindestabsatz zu sorgen, und sich einer Vertragsstrafe unterwarf, wenn und insoweit ihm dieser Mindestabsatz nicht gelingen sollte. Eine derartige Abrede aber ist mit dem Wesen des Agenturvertrages vereinbar und kann keinen Grund abgeben, das Rechtsverhältnis der Parteien nicht als Agenturverhältnis aufzufassen. Nach § 92 Abs. 2 HGB. kann das Agenturverhältnis von jedem Teile ohne Einhaltung einer Kündigungsfrist gekündigt werden, wenn ein wichtiger Grund vorliegt. Als ein wichtiger Grund zur Kündigung aber muß es gelten, wenn der Fabrikationsgegenstand, auf dessen Absatz sich der Agenturvertrag ausschließlich bezieht, von dem Fabrikanten dauernd in einer Beschaffenheit geliefert wird, die dessen Tauglichkeit für den Zweck, dem er dienen soll, und damit dessen Absatzfähigkeit aufhebt oder doch wesentlich beeinträchtigt. Darauf aber laufen die Bemängelungen an den gelieferten Zugmessern und die Klagen der Abnehmer, worüber der Beklagte in den Instanzen nähere Angaben gemacht hat, hinaus. Das OLG. durfte sich daher einer tatsächlichen Feststellung über diese von der Klägerin als unrichtig bezeichneten Bemängelungen, die den Kern des vorliegenden Streitfalles bilden, nicht enthalten, auch nicht etwa deswegen, weil der rechtliche Gesichtspunkt des Agenturvertrages von den Parteien nicht geltend gemacht war. Denn insoweit handelt es sich lediglich um die Anwendung des zutreffenden Rechtssatzes auf die von den Parteien aufgestellten Behauptungen. H. c. L., U. v. 12. Jan. 07, 254/06 I. — Karlsruhe.

3. §§ 125, 139, 566 Satz 2 BGB. Verhältnis dieser gesetzlichen Bestimmungen unter einander.]

Vom Berufungsgericht ist für festgestellt erachtet worden, daß es am 22. Dezember 1902 zu einer mündlichen Willenseinigung zwischen den Parteien gekommen ist, welche der in der Entscheidungsformel des angefochtenen Urteils unter 1 bis 3 bezeichneten Kaufabrede entsprach, zugleich aber auf eine Vermietung des der Beklagten zu 2 gehörendes Hauses Jakobstr. 78 in A. an den Kläger ging, sowie daß notarielle Beurkundung der Kaufabrede vereinbart worden ist, diese Beurkundung jedoch nach der erkennbaren Absicht der Parteien nur zum Beweise dienen sollte. Beide Feststellungen hat die Revision nicht angegriffen. Das Berufungsgericht nimmt ferner in Übereinstimmung mit der ursprünglich auch vom Kläger selbst vertretenen Auffassung an, daß die am 22. Dezember 1902 getroffenen Abreden, Kaufabrede und Mietabrede, einen einheitlichen Vertrag bildeten, und es geht endlich ebenso wie der Kläger selbst davon aus, daß die Mietabrede so gemeint war, daß das in Betracht kommende Haus für die Zeit vom 1. Februar 1903 bis 30. September 1905 gemietet sein sollte. Obwohl hiernach das Mietabkommen für länger als ein Jahr getroffen war, und deshalb der Fall des § 566 Satz 2 BGB. vorlag, meint doch das Berufungsgericht, der § 139 BGB. könne hier keine Anwendung finden, weil der § 566 Satz 2 eine Ausnahme von dem Grundsatze des § 125 BGB. festsetze: nach § 566 Satz 2 sei der ohne die Beobachtung der Schriftform für längere Zeit als ein Jahr geschlossene Mietvertrag nicht nichtig, sondern es gelte anstatt seiner ein Mietvertrag auf unbestimmte Zeit als geschlossen. Mit Recht wird diese Ausführung von der Revision angegriffen. Es ist eine Streitfrage, ob die Bestimmung des § 566 Satz 2 BGB., wenn ihre im Gesetz bezeichnete Voraussetzung vorliegt, unter allen Umständen Platz greift, oder ob von ihr abzusehen ist, falls die Umstände erkennen lassen, daß die Parteien einen Mietvertrag auf unbestimmte Zeit nicht geschlossen haben würden. Das Berufungsgericht hat sich für die erstere Ansicht entschieden, wogegen die Revision die zweite für die richtige hält. Einer Entscheidung hierüber bedarf es indessen hier nicht, weil es sich nicht um einen für sich allein stehenden Mietvertrag handelt. Gestritten wird zwischen den Parteien über die Rechtsbeständigkeit der **Kauf**abrede, mit der zusammen, wie feststeht, das Mietabkommen einen einheitlichen Vertrag bildete, und wenn das Berufungsgericht diesen Streit ohne weiteres zu Gunsten der klagenden Partei entscheidet, so liegt dem die in jedem Falle irrige Meinung zugrunde, daß der § 566 Satz 2, wo er Anwendung finde, den § 125 BGB. ganz außer Anwendung setze. Irrig ist diese Meinung, weil sich aus der Bestimmung des § 566 Satz 2, gleichviel, wie sie sonst zu verstehen sein mag, soviel als Gesetzeswille klar ergibt, daß in dem vorausgesetzten Falle von der gewollten Rechtsfolge

ein Teil nicht eintreten, bezüglich dieses Teils also der geschlossene Mietvertrag rechtsunwirksam, nichtig sein soll. Der § 125 BGB. wird hier somit nicht völlig ausgeschaltet, sondern er wird nur eingeschränkt. War nun im vorliegenden Falle die dem Ausgeführten nach zum Teil nichtige Mietabrede einer von den Bestandteilen eines eine Kaufabrede mitumfassenden einheitlichen Vertrages und mithin dieser Vertrag zum Teil nichtig, dann mußte allerdings auf den § 139 BGB. zurückgegangen und geprüft werden, ob dessen Regel-, oder ob dessen Ausnahmevorschrift hier zutrifft. Dieser Prüfung hat sich das Berufungsgericht nicht unterzogen, und deshalb war unter Aufhebung des angefochtenen Urteils die Sache an das Berufungsgericht zurückverweisen. R. c. M., U. v. 16. Jan. 07, 251/06 I. — Cöln.

4. § 138 BGB. verb. mit §§ 483—485 Tl. II Tit. 2 ALR. Anfechtung eines Erbentsagungsvertrages wegen Wuchers oder Verstoß gegen die guten Sitten.]

Durch den am 24. Mai 1887 zwischen dem Kläger, damals wohnhaft in Berlin, und seinem Vater vor dem AG. I Berlin geschlossenen Vertrag hat der Kläger auf sein Erbrecht am Nachlaß seines Vaters zu Gunsten seiner Geschwister verzichtet. Er erkennt in diesem Vertrage an, von seinem Vater bereits 50 000 Mark in verschiedenen Raten erhalten zu haben und erklärt mit Rücksicht auf diese Zahlungen und die ihm von seinem Vater versprochene Übergabe von weiteren 20 000 Mark in Wechseln — welche Übergabe unstreitig erfolgt ist — wegen seines Erbteils und Pflichtteils sich für vollständig abgefunden. Infolge dieses Erbverzichts hat der Vater, der am 6. Januar 1890 verstorben ist, in seinem am 7. Juli 1887 errichteten, am 17. Januar 1901 verkündeten Testamente unter Übergehung des Klägers nur seine fünf anderen Kinder, darunter die Beklagte zu 1, als Erben eingesetzt, wobei bezüglich des Klägers auf die durch den Vertrag vom 24. Mai 1887 erfolgte Abfindung hingewiesen ist. Der Kläger hält den Erbentsagungsvertrag und damit auch wegen unberechtigter Übergehung das Testament seines Vaters für ungültig, weil bei Abschließung des Vertrags seine Notlage oder doch sein Leichtsinn und seine Unerfahrenheit wucherisch ausgebeutet sei. In der Berufungsinstanz machte der Kläger noch geltend, daß der Erbentsagungsvertrag, wenn er nicht als wucherisch anzusehen sei, doch jedenfalls gegen die guten Sitten verstoße. Klage, Berufung und Revision wurden zurückgewiesen: Wie in der Rechtsprechung des RG. anerkannt ist, finden die Bestimmungen des BGB. über wucherische Geschäfte (§ 138 Abs. 2) auch auf die vor dem Inkrafttreten des BGB. geschlossenen Rechtsgeschäfte insofern Anwendung, als den Ansprüchen, die auf Grund solcher Rechtsgeschäfte erhoben werden, keinerlei Rechtsschutz gewährt werden kann (vgl. Habicht, Einwirkung des BGB. auf zuvor entstandene Rechtsverhältnisse § 28 V 1a). Ob aber die rückwirkende Kraft so weit geht, daß der Kläger diese Bestimmungen, nachdem infolge des Erbverzichts vom 24. Mai 1887 der Vater bei seinem am 6. Januar 1890 erfolgten Tode allein von seinen übrigen Kindern beerbt ist und dadurch der dem Erbverzichtsvertrage entsprechende Rechtszustand hergestellt ist, dazu benutzen kann, um den unter der Herrschaft des früheren Rechts eingetretenen Rechtszustand wieder zu beseitigen, kann füglich in Zweifel gezogen werden. Für den vorliegenden Fall bedarf es indes der Entscheidung dieser Frage nicht, da, selbst wenn zu Gunsten des Klägers die Anwendbarkeit der Bestimmungen des BGB. unterstellt wird, nach Lage der Sache das Vorhandensein eines wucherischen Geschäfts doch nicht angenommen werden könnte. Das Berufungsgericht hat die Anfechtung des Erbverzichtsvertrages wegen Wuchers für unbegründet erklärt, weil nach der aus der Darstellung des Klägers geschöpften Überzeugung des Gerichts es dem Erblasser an einer wucherischen Absicht vollständig gefehlt habe. Der Grund für die Abschließung des Vertrages sei vielmehr in einer Fürsorge des Erblassers für den Kläger zu suchen, indem ersterer hierin ein Mittel zu finden gemeint habe, den Kläger zu größerer geschäftlicher Solidität zu veranlassen. Der Revision ist zuzugeben, daß diese Ausführungen nicht ganz bedenkenfrei sind, da zum Tatbestande des Wuchers nach § 138 Abs. 2 BGB. die wucherische Absicht nicht erforderlich ist, vielmehr die bewußte Ausbeutung der wirtschaftlichen Schwäche des Andern zur Erlangung übermäßiger Vermögensvorteile genügt, RG. 60, 11; Isopescul-Grecul, das Wucherstrafrecht 1, 290, und da die Absicht einer Fürsorge für den Kläger mit der vollständigen Übergehung desselben nicht wohl vereinbar ist. Von dem Berufungsgericht wird aber auch weiter ausgeführt, es fehle an dem Tatbestandsmerkmale des Wuchers, daß der Erblasser sich oder einem dritten Vermögensvorteile habe versprechen oder gewähren lassen, und habe Kläger, als er in dem Erbentsagungsvertrage wegen seines Erbteils und Pflichtteils sich für abgefunden erklärte, nicht über ein schon bestehendes Vermögensrecht verfügt, es habe sich nur um eine von dem Nichtüberleben des Erblassers abhängige Hoffnung gehandelt. Dieser Auffassung ist im wesentlichen beizutreten. Der Wucher erhält dadurch sein charakteristisches Gepräge, daß der den Wucher Begehende es darauf abgesehen haben muß, Vermögensvorteile für sich oder einen Dritten zu erzielen. Es kann deshalb von Wucher nur bei Rechtsgeschäften des Vermögensrechts die Rede sein. Wenn es nun auch nicht für grundsätzlich ausgeschlossen anzusehen ist, daß auch bei Abschließung eines Erbentsagungsvertrages ein Wucher begangen werden kann, so kann dies doch nach der eigenartigen Natur dieses Vertrages nur unter ganz besonderen Umständen angenommen werden. Der Erblasser, der mit dem pflichtteilsberechtigten Abkömmling einen Vertrag abschließt, durch welchen letzterer gegen Empfang einer Abfindung auf sein Erb- und Pflichtteilsrecht verzichtet, erlangt als Gegenwert das Recht, daß er unbehindert durch das Pflichtteilsrecht nach freiem Ermessen über den Nachlaß letztwillig verfügen kann. Er erlangt die Freiheit, an Stelle des Abgefundenen, der eine das Pflichtteil nicht erreichende Abfindung erhalten hat, andere Personen zu bedenken, die es in höherem Maße wie jener verdienen. Als ein Vermögensvorteil kann diese Erweiterung der Testierfreiheit nicht aufgefaßt werden. Ein Wucher kann allerdings bei einem Erbentsagungsvertrage dann vorkommen, wenn der Erblasser darauf ausgeht, auf Kosten des Verzichtenden anderen Personen, die er an dessen Stelle bedenkt, unangemessene Vorteile zuzuwenden. So liegt aber die Sache hier nicht. Zur Begründung der Anfechtung wegen Wuchers hat der Kläger erklärt, daß er vor Abschließung des Erbentsagungsvertrages infolge mißglückter Spekulationen, für

welche er der Firma G. gegenüber habe aufkommen müssen, vor dem Konkurse gestanden habe und daß er, um seine geschäftliche Verbindung mit der Firma G. nicht zu verlieren, auf welcher sein Erwerb beruht habe, die ihm nach dem Erbentsagungsvertrage gewährte Summe von 20000 Mark zur Begleichung seiner Verluste unbedingt nötig gehabt habe. Bei diesem Stande der Sache würde es voraussichtlich, wenn der Kläger nicht die erbetene Unterstützung erhalten hätte, zum Konkurse gekommen sein und würde der aus dem Nachlasse seines Vaters ihm später zufallende Erbteil nicht ihm selbst, sondern seinen Konkursgläubigern zugute gekommen sein. Um dies zu verhindern, um den Kläger vor seinen Gläubigern zu schützen — in welchem Sinne nach der Behauptung des Klägers der Erblasser sich ausdrücklich ausgelassen hat — wurde der Erbentsagungsvertrag vom 24. Mai 1887 geschlossen. Mag auch der Erblasser, als er den Erbverzicht forderte, nicht gerade aus Fürsorge für den Kläger, um diesem eine besondere Wohltat zu erweisen, gehandelt haben, so hat er doch keinesfalls die Absicht gehabt, den Kläger zu schädigen und hat er bei Abschließung des Erbentsagungsvertrages nur dasjenige getan, was nach der Sachlage angemessen erschien. Schon hiernach muß die vom Kläger versuchte Anfechtung wegen Wuchers versagen. In Betracht kommt weiter, daß der Nachteil, welchen der Kläger durch die Abschließung des Erbentsagungsvertrages erfuhr, nur darin bestand, daß es nunmehr von dem freien Belieben des Erblassers abhing, ob und in welchem Umfange er von diesem (im Testament oder in späteren Kodizillen) bedacht werden würde. Der Kläger hatte durch den Erbverzicht, wie er selbst sich ausdrückt, seine Rechte in die Hände des Erblassers zurückgelegt und er war an die Entscheidung des Erblassers darüber, ob er nach Recht und Billigkeit noch einen Anspruch auf den Nachlaß sollte machen dürfen, unbedingt gebunden. Wenn der Erblasser später ihn einer weiteren Zuwendung nicht für würdig befunden hat, so kann er daraus nicht einen Grund herleiten, um den Vertrag wegen Wuchers anzufechten. Bei der Bemessung des Wertes der Leistung des Klägers, daß er seine Rechte auf die Erbschaft seines Vaters aufgegeben hat, kann schließlich nicht unberücksichtigt bleiben — auf welchen Gesichtspunkt der Berufungsrichter mit Recht hinweist — daß es sich bei der Aussicht des Klägers, Erbe seines Vaters zu werden, um eine Hoffnung handelte, die durch das Überleben seines Vaters vereitelt werden konnte. Zweifellos kann für die Wertbemessung nicht etwa der Wert zu Grunde gelegt werden, den der Nachlaß zur Zeit des Todes des Erblassers am 6. Januar 1890, also nach Verlauf von nahezu drei Jahren seit Abschluß des Erbentsagungsvertrages gehabt hat, da in der Zwischenzeit der Bestand des Vermögens erhebliche Änderungen erfahren konnte. G. c. G., U. v. 28. Jan. 07, 276/06 IV. — Berlin.

5. §§ 249, 267, 823, 843 Abs. 4. 1601, 1610 BGB. Verhältnis des Schadensersatzanspruchs des Verpflichteten gegenüber der Leistung des zum Unterhalte Verpflichteten.]

Die Vorinstanzen, sehen für erwiesen an, daß die Klägerin am 5. Juli 1902 von dem Hunde des Beklagten gebissen und dadurch schwer an ihrer Gesundheit geschädigt worden ist. Beklagter wurde verurteilt, der Klägerin Heilungskosten und eine Jahresrente zu zahlen. Die Revision des Beklagten ist zurückgewiesen worden: Die Revision bemängelt nicht die Ausführung des Berufungsrichters, daß der von der Klägerin geltend gemachte Anspruch auf Ersatz der Heilungskosten in der Person der Klägerin und als zu ihrem Vermögen gehörig entstanden sei. Sie behauptet aber, der Anspruch sei dadurch getilgt, daß der Vater der Klägerin ihr bisher alle zum Zwecke der Heilung erforderlichen Bedürfnisse verschafft und den dadurch entstandenen Aufwand aus seinen Mitteln getragen habe. Insoweit könne daher, wenn überhaupt, nur vom Vater der Klägerin ein Erstattungsanspruch gegen den Beklagten erhoben werden. Allein § 267 BGB., den die Revision als verletzt bezeichnet, sieht zwar vor, daß, wenn der Schuldner nicht in Person zu leisten habe, „die Leistung" auch von einem Dritten bewirkt werden könne. Damit ist aber zugleich ausgesprochen, daß der Gegenstand der vom Dritten erfüllten mit demjenigen der dem Schuldner obliegenden Verbindlichkeit identisch sein müsse. Dies trifft im Streitfalle nicht zu. Gemäß § 249 BGB. schuldete der Beklagte der Klägerin, nachdem sie davon abgesehen hat, von ihm unmittelbar Herstellung ihrer verletzten Gesundheit zu verlangen, den zur Herstellung erforderlichen Geldbetrag. Und zwar ist dieser Geldanspruch im vollen Umfange der hierzu „erforderlichen" Aufwendungen schon mit dem Augenblicke des Eintritts der vom Beklagten zu vertretenden Gesundheitsbeschädigung entstanden. Er hatte der Klägerin die zur Heilung nötigen Geldbeträge sogar vorzuschießen und sie dafür zu entschädigen, daß sie künftig Aufwendungen machen mußte, nicht dafür, daß sie in der Vergangenheit Aufwendungen gemacht habe (§ 726 Abs. 1 Satz 1 des I. Entwurfs und Beratungen der zweiten Kommission Prot. 2 S. 628/629). Dagegen lag dem Vater der Klägerin kraft seiner aus §§ 1601, 1610 „BGB." sich ergebenden Unterhaltspflicht, deren Voraussetzungen im Streitfalle gegeben sind, zwar gleichfalls ob, für die Heilung der Klägerin zu sorgen. Er konnte aber gemäß § 1612 Abs. 1 nicht nur verlangen, daß ihm Naturalerfüllung gestattet werde, sondern gemäß Abs. 2 derselben Gesetzesstelle, da es sich um ein unverheiratetes Kind handelt, grundsätzlich auch selbst bestimmen, in welcher Art der Klägerin Heilung verschafft werden sollte. Hieraus ergibt sich, daß die vom Vater zu diesem Zwecke getroffenen Veranstaltungen: Beschaffung von ärztlicher Hülfe, Medikamenten, Heil- und Badekuren mit der dem Beklagten obliegenden reinen Geldleistung schon dem Gegenstande nach nichts gemein haben, ganz abgesehen davon, ob der Vater überhaupt für den Beklagten hat leisten wollen und geleistet hat. Von Anwendung des § 267 BGB. könnte daher nur dann die Rede sein, wenn der Vater seiner Tochter, der Klägerin, den zu ihrer Herstellung „erforderlichen Geldbetrag" (§ 249) gezahlt hätte. Jeder etwa noch mögliche Zweifel an der Aktivlegitimation der Klägerin wird aber durch die positive Vorschrift des § 843 Abs. 4 BGB. beseitigt, wonach der Anspruch des Verletzten nicht dadurch ausgeschlossen wird, daß ein anderer dem Verletzten Unterhalt zu gewähren hat. Zwar hat diese Bestimmung ihrem Wortlaute nach (Abs. 1) zunächst nur die Fälle im Auge, daß infolge der Verletzung die Erwerbsfähigkeit des Verletzten aufgehoben oder vermindert ist oder daß eine Vermehrung seiner Bedürfnisse eintritt. Nach ihrer Entstehungsgeschichte kann aber kein Zweifel darüber aufkommen, daß damit ein allgemeiner

den ganzen Inhalt der Schadenersatzpflicht wegen Verletzung des Körpers oder der Gesundheit umfassender Grundsatz aufgestellt werden sollte. In § 726 (vergl. auch § 723 Abs. 2) des I. Entwurfs (hierzu Begründung 2 S. 794, 782) war dies auch bezüglich der Heilungskosten ausdrücklich ausgesprochen. Die zweite Kommission billigte diesen Standpunkt ausdrücklich (Prot. 2, 629) und ließ im Gesetzestexte die Heilungskosten nur um deswillen unerwähnt, weil sie insoweit den Schadenersatzanspruch schon durch die allgemeinen Vorschriften des Gesetzes (§§ 823, 249 BGB.) als gedeckt ansah. Es muß deshalb in Übereinstimmung mit der beständigen Rechtsprechung des RG. auf dem Gebiete des älteren Rechts (RG. 25, 52; 35, 144 und 47, 211) auch nach dem Rechte des BGB. angenommen werden, daß Inhalt und Umfang des wegen Verletzung des Körpers oder der Gesundheit dem Verletzten zustehenden Schadensersatzanspruchs durch den demselben Verletzten gegenüber seinen Verwandten zustehenden gesetzlichen Unterhaltsanspruch grundsätzlich nicht berührt werden. Ob dem unterhaltspflichtigen Verwandten, wenn er in Erfüllung der ihm gesetzlich obliegenden Unterhaltsverbindlichkeit, somit in Besorgung eigener Geschäfte Aufwendungen gemacht hat, überhaupt ein Anspruch aus der Geschäftsführung ohne Auftrag gegen den Verletzer zusteht und ob, wenn diese Frage selbst zu bejahen wäre, seinem Erstattungsanspruche, nachdem er die gerichtliche Verfolgung des Schadensersatzanspruches durch den Unterhaltsberechtigten hat geschehen lassen, nicht mindestens die Einrede der Arglist entgegenstände, braucht hier nicht erörtert zu werden. H. c. W., U. v. 7. Febr. 07, 309/06 IV. — Breslau.

6. § 252 BGB. Nach welchen Grundsätzen ist der Betrag des Schadens zu berechnen, den ein Gesellschafter wegen Nichtlieferung von Kartoffeln zu leisten hat. Entscheidet der vertragsmäßig festgesetzte oder der nach normalen Verhältnissen zu ermittelnde Stärkegehalt?]

Der Beklagte war rechtskräftig verurteilt worden, der Klägerin denjenigen Schaden zu ersetzen, den sie dadurch erlitten hat, daß er in Verletzung der ihm durch den Gesellschaftsvertrag auferlegten Pflichten es unterlassen hat, in dem Rechnungsjahre vom 1. Juli 1896 bis zum 30. Juni 1897 200 ha Landes mit Kartoffeln zu bebauen und die Ernte davon an die Stärkefabrik Friedland abzuliefern. Darauf wurde der Beklagte zur Bezahlung von 12 000 Mark verurteilt und seine Revision zurückgewiesen. Die Parteien hatten darüber gestritten, welcher Stärkegehalt für die nicht gelieferten Kartoffeln der Schadensberechnung zugrunde zu legen sei. Der Beklagte hatte die Ansicht verfochten, es dürfe nur der niedrigste Stärkegehalt angesetzt werden, den der Gesellschaftsvertrag als noch zulässig ansehe. Demgegenüber hat das OLG. — den Ausführungen der Klägerin folgend — nicht diese geringste Qualität, sondern den Stärkegehalt zugrunde gelegt, der sich in dem Geschäftsjahre, worauf sich der Schadensersatz bezieht, nach den Lieferungen der übrigen Gesellschafter als Durchschnittssatz ergibt: Das ist zu billigen. Zwar ist richtig, daß, wenn der Beklagte seiner gesellschaftlichen Pflicht gemäß die 200 ha Landes mit Kartoffeln bestellt und diese der Klägerin geliefert hätte, eine Zurückweisung der Lieferung wegen ungenügenden Stärkegehalts nach dem Gesellschaftsvertrage nur hätte erfolgen dürfen, wenn der Stärkegehalt weniger als 12 Prozent betragen hätte. Daraus folgt aber nicht, daß diese geringste Qualität auch zugrunde zu legen ist, wenn es sich um die Berechnung der Geldvergütung handelt, die der Beklagte leisten muß, weil er überhaupt nichts geliefert hat. Denn bei dieser Berechnung handelt es sich lediglich um die Ermittelung des Vermögenswertes, den die Klägerin gehabt haben würde, wenn der Beklagte vertragstreu bestellt und geliefert hätte, also um eine Wahrscheinlichkeitsberechnung. Hierbei ist von normalen Verhältnissen auszugehen, von „dem gewöhnlichen Laufe der Dinge“, wie es im BGB. heißt (§ 252). Hierfür aber ist es augenscheinlich ein völlig zutreffender Maßstab, wenn ermittelt wird, welchen Stärkegehalt die Kartoffeln tatsächlich hatten, die die Mitgesellschafter und Nachbarn des Beklagten in demselben Geschäftsjahre der Klägerin geliefert haben, und wenn hiervon der Durchschnitt, nämlich 18,32 Prozent, genommen ist. W. c. St., U. v. 26. Jan. 07, 335/06 I. — Rostock.

7. § 276 BGB. Das Hinlegen eines unbefestigten Stoffläufers auf einem mit ungerieften Tonfliesen belegten Gange keine Fahrlässigkeit.]

Im Gegensatz zum Gericht I. Instanz, welches eine Fahrlässigkeit des Beklagten verneint hat, hat das Berufungsgericht angenommen, daß in dem unbefestigten Hinlegen eines Stoffläufers auf dem Gang, dessen Belag Tonfliesen mit nicht geriefter Oberfläche gebildet haben, über die Stufe und die Schwelle hinweg bis in den Garderoberaum eine Fahrlässigkeit der Beklagten zu erblicken sei. Das Berufungsgericht begründet diese Feststellung durch die Erwägung, daß schon nach physikalischen Gesetzen ein Verschieben des Läufers bei Einwirkung einer auch nur unbedeutenden bewegenden Kraft wie der eines schreitenden Männerfußes leicht möglich gewesen sei, besonders an Stellen, an denen er sich nicht genau an seine Unterlage habe anschmiegen können wie bei der Stufe und der Schwelle. Das Berufungsgericht nimmt an, daß Beklagte der hiernach vorliegenden Gefahr, daß ein Besucher des Belvederes beim Schreiten auf dem Läufer infolge dessen Gleitens oder Rutschens besonders da, wo er über die Stufe oder Schwelle führte, zu Falle komme, habe vorbeugen müssen: Das Revisionsgericht kann dieser Auffassung nicht beitreten. Nach § 276 BGB., welche Bestimmung sowohl für das vertragliche als auch das nichtvertragliche Recht der Schuldverhältnisse gilt, handelt fahrlässig, wer die im Verkehr erforderliche Sorgfalt außer acht läßt. In dem unbefestigten Hinlegen eines Läufers an der bezeichneten Stelle kann aber eine solche Außerachtlassung nicht gefunden werden. Die auf einem solchen Läufer Schreitenden merken alsbald, ob der Läufer befestigt ist oder nicht und werden letzteren Falles ihr Verhalten, wie das Gericht I. Instanz dies richtig hervorhebt, darnach einrichten: wenigstens konnte die Beklagte ohne die im Verkehr erforderliche Sorgfalt außer acht zu lassen, dies annehmen. Es kommt hinzu, daß keiner der zahlreichen Teilnehmer der Abendvereinigung, welche über den Läufer geschritten sind, und ebenso keine der beiden von jener Vereinigung mit der Aufsicht über die Garderobe betrauten Personen, obwohl das Verschieben des Läufers an dem fraglichen Abend vor dem Unfall jedenfalls von letzteren wahrgenommen wurde, der Beklagten bezw. deren Bediensteten hiervon Mitteilung gemacht und ein Befestigen des Läufers angeregt haben. Unter diesen Umständen kann der Beklagten,

oder den Personen, deren jene sich zur Erfüllung ihrer Verbindlichkeit bediente (BGB. § 278), im Sinne des § 276 BGB. eine Fahrlässigkeit nicht vorgeworfen werden. Es erscheint daher der Klageanspruch, soweit er durch das angefochtene Teilurteil des Berufungsgerichts dem Grunde nach für gerechtfertigt erklärt wurde, als unbegründet. C. H. c. Sch., U. v. 18. Jan. 07, 225/06 III. — Dresden.

8. §§ 297, 329, 401, 419 BGB. Zulässigkeit eines unmittelbaren Rechtserwerbes des Gläubigers aus einem sog. Erfüllungsübernahmevertrage gegen den Übernehmenden; Anwendung des § 401 Abs. 1 auf weitere Nebenrechte als die dort genannten.]

Der Vater des Beklagten, J. F., der eine Mühle in B. und einen Hof und einen Anteil an einem anderen Grundstück in B. besaß, traf im Dezember 1900 mit der Lügumkloster Bank ein Abkommen, wonach ihm diese einen laufenden Kredit bis zur Höhe von 10 000 Mark eröffnete. Für die ihm hieraus erwachsenden Verpflichtungen trat der Kläger und noch eine Person als Bürgen ein. Vermöge der Bürgschaft hat der Kläger am 30. August 1905 der Bank 5 347,45 Mark bezahlen müssen. Er fordert jetzt deren Bezahlung von dem Beklagten. Dieser hat nämlich am 13. November 1902 mit seinem Vater einen notariellen Vertrag abgeschlossen, durch den ihm dieser die Mühle in B. sowie den Hof und seinen Anteil an dem Grundstück in B. um 205 600 Mark verkaufte. Der Beklagte übernahm hierbei in Anrechnung auf den Kaufpreis außer 169 000 Mark Hypothekenschulden 36 000 Mark persönliche Schulden des Verkäufers, darunter die 10 000 Mark „Kassenkredit" bei der Lügumkloster Bank. Durch einen weiteren Vertrag von demselben Tage überließ J. F. dem Beklagten die Vorräte, die in der Mühle vorhanden waren, seine Geschäftsaußenstände, verschiedene Wertpapiere und Geschäftsanteile, ebenso seine Möbel, Betten, Hausgeräte, Kleidungsstücke, Schmucksachen und ähnliches. Zur Begleichung des Kaufpreises übernahm der Beklagte auch hier Schulden, die sein Vater noch an weitere, in dem ersten Vertrag nicht genannte Personen hatte. Dieser Vertrag wurde privatschriftlich geschlossen, nur die Unterschriften wurden notariell beglaubigt. Der Lügumkloster Bank wurde von dem in dem ersten Vertrage getroffenen Abkommen keine Mitteilung gemacht, dagegen hat der Beklagte dem Kläger davon Kenntnis gegeben. Dieser will angenommen wissen, daß der Beklagte durch Schuldübernahme zur Bezahlung der der Lügumkloster Bank an J. F. erwachsenen Forderung verpflichtet worden sei, und der insoweit der Bank zustehende Anspruch auf ihn, den Kläger, übergegangen sei. Außerdem könne er als Rechtsnachfolger der Bank Bezahlung der 5 347,45 Mark von dem Beklagten fordern, da dieser durch die beiden Verträge vom 13. November 1902 das gesamte bewegliche und unbewegliche Vermögen seines Vaters übernommen und sich verpflichtet habe, dem Verkäufer und dessen Frau auf Lebenszeit freie Wohnung und Gewährung vollständigen Unterhalts zu gewähren, also ein Fall des § 419 BGB. vorliege. Vom Beklagten ist der Anspruch nach beiden Richtungen als unbegründet bestritten worden. Beide Vorinstanzen haben den Klageanspruch, soweit er auf § 419 BGB. gestützt worden war, für nicht begründet erachtet. Das LG. hat dasselbe auch insoweit angenommen, als die Bezahlung der 5 347,45 Mark aus der in dem notariellen Vertrage enthaltenen Abrede bezüglich der Bezahlung der Forderung der Lügumkloster Bank verlangt worden ist, dagegen hat der Berufungsrichter insoweit den Klaganspruch für gerechtfertigt erachtet und deshalb den Beklagten nach dem Klagantrage verurteilt. Die Revision ist zurückgewiesen: Die Verträge vom 13. November 1902 enthalten, soweit sie die Tilgung der Schulden des J. F. betreffen, eine sogenannte Erfüllungsübernahme, durch welche der Beklagte seinem Vater verpflichtet wurde, ihn von den in den Verträgen bezeichneten Schuldverbindlichkeiten, zu denen seine Schuld an die Lügumkloster Bank gehörte, zu befreien. Ein solcher Vertrag kann auch in der Weise geschlossen werden, daß der Gläubiger, dessen Forderung den Gegenstand der Erfüllungsübernahme bildet, durch diese selbst, also ohne eigene Beteiligung an dem Vertrage, unmittelbar das Recht gegenüber dem Übernehmer erwirbt, von diesem diejenige Leistung zu fordern, die er von dem Schuldner zu beanspruchen hat, sofern der übereinstimmende Wille der den Erfüllungsübernahme-Vertrag Abschließenden auf die Begründung eines solchen Rechts des Gläubigers gerichtet war. Die rechtliche Möglichkeit eines solchen Vertrags ergibt sich schon aus § 328 Abs. 1 BGB., insofern dort Verträge zugunsten eines Dritten mit der Wirkung, daß dieser unmittelbar daraus berechtigt wird, allgemein als zulässig erklärt sind, sie folgt aber auch speziell noch aus § 329 BGB., da die dort gegebene Auslegungsregel die rechtliche Zulässigkeit und Wirksamkeit von Verträgen der vorbezeichneten Art notwendig voraussetzt. Die Annahme der Vorinstanz, daß bei dem Abschluß des Vertrags, durch den der Beklagte die Tilgung der Forderung der Lügumkloster Bank übernahm, sein und seines Vaters Wille darauf gerichtet gewesen sei, den Beklagten zur Befriedigung der Bank dergestalt zu verpflichten, daß die Bank unmittelbar ein Recht hierauf gegen den Beklagten erlangen solle, bietet zu in der Revisionsinstanz beachtlichen Bedenken keinen Anlaß. Die Annahme ist gestützt auf Erwägungen, die aus zwischen den Parteien unstreitigen Vorgängen unmittelbar entnommen werden. Mit Recht hat das Berufungsgericht aber auch angenommen, daß der Anspruch, den die Bank somit gegenüber dem Beklagten erlangt hatte, auf den Kläger, der als Bürge für die Schuld des J. F. die Bank befriedigt hat, übergegangen ist. Nach § 774 Abs. 1 BGB. geht die Forderung, die dem Gläubiger an den Hauptschuldner zusteht, auf den Bürgen insoweit über, als dieser den Gläubiger befriedigt hat; es findet insoweit eine Übertragung der Forderung auf den Bürgen kraft Gesetzes statt, auf welche gemäß § 412 die Vorschrift in § 401 anzuwenden ist. Nun gehört allerdings der Anspruch, welcher der Bank gegen den Beklagten erwachsen war, unzweifelhaft nicht zu denjenigen Rechten, von denen in § 401 Abs. 1 ausdrücklich bestimmt ist, daß sie mit der übertragenen Forderung auf den neuen Gläubiger übergehen, wohl aber erscheint es berechtigt, auf diesen Anspruch die Vorschrift des § 401 Abs. 1 analog anzuwenden. In dem Entwurf des BGB. war in § 297, der dem jetzigen § 401 entspricht, allgemein bestimmt, daß mit der Übertragung der Forderung die mit dieser verbundenen, zu ihrer Verstärkung dienenden Nebenrechte auf den neuen Gläubiger übergehen sollten. In den Motiven zu dem § 297 (Bd. 2 S. 124) ist bemerkt: Der Entwurf enthalte keine Bestimmung

über die Rechte des neuen Gläubigers gegen Mitverpflichtete des Schuldners. Unbestreitbar erlange er alle Rechte gegen jeden einzelnen Mitschuldner so, wie dieselben dem bisherigen Gläubiger zugestanden hätten. Man sah es also bei Aufstellung des Entwurfs zum BGB. bei einem Gesamtschuldverhältnis als aus der Natur der Sache folgend und selbstverständlich an, daß, wenn die Forderung gegen einen der Gesamtschuldner auf einen neuen Gläubiger übertragen werde, damit ohne weiteres auch die Forderung gegen die übrigen Gesamtschuldner auf den neuen Gläubiger übergehe, sofern nicht bei Übertragung einer Forderung durch Rechtsgeschäft durch dieses selbst etwas anderes bestimmt sei, und man hat es für entbehrlich erachtet, dies besonders im Gesetz auszusprechen. Bei den Beratungen der Kommission für die zweite Lesung des Entwurfs ist die zuletzt erwähnte Frage, soviel ersichtlich, nicht erörtert worden. Man hat dort beschlossen, in dem § 297 die Worte „die mit der Forderung verbundenen, zur Verstärkung derselben dienenden Nebenrechte" durch eine Fassung zu ersetzen, bei der nur die hauptsächlichsten Nebenrechte (Bürgschaft und Pfandrecht) erwähnt würden. Man hielt dies für zweckmäßig, weil das Gesetz dadurch an Verständlichkeit gewinne, die Fassung des Entwurfs auch zu allgemein sei, insofern unter den Begriff verstärkender Nebenrechte auch solche Rechte gebracht werden könnten, auf welche die Vorschrift nicht passe, z. B. das Retentionsrecht nach Art. 313 des HandGB. (ält. Fass.). Dabei wurde jedoch ausdrücklich konstatiert, daß die beschlossene konkrete Formulierung selbstverständlich die Anwendung der Bestimmung auf andere Nebenrechte im Wege der Analogie nicht ausschließe. (Prot. 1, 386). Die damals beschlossene Fassung ist mit nur redaktionellen Änderungen in das Gesetz übergegangen. Die hiernach durch die Entstehungsgeschichte des § 401 begründete Annahme, daß die Bestimmung des Absatz 1 geeigneten Falls auch auf andere, im Gesetz nicht erwähnte Rechte des bisherigen Gläubigers zur Anwendung zu bringen sei, entspricht auch der Natur der Sache und ist daher als vom Gesetzgeber gewollt anzusehen. Es erscheint auch durchaus berechtigt, eine solche analoge Anwendung dann Platz greifen zu lassen, wenn ein Dritter durch einen zugleich zugunsten des Gläubigers geschlossenen Erfüllungsübernahmevertrag neben den ursprünglichen Schuldner als Gesamtschuldner in das Schuldverhältnis eingetreten, er also die Person ist, welche nach seinem und des Schuldners übereinstimmenden Willen in erster Linie für die Bezahlung der Schuld sorgen und hierzu gegenüber dem Gläubiger verpflichtet sein soll. Hiernach erscheint die Verurteilung des Beklagten aus den in dem Berufungsurteile geltend gemachten Gründen berechtigt. Es bedarf deshalb keiner Entscheidung darüber, ob der Klaganspruch auch auf § 419 BGB. gestützt werden konnte. Es mag indes nicht unbemerkt bleiben, daß, wenn dies, wie die Vorinstanzen angenommen haben, mit Rücksicht darauf zu verneinen wäre, daß die zweite der am 13. November 1902 aufgenommenen Urkunden der Formvorschrift in § 311 BGB. nicht entspricht, die Bestimmung in § 419 Abs. 3, wonach die Haftung dessen, der das Vermögen eines andern durch Vertrag übernimmt, gegenüber den Gläubigern durch eine Vereinbarung zwischen dem Schuldner und dem Übernehmer nicht ausgeschlossen werden kann, diese Haftung also insoweit zwingenden Rechtes sein soll, in allen Fällen versagen müßte, wo der Schuldner und der Übernehmer es aus irgend einem Grunde für gut befinden, die Vermögensübertragung durch mehrere, je auf bestimmte Vermögensbestandteile beschränkte, in an sich rechtsgültiger Form abgeschlossene Einzelverträge zur Ausführung zu bringen. Es liegt auf der Hand, daß dann die Bestimmung des § 419 Abs. 3 so gut wie bedeutungslos wäre. (Vgl. die Kommentare zum BGB. von Rehbein 2, 434, von Staudinger (Kuhlenbeck) II. Aufl., 2a, 314, auch Schollmeyer, Recht der Schuldverhältnisse, 411 fg., sowie das Urteil des OLG. Bamberg in SeuffertsA. Bd. 60 Nr. 3.) F. c. B. R., U. v. 7. Febr. 07, 266/06 VI. — Kiel.

9. § 341 Abs. 3 BGB. Vorbehalt der Vertragsstrafe bei der Annahme.]

Der Berufungsrichter weist den Klageanspruch hinsichtlich der verspäteten Lieferung von je 10 Waggons Leinkuchen (2. und 3. Lieferung) zurück, weil Spediteur D. beide Lieferungen für den Kläger und dessen Zessionar H. als Erfüllung angenommen hat, ohne sich das Recht auf die Vertragsstrafe bei der Annahme gemäß § 341 Abs. 3 BGB. vorzubehalten. Der Kläger meint, es genüge dem Gesetze, wenn ein solcher Vorbehalt vor der Annahme in einer Weise gemacht sei, daß das Fortwirken des Vorbehalts bei der Annahme unterstellt werden müsse. Er beruft sich dafür auf Staub 6/7. Aufl. § 348 Anm. 16. Der Berufungsrichter hätte daher den Vorbehalt für ausreichend ansehen müssen, den der Anwalt des Klägers bei Setzung der Nachfrist im Brief vom 23. April 1902 in der Tat gemacht hatte: Diese Ansicht des Klägers ist nicht zutreffend. Das Gesetz läßt es nicht an dem Vorhandensein eines Vorbehaltswillens oder an dem Nichtvorhandensein eines Verzichtswillens genügen, sondern es muß der Vorbehaltswille dem Gegner durch eine Kundgebung und zwar bei der Annahme irgend wie erkennbar gemacht worden sein. Das ist auch in Staub 8. Aufl. § 348 Anm. 19 ausgeführt. Die Rechtsprechung, die dort gleichfalls angegeben ist, verhält sich in diesem Sinne. Daß ein solcher Vorbehalt nicht gemacht worden ist, wurde vom Berufungsrichter einwandfrei festgestellt. Der Kläger rügt ferner, es sei ihm mit Unrecht zugemutet, daß er einen Vorbehalt zu machen gehabt hätte, obgleich nicht er sondern sein Spediteur und sein Zessionar die Lieferungen angenommen haben. Auch diese Rüge ist erfolglos. Der Kläger beanstandet die Feststellung des Berrufungsrichters nicht, daß die hier fraglichen 20 Waggons als Erfüllung von dem Spediteur und dem Zessionar angenommen worden sind. Damit fällt der Angriff; denn es ist nach dem Zweck des Gesetzes gleichgültig, ob der Gläubiger die Leistung persönlich oder durch einen dazu Befugten als Erfüllung annimmt. Damit erweist sich die Revision des Klägers als unbegründet. B. c. G., U. v. 29. Jan. 07, 335/06 II. — Cöln.

10. § 389 BGB. Über die replica compensationis nach BGB.]

Gegen eine von dem Kläger behauptete Forderung machte der Beklagte in I. Instanz kleinere, im Berufungsverfahren sehr erhebliche Gegenforderungen geltend. Die Kläger verlangten demgegenüber, daß der Beklagte mit seinen Gegenforderungen zunächst auf einen nicht eingeklagten Teil der Klageforderung verwiesen werde. Der Berufungsrichter entschied aber dahin,

daß dem Verlangen der Klage gemäß von den Gegenforderungen ein entsprechender Teil auf den nicht eingeklagten Rest der Klagforderung zu verrechnen sei. Das RG. hob auf: Die Revision hat geltend gemacht, daß die Zulassung der replica compensationis die Grundsätze des BGB. über die Aufrechnung verletze. Was zunächst den Ausdruck „Replik der Aufrechnung" (replica compensationis) angeht, so ist er jedenfalls insofern, als damit in dem hier gegebenen Fall der Einklagung einer Teilforderung die Verweisung des Beklagten mit einer zur Aufrechnung gestellten Gegenforderung auf den nicht eingeklagten Teil der Forderung bezeichnet wird, kein recht geeigneter. Gleichwohl hat er sich auch für diesen Fall eingebürgert; es wird allgemein verstanden, was darunter zu begreifen ist, und deshalb ist er der Einfachheit und Kürze halber auch in den nachfolgenden Erörterungen beibehalten. Die Zulässigkeit dieser Replik war bereits im bisherigen Recht streitig. Im Bereich des gemeinen Rechts hatte sich allerdings der Satz „replica compensationis non datur" für den Fall, daß der Kläger den Beklagten mit seiner Aufrechnung auf eine andere, dem Kläger ihm gegenüber zustehende, nicht eingeklagte selbständige Forderung vorweisen wollte, in der höchstrichterlichen Rechtsprechung, wie zahlreiche in SeuffArch. veröffentlichte Entscheidungen ergeben, fest ausgebildet. Dasselbe gilt dagegen nicht für den vorliegenden Fall. Vor dem 1. Oktober 1879 scheint die höchstrichterliche Rechtsprechung im Gebiet des gemeinen Rechts ihn nicht behandelt zu haben. Die Senate des RG. aber haben über ihn für den Bereich des gemeinen Rechts verschieden geurteilt: Der III. ZS. ließ in zwei Entscheidungen vom 18. Juni 1880 (Fenner und Mecke, Archiv für zivilr. Entscheidungen des RG. 2, 83) und vom 6. Februar 1885 (RG. 13, 175) die Replik in solchem Falle zu. Der I. ZS. dagegen wies sie in einer Entscheidung vom 26. Januar 1885 (JW. 85, 131) zurück. Für das preußische Recht erachtete das frühere OTr. (Entsch. 77, 228) die Replik der Kompensation bei eingeklagter Teilforderung für statthaft, welcher Ansicht sich Förster-Eccius, (Preuß. Privatrecht I. Note 74 zu § 94 7. Aufl. S. 604) und Oppenheim Gruchot 28, 305 angeschlossen haben, wogegen das ROHG. (ROHG. 15, 107) und der I. Hilfssenat des RG. (RG. 7, 243) sie in preußischrechtlichen Sachen für unzulässig erklärten. Auch darüber, ob nach BGB. im Falle der Einklagung einer Teilforderung der Kläger den aufrechnenden Beklagten auf den nicht eingeklagten Teil verweisen kann, sind die Ansichten geteilt. Die Motive zum ersten Entwurfe sprechen sich über diesen Fall nicht ausdrücklich aus; ihre Äußerung (Bd. 2 S. 110) daß die replica compensationis unzulässig sei, sofern damit nicht geltend gemacht werde, daß der Kläger zuvor aufgerechnet habe oder daß ein entgegenstehender Kompensationsvertrag geschlossen sei, bezieht sich ihrem Wortlaut nach nur auf den Fall, daß dem Kläger mehrere, selbständige Forderungen, von denen nur eine eingeklagt ist, dem Beklagten gegenüber zustehen. Allein in der Anmerkung, die in dieser Ausführung in Bezug genommen ist, finden sich auch die oben erwähnten beiden Entscheidungen des I. Hilfssenats Bd. 7 S. 243, und des III. ZS. Bd. 13 S. 175, die die gegenwärtig vorliegende Frage betreffen, angeführt. Danach hat es den Anschein, als ob die Motive auch diesen Fall bei ihrer Äußerung mit im Auge gehabt haben. Die Kommentatoren des BGB., die sich über diese Frage ausgelassen haben, sind fast einhellig oder doch in ganz überwiegender Zahl der Ansicht, daß der Kläger, der nur einen Teil seiner Forderung einklagt, den Beklagten mit einer zur Aufrechnung gestellten Gegenforderung nicht auf den nicht eingeklagten Teil verweisen könne, so Planck 2 Note 1 zu § 389 (3. Aufl. S. 255), Rehbein 2, S. 356 Note 29, Kuhlenbeck bei Staudinger (2. Aufl.) Note 2 zu § 389, S. 259, Schollmeyer, S. 340, Goldmann-Lilienthal 1 S. 429 Note 10. Ebenso spricht sich Endemann (Lehrbuch des BGB. 8. Aufl. 1 S. 829 Note 10) aus. Auch Dernburg BGB. (Bd. 2 1. Abt. S. 285 Note 9) erklärt die die Kompensationsreplik zurückweisende Entscheidung des I. Hilfssenats des RG. an sich für richtig. Wenn er im Ergebnis den Kläger dennoch mit ihr durchdringen läßt, so geschieht dies auf Grund der Erwägung, daß der Kläger, der den Klagantrag auf die volle Schuldsumme erweitern könne, eine solche Erweiterung des Klagantrages auch ohne besondere Erklärung schon mit jener Replik vornehme, eine Ansicht die für das gemeine Recht auch von dem OLG. in Hamburg (SeuffArch. Bd. 48 Nr. 253) und für das preußische Recht von dem OLG. in Posen (Juristische Monatsschrift für Posen 1899 S. 27) vertreten wurde. Abweichend von den übrigen Kommentatoren erklärt nur Oertmann (Schuldverhältnisse [2. Aufl.] Note 4 zu § 389 BGB. S. 254) die Verweisung der Aufrechnung auf den nicht eingeklagten Teil für statthaft. Diese Ansicht scheint auch Goldschmidt (ArchBürgR. 15, 208 Note 11) zu teilen. Zu der getroffenen Entscheidung ist der erkennende Senat durch folgende Erwägungen geführt. 1. Der Ansicht von Dernburg, daß in der Verweisung auf den nicht eingeklagten Teil der Forderung ohne weiteres eine diesen Teil mit in den Prozeß hineinziehende Klageerweiterung liege, kann der Senat nicht beipflichten. Es kann daher die Frage dieser Klageerweiterung im übrigen dahingestellt bleiben. 2. Für die Entscheidung des Streites spielt eine wesentliche, wenn auch nicht allein ausschlaggebende Rolle die Frage, ob die eingeklagte Teilforderung durch die Einklagung gegenüber dem nicht eingeklagten Teile zu einer selbständigen, von jener unabhängigen Forderung geworden ist. Das frühere OTr. leugnete dies (Entsch. 77, 229), indem es den Satz aussprach, dadurch, daß der Kläger nur einen Teil seiner Forderung zum Gegenstand des Klagantrages mache, entständen nicht verschiedene, auch nicht mehrere individuell getrennte Forderungen. Der I. Hilfssenat des RG. trat dieser Auffassung entgegen (RG. 7, 246) und führte aus, daß durch die Einklagung der eingeklagte und der nicht eingeklagte Teil sich zwar nicht von dem gemeinsamen Rechtsgrunde loslösten, daß sie aber doch durch die Einklagung eine für die verschiedene Gestaltung ihrer ferneren Schicksale bedeutsame Selbständigkeit gegeneinander verlangten. Dieser Ansicht muß trotz der Verteidigung, die dem Standpunkt des OTr. (Oppenheim bei Gruchot 28, 305) zuteil geworden ist, zugestimmt werden. Die Unabhängigkeit und Selbständigkeit, die die beiden Teilforderungen durch die Einklagung gegeneinander erworben haben, zeigt sich in den folgenden Punkten. 1. Wird der eingeklagte Teil rechtskräftig dem Kläger aberkannt, so bleibt der andere trotzdem bestehen. 2. Wird die eingeklagte Teilforderung dem Kläger rechtskräftig zuerkannt, so verjährt sie nunmehr in 30 Jahren (§ 218 BGB.), während der andere Teil, sofern die ursprüngliche Forderung

einer kürzeren Verjährung unterlag, auch fernerhin dieser unterworfen bleibt. 3. War die ganze Forderung zinslos, so wird der eingeklagte Teil mit der Einklagung zu einer verzinslichen (§ 291 BGB.), während der andere Teil hiervon nicht berührt wird. 4. Vornehmlich zeigt sich die durch die Einklagung entstandene Selbständigkeit des eingeklagten Teiles darin, daß der Kläger dessen Bezahlung durch den Beklagten annehmen muß, während er doch zur Annahme von Teilzahlungen nicht verbunden ist (§ 266 BGB). Wäre die eingeklagte Teilforderung nach wie vor weiter nichts als lediglich ein Teil der ganzen Forderung, so müßte der Kläger die Annahme ihrer Bezahlung ohne gleichzeitige Bezahlung des anderen Teiles verweigern dürfen. Wollte man demgegenüber etwa Gewicht darauf legen, daß nur bezüglich dieses Teiles eine Mahnung durch die Einklagung erfolgt sei, so verliert dieser Gedanke sofort jede Bedeutung, wenn man den Fall setzt, daß gleichzeitig mit der Einklagung auch eine Mahnung bezüglich des andern Teiles erfolgt ist oder, daß der Beklagte schon vor der Einklagung wegen der ganzen Forderung gemahnt worden war. Mit dem vorstehenden Ergebnis ist die Streitfrage indessen noch nicht entschieden; es ist nur eine Grundlage für ihre Lösung, die in letzter Hand von dem Wesen der Aufrechnung abhängt, geschaffen. Die beiden Forderungen stehen sich objektiv völlig fremd, gleichgültig und wirkungslos gegenüber. Nur der Wille der Forderungsberechtigten setzt sie zueinander in Beziehung und Wirkung. Dieser Wille kann aber erst mit dem Zeitpunkt seiner Erklärung und von diesem Zeitpunkte ab Wirkung üben. Es wird fingiert, daß das, was in Wirklichkeit erst in einem späteren Zeitpunkt geschehen ist, sich bereits in einem früheren Zeitpunkte ereignet habe. Auf diesem Standpunkte stehen die Motive zum ersten Entwurf des BGB. (Bd. 2 S. 109), deren Auffassung ersichtlich von der zweiten Kommission (Prot. 1, 366) gebilligt worden ist. Es wird an jener Stelle der Motive ausgeführt: Dem Entwurfe liege die Auffassung zugrunde, daß sich beide Forderungen bis zur Aufrechnungserklärung des einen oder anderen Teiles unabhängig und unbeeinflußt voneinander gegenüberständen. Bei Festhaltung dieser Auffassung sei die Verlegung der Tilgung in die Vergangenheit, nämlich in den Zeitpunkt, wo die Forderungen sich aufrechnungsfähig gegenübergetreten seien, nur im Wege positiver Satzung durch eine juristische Fiktion möglich. Wenn der Entwurf sich zur Aufstellung dieser Fiktion verstanden habe, so sei hierfür maßgebend gewesen, daß durch die Bindung der Wirkung der Aufrechnung an die Aufrechnungserklärung der praktische Wert der Aufrechnung verkümmert werde, indem eine solche Regelung namentlich zur Folge habe, daß sowohl die Verzinslichkeit, als der Verzug sowie das Verfallen einer Strafe sich ausschließlich nach der Zeit der Aufrechnungserklärung beurteile. Außerdem würden zu jener Regelung die Vorschriften der KO. über die Aufrechnung im Konkurse nicht passen. Die Annahme des Grundsatzes, daß die vollzogene Aufrechnung erst von der Aufrechnungserklärung an wirke, nötige, um den Anforderungen des praktischen Lebens und des Verkehrs zu genügen und mit dem geltenden Recht in Einklang zu bleiben, unabweislich den gedachten Übelständen durch eine größere oder geringere Zahl von positiven Bestimmungen zu begegnen. Um dies zu vermeiden, bleibe nur die Aufstellung der erwähnten Fiktion übrig. Durch § 389 BGB. ist wortdeutlich anerkannt, daß die beiden Forderungen in Wirklichkeit in diesem Zeitpunkt nicht erloschen sind, sondern daß es Kraft der gegebenen Bestimmung nur so angesehen werden soll, als ob sie schon damals erloschen seien. Durch die Einklagung eines Teiles der ganzen Forderung sind, wie oben dargelegt, jedenfalls in gewissen Grenzen zwei voneinander unabhängige, selbständige Teilforderungen entstanden. Gegen die eingeklagte ist die in der Gegenwart sich vollziehende Aufrechnung gerichtet. Dieser Aufrechnung die ihr hiernach objektiv zukommende gegenwärtige Wirkung abzusprechen, nötigen weder der Sinn der im § 389 BGB. aufgestellten Fiktion noch die mit ihr vom Gesetzgeber verfolgten praktischen Zwecke. Ist hiernach auf Grund der von dem BGB. anerkannten Auffassung der Aufrechnung davon abzusehen, die Wirkung der einer eingeklagten Teilforderung gegenüber erklärten Aufrechnung in die Zeit vor der Verselbständigung dieser Forderung, also in die Zeit, wo die ganze Forderung noch ungeteilt bestand, zurückzuverlegen, so muß dann aber auch mit der selbständigen Natur der eingeklagten Teilforderung Ernst gemacht werden. Entweder ist, was oben verneint wurde, die eingeklagte Teilforderung lediglich ein Teil der ganzen Forderung geblieben; dann ist die Zulassung der Aufrechnungsreplik aus den oben angeführten Gründen unabweisbar oder die eingeklagte Teilforderung ist in bezug auf die Aufrechnung eine selbständige Forderung; dann müssen hieraus auch die notwendigen Folgerungen gezogen werden. Dies ist bereits für das preußische Recht von Eccius (Förster-Eccius Preuß. Privatrecht 1 § 94 Note 74 7. Aufl. S. 604) dargelegt worden und wird jetzt von Goldmann-Lilienthal, BGB. 1 S. 429 Note 10, für das BGB. zutreffend geltend gemacht. Demgemäß muß die Bestimmung des § 396 BGB. über die Aufrechnung bei Vorhandensein mehrerer Forderungen zur Anwendung gebracht werden. Da der Kläger der Aufrechnung gegen die eingeklagte Forderung unverzüglich widersprochen hat, greift nach § 396 die Vorschrift des § 366 Abs. 2 BGB. Platz. Die hier an erster und zweiter Stelle aufgeführten Bestimmungen kommen nicht in Betracht; dagegen ist in Einklang mit Goldmann-Lilienthal anzunehmen, daß die eingeklagte Forderung eben deswegen, weil sie eingeklagt ist, für den Beklagten die lästigere ist. B. c. W. u. Gen., U. v. 25. Jan. 07, 99/06 VII. — Kiel.

11. § 459 Abs. 1 BGB. Ob ein Mangel unerheblich ist teils Tatfrage, teils Rechtsfrage, Verkauf eines gebrauchten Automobils ohne Zusagen von Eigenschaften.]

Der Kläger kaufte von der Beklagten, die Inhaberin einer Automobilfabrik ist und sich auch mit Verkäufen schon gebrauchter Automobile abgibt, einen gebrauchten Wagen, der ihm nach seinem Wohnsitze übersendet wurde. Kurz nach der Ablieferung untersuchte er den Wagen und wies ihn wegen einer Reihe von Mängeln zurück. Die auf Rückzahlung der angezahlten 3000 Mark gerichtete Klage wurde vom OLG. ab- und die Revision zurückgewiesen: Die Revision rügt dagegen Verletzung des Schlußsatzes von § 459 Abs. 1. Sie führt aus, ein Mangel sei im Sinne dieser Gesetzesvorschrift nicht um deswillen allein, weil er leicht erkennbar sei und in verhältnismäßig kurzer Zeit mit geringen Kosten beseitigt werden könne, ein unerheblicher Mangel. Vielmehr sei entscheidend, ob die Gebrauchstauglichkeit des Gegenstandes durch den Fehler

erheblich gemindert werde; liege dies vor, so sei es ohne Bedeutung, daß der Wert des fehlenden Teiles als solcher gering oder der Mangel leicht erkennbar sei. Dieser Angriff ist nicht begründet. Die Frage, ob ein Mangel unerheblich im Sinne des Schlußsatzes von § 459 Abs. 1 sei, ist teils Tatfrage, teils Rechtsfrage. Ihre Prüfung ist daher dem Revisionsgerichte nicht entzogen. Mit Recht wendet sich das Berufungsgericht gegen die Auffassung, unter allen Umständen sei die Anwendung jener Vorschrift dann ausgeschlossen, wenn durch den Mangel die Gebrauchsfähigkeit objektiv erheblich gemindert werden könnte, und vertritt die Auslegung, wenigstens im einzelnen Falle dürfe berücksichtigt werden, ob der Fehler leicht erkennbar sei und mit unerheblichem Aufwande beseitigt werden könne. Diese Auffassung ist jedenfalls bei der hier gegebenen Sachlage — Kauf eines schon zwei Jahre gebrauchten Automobiles, bei dem eine Haftung nur auf dem Wege einer Zusage des vom Berufungsgericht angenommenen Inhalts begründet werden kann, — ganz besonders gerechtfertigt. Ihr stehen auch nicht die Ausführungen in dem Urteile des V. ZS. vom 15. April 1905 — V. 475/04, JW. 05, 337[8] — entgegen. Dort handelte es sich um den Hausschwamm, der nach berechtigter Verkehrsauffassung, nicht etwa auf Grund von Vorurteilen, wegen seiner schweren Beseitigung und wegen der Gefahr des Wiederauftretens, als erheblicher Mangel gilt. K. c. R., U. v. 5. Febr. 07, 368/06 II. — Hamburg.

12. § 477 BGB. Verhältnis einer Garantiefrist zur Verjährung.]

Eine Aktiengesellschaft hatte dem Kläger im Januar 1900 die Lieferung und Verlegung von zirka 1150 qm Keramo-Fußbodenbelag im Kesselhause der elektrischen Zentrale der Hamburgischen Elektrizitätswerke übertragen; Kläger hatte für vorzügliche sachgemäße Ausführung eine Garantie von zwei Jahren vom Tage der Übernahme zu leisten und zwar in der Weise, daß er alle während der Garantiezeit an der Arbeit sich zeigenden Mängel sofort auf seine Kosten, innerhalb kurzer, ihm bekannt zu gebender Frist, zu beseitigen, bezw. fehlerhafte Teile durch neue tadellose zu ersetzen hatte. Die Beklagten hatten die Bestellung des Klägers auf Lieferung der Keramoplatten und zwar unter zweijähriger Garantie-Übernahme angenommen. Die Platten sind in der Zeit vom Juni 1900 bis 10. Mai 1901 geliefert. Alsbald nach der vollständigen Verlegung des Fußbodenbelages zeigten sich Mängel. Kläger ließ die betreffenden Platten durch andere ersetzen; aber auch an derartig ausgewechselten Platten zeigten sich wieder Risse und Abblätterungen. Als daraufhin die Bestellerin die Abnahme des Fußbodenbelags ablehnte, fand am 6. Februar 1902 im Anschluß an eine nochmalige Besichtigung des Pflasters eine Verhandlung statt, als deren Ergebnis Kläger sich verpflichtete, alle rissigen und schadhaften Platten des Fußbodenbelages bis zum 1. Mai 1902 unter Ersetzung durch neue auszuwechseln und wenn sich bis zum 1. Mai 1903 zeigte, daß auch die neuen Platten den gestellten Anforderungen nicht entsprächen, den ganzen Fußbodenbelag zu entfernen und die dafür bereits empfangenen Zahlungen zurückzuerstatten. Hiervon setzte Kläger die Beklagten mit dem Eröffnen in Kenntnis, daß die Bestellerin ihn und somit er die Beklagten für jeden durch die mangelhafte Lieferung entstehenden Schaden verantwortlich mache; zugleich forderte Kläger die Beklagten auf, dafür zu sorgen, bis zum 1. April alle schlechten fehlerhaften Platten durch nun endlich absolut fehlerfreies Material zu ersetzen. Als im November 1902 die Bestellerin gegen Kläger Klage auf Zurückvergütung der ihm geleisteten Zahlungen erhob, verkündete Kläger dem Beklagten den Streit. Kläger wurde verurteilt und die von ihm gegen die Beklagten als Lieferanten der Platten erhobene Klage abgewiesen. Die Revision blieb ohne Erfolg: Die Abweisung der Klage ist aus rechtlich zutreffenden Gründen erfolgt. Der Kläger hatte, wie er selbst angibt und woran ein Zweifel auch nicht bestehen kann, die Keramoplatten gekauft. Sein Anspruch auf Wandelung oder auf Minderung oder auf Schadenersatz wegen Mangels einer zugesicherten Eigenschaft, worum es sich hier handelt, verjährte daher — da arglistige Verschweigung des Mangels seitens der Verkäufer nicht in Frage steht — an sich in 6 Monaten von der Ablieferung (§ 477 BGB.). Nun haben hier die Verkäufer eine zweijährige Garantie übernommen und Kläger ist der Meinung, daß deshalb die sechsmonatige Frist des § 477 nach Lieferung der Waren Mai 1900 bis zum Juni 1901 zur Zeit der, anfangs Dezember 1902 in dem Vorprozeß erfolgten Streitverkündung an die Beklagten nicht abgelaufen gewesen sei und infolgedessen auch überhaupt noch nicht abgelaufen sei. Dem kann gegenüber den Feststellungen des Berufungsrichters nicht beigetreten werden. Das BGB. enthält keinerlei Bestimmungen über die bei Vertragsabschlüssen vereinbarten Garantiefristen; es ist Sache der Auslegung aus den Umständen des einzelnen Falls, welcher Sinn der Vereinbarung der Garantiefrist beizumessen ist. (Motive zu dem Entwurf eines BGB. 2, 240/41; Planck Anm. 5 zu § 477 BGB.). Der Berufungsrichter stellt fest, die Parteien hätten im vorliegenden Falle mit der Garantiefrist keinen anderen als den üblichen Sinn verbinden wollen, dieser aber sei der, daß Mängel, welche sich innerhalb 2 Jahren nach Ablieferung zeigen würden, geltend gemacht werden dürften; und er hält an dieser Auslegung auch unter der Annahme fest, daß der Kläger die zweijährige Garantie von den Beklagten gerade unter der Begründung verlangt habe, daß er sie selbst habe übernehmen müssen, denn sei dieses auch der Fall gewesen, so liege doch nichts dafür vor, daß die vom Kläger selbst zugestandene Garantiefrist einen anderen als den bezeichneten üblichen Sinn hätte haben sollen. Diese Feststellungen des Berufungsrichters bewegen sich auf tatsächlichem Boden; sie sind frei von Rechtsirrtum und Angriffen in der Revisionsinstanz daher entzogen. Der Berufungsrichter geht bei dem vorliegend festgestellten Sinn der Garantieabrede weiter davon aus, daß Schadensersatzansprüche aus Mängeln, die sich innerhalb der Garantiefrist zeigen, in sechs Monaten nach ihrer Entdeckung und nach Entstehung des Anspruchs auf Schadensersatz geltend gemacht werden müssen. Auch dieses kann entgegen den Ausführungen des Revisionsklägers für rechtlich unzutreffend nicht erachtet werden. Ist die Bedeutung der Bestimmung einer Garantieleistung die, daß Mängel der Sache nicht, wie sonst gemäß § 477, nur binnen 6 Monaten nach der Ablieferung, sondern auch dann geltend gemacht werden können, wenn sie sich innerhalb einer längeren vertraglich festgesetzten Zeit nach der Ablieferung zeigen, so ist damit nur der Beginn der Verjährungsfrist des § 477 anders

bestimmt und bis zu dem Zeitpunkt hinausgeschoben worden, wo der den Anspruch auf Wandelung oder Minderung oder auf Schadensersatz begründende Mangel entdeckt wird. Es kann sicher im einzelnen Fall, sei es ausdrücklich, sei es stillschweigend, auch vereinbart werden, daß die in § 477 bestimmte Frist zur Geltendmachung von Ansprüchen erst vom Ablauf der Garantiefrist an laufen solle; dieses hat aber hier nach den Feststellungen des Berufungsrichters nicht stattgehabt und an sich ist es aus der Bestimmung der Garantiefrist nicht zu entnehmen (vgl. RGZ. 37, 81). Der Zweck einer solchen ist, die Möglichkeit zu geben, Rügen von Mängeln, die sich erst nach der kurz bemessenen Frist von nur 6 Monaten nach der Ablieferung herausstellen, noch erheben und geltend machen zu können; der Zweck ist ohne weiteres nicht, die zur Geltendmachung der erkannten Mängel durchaus hinreichende Frist von sechs Monaten weiter hinauszuschieben. S. c. S., U. v. 25. Jan. 07, 265/06 II. — Hamburg.

13. § 632 Abs. 2 BGB. verb. mit §§ 446, 457 ZPO. Anwendung der sog. Hamburger Norm für von einem Architekten gelieferte Pläne, Zeichnungen usw. — Beweispflicht für den Fall, daß der Kläger Üblichkeit, der Beklagte Vereinbarung eines Preises behauptet.]

Der Beklagte bestellte im Jahre 1903 zur Vorbereitung der Bebauung seines Grundstücks in B. beim Kläger Pläne, Zeichnungen und sonstige technische Unterlagen, die der Kläger geliefert hat. Als Vergütung hierfür fordert der Kläger Ansätze nach der sog. Hamburger Norm (Gebührenordnung für Architekten und Ingenieure), bei der die Höhe der Gebühren durch die Höhe des erforderlichen Baukapitals beeinflußt wird, und ein Baukapital von 250 000 Mark zugrunde gelegt ist. Der Beklagte will 495 Mark als geschuldet anerkennen. Das RG. erklärt den Rechtsstreit in Höhe der inzwischen bezahlten 495 Mark für erledigt, macht dagegen die Entscheidung über die gesamte restige Streitsumme von Eiden des Klägers abhängig. Die vom Kläger zu schwörenden, ihm vom Beklagten zugeschobenen Eide betreffen folgende Behauptungen des Beklagten: a) Kläger habe dem Beklagten bei der Bestellung auf die Frage nach dem Preise der Arbeiten erklärt, sie würden höchstens ein paar Hundert Mark kosten; b) er habe sich verpflichtet, die Baubeschreibung und Mietaufstellung unentgeltlich zu liefern; c) er habe bei Anfertigung der Arbeiten den Entwurf des Architekten M. — den sich der Beklagte schon vorher hatte anfertigen lassen — benützt. Das RG. hob auf Revision des Beklagten auf und verwies zurück: Der Kläger berechnet die geforderte Vergütung für die bestellten Arbeiten, für die nach seiner Darstellung ein bestimmter Preis nicht vereinbart ist, auf Grund der sogenannten Hamburger Normen. Auf ihnen beruht auch das Gutachten des Sachverständigen, dem sich das Berufungsurteil in allen Punkten anschließt; der Beklagte hält die Anwendung dieser Normen für unzulässig, da sie keine „Taxe" im Sinne des § 632 Abs. 2 BGB., sondern von einer Anzahl Architekten und Ingenieure einseitig zu ihren Gunsten aufgestellt, aber nirgends behördlicherseits anerkannt seien. Daß die Normen keine amtliche „Taxe" sind, ist zuzugeben, aber auch vom Berufungsgerichte nicht verkannt. Dieses begründet die Anwendung der Normen auf den vorliegenden Fall mit der auf Grund des Gutachtens der Sachverständigen getroffenen Feststellung, daß die Normen im geschäftlichen Verkehr allgemein anerkannt seien und auch von Behörden bei Honorarvereinbarungen als Grundlage genommen werden, weshalb beim Mangel besonderer Preisvereinbarung die Sätze der Normen maßgebend seien. Damit ist „Üblichkeit" des auf Grund der Hamburger Normen ermittelten Preises bedenkenfrei festgestellt. — Auch der Beklagte behauptet nicht eine feste Preisvereinbarung, sondern stützt seine Weigerung, mehr als die bereits bezahlten 495 Mark für sämtliche Arbeiten zu zahlen, auf die Behauptung, der Kläger habe auf die Frage nach dem Preise erklärt, die Arbeiten würden höchstens ein paar Hundert Mark kosten. Das LG. sieht diese Erklärung als eine beiläufig hingeworfene Redensart an; das Berufungsgericht mißt ihr rechtsgeschäftlichen Charakter bei und erachtet, falls sie bewiesen wird, die bezahlten 495 Mark für eine genügende Vergütung. Man kann über die Bedeutung der Bemerkung verschiedener Meinung sein, im wesentlichen handelt es sich um die Würdigung eines tatsächlichen Vorganges, der die ihm vom Berufungsgerichte beigelegte Bedeutung haben kann. Jedenfalls ist der Beklagte nicht dadurch beschwert, während der Kläger ein Rechtsmittel nicht eingelegt hat. Hiernach ist die Behauptung des Beklagten dahin zu verstehen, es sei vereinbart, daß der Preis der Arbeiten etwa 500 Mark nicht übersteigen dürfe. Das Berufungsgericht hält den Beklagten in Ansehung dieser seiner Schutzbehauptung für beweispflichtig, und hat deshalb dem Kläger den ihm vom Beklagten zugeschobenen Eid auferlegt. Mit Recht macht hier die Revision eine Verletzung der Grundsätze über die Beweislast geltend. Wer auf Grund eines Vertrages eine angemessene oder übliche Vergütung fordert, muß dem Einwande des Beklagten gegenüber, daß eine geringere Vergütung vereinbart sei, nachweisen, daß eine solche Vereinbarung nicht getroffen worden ist. Vgl. RGZ. 57, 49. Danach würde nicht der Beklagte dem Kläger, sondern umgekehrt der Kläger dem Beklagten den Eid über die streitige Tatsache zuzuschieben haben. Das Berufungsgericht rechtfertigt die Umkehrung der Beweislast damit, daß der Geschäftsführer des Klägers L. bereits als Zeuge bekundet habe, daß die Parteien wiederholt im Bureau des Klägers über die hier fraglichen Arbeiten verhandelt hätten, ebenso er, Zeuge, selbst direkt mit dem Beklagten, niemals aber eine Preisvereinbarung stattgefunden habe. Dagegen ist zu bemerken: Gegenüber dem dem Kläger obliegenden Beweise steht dem Beklagten der Gegenbeweis frei, dieser aber kann nicht zur Auferlegung des zugeschobenen Eides führen. Es sind drei Fälle möglich. Der Kläger hat dafür, daß die Vereinbarung einer Preisbeschränkung nicht stattgefunden hat, vollen Beweis, oder einigen Beweis, oder gar keinen Beweis erbracht. Hält das Gericht den Beweis für voll erbracht, so ist der Eid über das Gegenteil unzulässig, § 446 ZPO.; reicht der erhobene Beweis zur Begründung der richterlichen Überzeugung für oder wider nicht aus, so kann das Gericht der einen oder der anderen Partei einen richterlichen Eid auferlegen, § 475 ZPO.; hat der beweispflichtige Kläger gar keinen Beweis erbracht, so braucht der Beklagte nicht erst noch das Gegenteil darzutun, bleibt also wiederum kein Raum für einen von ihm zugeschobenen Eid. Die Entscheidung des Berufungsgerichts findet sonach eine ausreichende Erklärung nur,

wenn man annimmt, es halte die Angaben des Zeugen L. tatsächlich für bedeutungslos, einen Beweis durch sie nicht für erbracht, und deshalb einen Gegenbeweis des Beklagten durch Eideszuschiebung für eine Pflicht des Beklagten. Dies muß um so mehr angenommen werden, als in der Tat der Zeuge L. über die hier streitige Abrede gar nichts bekundet hat. Das Berufungsurteil beruht demnach auf rechtsirriger Verteilung der Beweislast, insoweit es sich um die vom Beklagten behauptete Vereinbarung handelt, und da im Falle der Bewahrheitung der Behauptung des Beklagten der streitige Anspruch abzuweisen ist, so muß das Urteil aufgehoben werden. L. c. R., U. v. 22. Jan. 07, 194/06 VII. — Berlin.

14. § 839 BGB. verb. mit § 15 des preußischen Stempelsteuergesetzes vom 31. Juli 1895 und der Dienstvorschrift vom 14. Februar 1896. Hat ohne besonderen Auftrag der Notar die ihm gemachte Wertsangabe einer Notariatshandlung zu prüfen?]

Mit Recht hat das Berufungsgericht angenommen, daß dem Beklagten, einem Notar, weder eine Verletzung seiner Amtspflicht, noch seiner Vertragspflicht zur Last fällt. Nach § 15 des preußischen Stempelsteuergesetzes vom 31. Juli 1895, Nr 7, 9 der Dienstvorschriften vom 14. Februar 1896, mitgeteilt in der allgemeinen Verfügung des preußischen Justizministers vom 25. März 1896 (JMBl. 106), hat der Notar bei den von ihm aufgenommenen Urkunden von Amtswegen den Stempel zu berechnen und zu verwenden, also im Interesse des Stempelfiskus tätig zu werden, und zwar dahin, daß er in den Fällen, in welchen sich der Wert des Gegenstandes nicht aus der aufgenommenen Urkunde selbst ergibt, die Parteien darüber zu vernehmen und ihre Erklärungen darüber zu vermerken hat, und, wenn er den Angaben der Parteien mißtraut, befugt, aber auch dann nicht verpflichtet ist, weitere Ermittelungen anzustellen. Da nun die Notariatsurkunde den Vermerk enthält, daß die Parteien den Wert auf 30000 Mark angegeben haben, so liegt auf der Hand, daß von einer Verletzung der Amtspflichten des Beklagten keine Rede sein kann. Ebenso wenig liegt die Verletzung einer Vertragspflicht vor. Da der Notar die Stempelberechnung im Interesse des Stempelfiskus vornimmt, so handelt es sich bei dieser Tätigkeit an sich gar nicht um Ausführung eines Parteiauftrags. Wollen die Parteien bei der ihnen obliegenden Wertsangabe vom Notar beraten sein, so bedarf es dazu eines besonderen Auftrags. Mangels eines solchen Auftrags hat der Notar mit der Wertsangabe nichts zu tun, und kann daher auch von der Verletzung einer in dieser Beziehung erforderlichen Sorgfalt keine Rede sein. T. c. N., U. v. 1. Febr. 07, 342/06 III, — Berlin.

15. § 839 Abs. 2 BGB. Ein ohne besondere Vereinbarung bezüglich seiner Haftpflicht bestellter Schiedsrichter haftet, trotzdem § 839 auf ihn keine Anwendung findet, nur für vorsätzliche Verletzung seiner Pflichten.]

Durch Übernahme des ihm von dem Kläger und dem Bauunternehmer H. angetragenen Schiedsrichteramts ist Beklagter zu den Streitteilen in ein Schuldverhältnis privatrechtlicher Natur getreten, welches, weil unter der Herrschaft des BGB. begründet, dessen Bestimmungen unterliegt. Nach diesen hat der Schuldner, sofern nicht ein anderes bestimmt ist, Vorsatz und Fahrlässigkeit zu vertreten. Der Vertretungspflicht des Schiedsrichters sind in Ansehung der Erfüllung seiner Schuldverbindlichkeit, wie der Revision zuzugeben ist, Schranken durch das Gesetz, welches das Schuldverhältnis des Schiedsrichters besonderer Regelung überall nicht unterzogen hat, unmittelbar nicht gesetzt. Die Vorschrift des § 839 Abs. 2 BGB., welche die Haftung des Beamten, der bei dem Urteil in einer Rechtssache seine Amtspflicht verletzt, auf den Fall vorsätzlicher Verletzung der Pflicht beschränkt, erstreckt sich nicht auf den Schiedsrichter, dem die Eigenschaft eines Beamten fehlt. Ihre analoge Ausdehnung auf den letzteren erscheint gleichfalls nicht zulässig; ist auch der Schiedsrichter zu der gleichen Tätigkeit berufen, die der Staatsrichter wahrzunehmen hat, und ebenso in strafrechtlicher Beziehung diesem gleichgestellt, so steht solcher Ausdehnung doch ihr Wesen als Sondervorschrift entgegen, die zwecks Sicherung der zur Aufrechterhaltung der Rechtsordnung unentbehrlichen Unabhängigkeit der Gerichte getroffen, auf einem Prinzip beruht, welches bei Ausrichtung der schiedsrichterlichen Funktion nicht zutrifft. Gleichwohl ist die Folgerung, die den Beklagten der Haftung wegen fahrlässiger Verletzung seiner Vertragspflicht enthebt, nicht abzulehnen. Der Schiedsrichter, dem die Streitteile die Entscheidung ihres Rechtsstreites anvertraut, dem sie gegen sich die Stellung des ordentlichen Richters ohne weiteren Vorbehalt geboten haben, ist bei Ausrichtung seiner Tätigkeit zu der Voraussetzung berechtigt, daß er für seinen Schiedsspruch nicht über die Grenzen hinaus verantwortlich gemacht werden darf, die der Verantwortlichkeit des Staatsrichters gesetzlich gestellt sind. Die Streitteile, welche die Berechtigung solcher Voraussetzung füglich nicht verkennen können, müssen die Folgerung gegen sich gelten lassen, daß sie, wenn sie den Schiedsrichter ohne Vorbehalt bestellen, stillschweigend in die beschränkte Haftung desselben ihrerseits einwilligen und durch den Vertrag mit ihm seine Vertretungspflicht in Abweichung von obgedachter allgemeiner Rechtsregel bestimmen. Seitens des Klägers ist ein Vorbehalt bezüglich der Haftung des Beklagten bei dessen Berufung zum Schiedsrichter nicht behauptet; die Haftung des letzteren wegen Fahrlässigkeit ist somit ausgeschlossen. Das Berufungsgericht, welches ohne Rechtsirrtum annimmt, daß die Tatbehauptungen des Klägers zu dem Vorwurf vorsätzlicher Rechtsbeugung nicht berechtigen, hat daher, ohne die Frage, ob dem Beklagten eine fahrlässige Verletzung seiner Vertragspflicht zur Last zu legen ist, seiner Entscheidung zu unterziehen, in zutreffender Weise die Klage abgewiesen. Sch. c. L., U. v. 8. Febr. 07, 363/06 III. — Hamm.

16. § 1166 BGB. Die Sondervorschrift dieses Paragraphen ist nicht auf die Bürgschaft auszudehnen.]

Die Revision nimmt Bezug auf die Ausführung von Dernburg, das Preußische Hypothekenrecht, II. Abteilung, (1891) § 10 Nr. 4 S. 66, 67, wo die Frage aufgeworfen und bejaht wird, ob der persönliche Schuldner befugt sein solle, zu fordern, daß ihm der Gläubiger von der Einleitung der Zwangsvollstreckung in das verpfändete Grundstück Mitteilung mache, wenn dieser ihn mit der Forderungsklage auf den Ausfall bei der Zwangsversteigerung in Anspruch nehmen will. Diese Ausführungen, meint die Revision, träfen in erster Linie das Römische, in zweiter Linie das Preußische Hypothekenrecht; es gehe aber aus ihnen hervor, daß die Auffassung des

Berufungsgerichts bezüglich des § 1166 BGB. unzutreffend sei. Es handle sich nicht um eine besondere Gesetzesvorschrift, sondern um die Anwendung eines Prinzips. Die entsprechende Anwendung der Bestimmung des § 1166 BGB. auf Fälle der vorliegenden Art rechtfertige sich aus den Grundsätzen in betreff der Analogie. Für Zulässigkeit der letzteren beruft sich die Revision auf § 1 des I. Entwurfes zum BGB., welcher nur deshalb, weil er entbehrlich erschien, in dem Gesetze gestrichen worden sei. Übrigens sei der selbstschuldnerische Bürge gegenüber dem Gläubiger einfach Solidarschuldner; das Bürgschaftsverhältnis komme nur noch gegenüber dem Mitschuldner in Frage. Verletzt sei vom Berufungsgericht weiter § 242 BGB. Treu und Glauben verlangten die Benachrichtigung des Bürgen. Ein hiergegen verstoßendes Verhalten ihres Bevollmächtigten habe die Klägerin zu vertreten. Diese Angriffe konnten nicht für begründet erachtet werden. Das deutsche BGB., welches mit Recht (vgl. RG. Bd. 54 Nr. 82 S. 315 f.) von den Vorinstanzen auf den gegenwärtigen Fall zur Anwendung gebracht ist, hat in bewußtem Gegensatz zu anderen Gesetzgebungen und zu der vorherrschenden gemeinrechtlichen Lehre eine Diligenzpflicht des Gläubigers gegenüber dem Bürgen, eine Verpflichtung des Gläubigers, bei dem Vorgehen gegen den Hauptschuldner auf die Interessen des Bürgen Rücksicht zu nehmen, grundsätzlich nicht angenommen und nur in besonders bestimmten Fällen — § 776 (der Fall des § 777 kommt hierfür nicht in Betracht) — eine Befreiung des Bürgen zufolge Aufgebens gewisser Rechte von seiten des Gläubigers statuiert. — Motive zum BGB. B II S. 678 f. Vgl. Planck Kommentar zum BGB. § 776 Anm. 1; Staudinger Kommentar II zu § 776 Anm. 3; Oertmann, Recht der Schuldverhältnisse zu § 776 2. Aufl. Anm. 2 S. 853. Auch aus der Bestimmung des § 242 des BGB. könnte eine Verpflichtung des Gläubigers zur Rücksichtnahme auf den Bürgen im allgemeinen und von besonders gestalteten Rechtsbeziehungen der Beteiligten abgesehen, nicht wohl hergeleitet werden, da durch den Bürgschaftsvertrag an sich für den Gläubiger nur Rechte, keine Verpflichtungen begründet werden und es sich also insofern nicht um eine „Leistung" des Letzteren an den Bürgen handelt, die jener nach Treu und Glauben erfüllen müßte. (Vgl. Planck a. a. O. Anm. 1; Oertmann zu § 776 Anm. 3d; Schneider, Treu und Glauben im Recht der Schuldverhältnisse § 36 Nr. 8 S. 226.) Im besonderen wird eine Verpflichtung des Gläubigers, den Bürgen von einem die Vermögensverhältnisse des Bürgen betreffenden Vorgange, namentlich von der Einleitung einer Zwangsvollstreckung, zu benachrichtigen, im BGB. nirgends aufgestellt. Wohl aber weisen die Vorschriften in § 775 BGB. darauf hin, daß der Bürge selbst nach dieser Richtung die Augen offen halten muß. Für die Begründung einer Benachrichtigungspflicht des Gläubigers könnte nur an § 1166 BGB. gedacht werden. Daß diese Gesetzesvorschrift hierfür direkt verwendbar sei, ist nach ihrem Wortlaute ausgeschlossen. Es käme nur die Anwendung im Wege der (Gesetzes-)Analogie in Frage. Daß die Analogie auch für das Gebiet des deutschen BGB. zugelassen sei, ist der Revision ohne weiteres zuzugeben; von der analogen Rechtsanwendung ist auf diesem Gebiete auch schon in der Rechtsprechung des RG. häufig genug Gebrauch gemacht worden. Das Berufungsgericht hat aber nicht, wie ihm die Revision vorwirft, die Rechtsgrundsätze der Analogie verkannt. Die Anwendung einer für bestimmte Verhältnisse gegebenen Rechtsnorm auf andere verwandte Verhältnisse im Wege der Analogie setzt voraus, daß auf der einen und der anderen Seite wesensgleiche oder rechtsähnliche Tatbestände vorliegen und daß auf beide der gleiche innere Grund zutrifft. Von diesem Gesichtspunkte aus erscheint es nun nicht als angängig, die Vorschrift des § 1166 BGB. auf das Verhältnis zwischen dem Gläubiger und dem Bürgen zu übertragen. Der § 1166 steht in engem Zusammenhange mit den vorangehenden §§ 1164 und 1165. Es sind hier gegenüber der Regelnorm des § 1163 Sonderbestimmungen für den Fall getroffen, wenn der persönliche Schuldner und der Eigentümer des verpfändeten Grundstücks verschiedene Personen sind. In diesem Falle soll, wenn der persönliche Schuldner den Gläubiger befriedigt, die Hypothek insoweit auf ihn (nicht auf den Eigentümer) übergehen, als er von dem Eigentümer oder einem Rechtsvorgänger des Eigentümers Ersatz verlangen kann. Hierbei ist namentlich an den Fall gedacht, wo bei der Veräußerung eines Grundstücks, welches mit einer Hypothek für eine Schuld des Veräußerers belastet ist, die Übernahme der Schuld durch den Erwerber vereinbart war, die persönliche Haftung des Veräußerers aber fortbesteht, weil die Schuldübernahme nicht zustande gekommen ist. Im Anschlusse hieran ist in § 1165 die Befreiung des persönlichen Schuldners, falls der Gläubiger die Hypothek preisgibt, festgesetzt. Und nun folgt der § 1166, welcher gleichfalls den Schutz desjenigen, mit dem Eigentümer nicht identischen, persönlichen Schuldners bezweckt, welcher berechtigt ist, von dem Eigentümer Ersatz zu verlangen, wenn er den Gläubiger befriedigt. Diese Vorschriften sind von der II. Kommission in den Gesetzesentwurf eingestellt worden, und zwar der § 1166 (E. II § 1073) gerade zufolge der durch jene Ausführungen Dernburgs gegebenen Anregung. Indes wurde in der Kommission für die Ablehnung weiter gehender Anträge erwogen: Die Benachrichtigungspflicht dürfe nicht jedem Gläubiger auferlegt werden. Ein besonderer Schutz des Schuldners sei nur in den Fällen durch das praktische Bedürfnis geboten, in welchen ein Gläubiger mit einer durchaus sicheren Hypothek, namentlich eine Hypothekenbank, die Zwangsversteigerung betreibe, das Grundstück selbst gegen ein ganz niedriges Gebot erstehe und sich dann wegen des Ausfalles an den persönlichen Schuldner halte, obwohl er durch den Wert des von ihm erworbenen Grundstücks mehr als gedeckt sei. In diesen Fällen erfordere es die Billigkeit, daß der Gläubiger, soweit tunlich, den Schuldner von der Zwangsversteigerung benachrichtige, damit dieser Gelegenheit habe, durch eigenes Mitbieten oder Herbeischaffung anderer Bieter den Ausfall der Hypothek des Gläubigers zu verhindern. Dagegen sei es ungerechtfertigt, auch jeden dem betreibenden Gläubiger nachstehenden Hypothekar usw. zu Benachrichtigung des Schuldners zu verpflichten. Vgl. hierzu: Prot. 2, 4509 f., Mugdan Materialien zum BGB. 3, 848 f.; Denkschrift S. 145 (Mugdan 3, 986). Turnau-Förster, Liegenschaftsrecht I § 1166 S. 694 Anm. 1, 3, 5; Staudinger Kom. III § 1166 Anm. 1, 2; Planck Kom. § 1164 Anm. 2c, § 1165 Anm. 1, 2, § 1166 Anm. 1, 4b; Crome System B III § 475 S. 747. Überall

ist hier nur von dem persönlichen Schuldner, nicht auch von dem Bürgen die Rede. Die Gründe, welche für die (aus Billigkeitsrücksichten) zur Sicherung des persönlichen Schuldners getroffenen Ausnahmebestimmungen maßgebend gewesen sind, würden aber auch keineswegs ebenso auf das Rechtsverhältnis der Bürgschaft zutreffen. Die Vorschrift des § 1164 BGB. greift zugunsten des Bürgen, abgesehen von dem Falle, wo die Hypothek für die Bürgschaftsschuld bestellt, der Bürge also der persönliche Schuldner der Hypothekenforderung ist, vgl. Planck § 1164 Anm. 2c, nicht Platz, da vielmehr mit Befriedigung des Gläubigers durch den Bürgen die Forderung nicht erlischt, sondern mit der Hypothek nach §§ 774, 1153 BGB. auf den Bürgen übergeht. Die in letzterem Falle auf den Bürgen übergehende Forderung aber darf nicht der Ersatzforderung des persönlichen Schuldners gegen den Eigentümer, welche das Gesetz bei §§ 1164—1166 allein im Auge hat, gleichgestellt werden. Allerdings kann der Bürge auf ähnliche Weise in Nachteil kommen, wenn zufolge der ohne sein Vorwissen durchgeführten Zwangsversteigerung nunmehr die Hypothek, welche nach § 774 BGB. mit der Forderung auf ihn übergegangen wäre, erloschen ist. Indes fehlt es an jedem genügenden Anhalt dafür, daß gegen eine solche Gefährdung dem Bürgen ein gesetzlicher Schutz gewährt sein sollte — und zwar durch Verpflichtung des Gläubigers zu einer bestimmten positiven Tätigkeit. Die Rechtsstellung des Gläubigers dem Bürgen gegenüber ist eine wesentlich andere als diejenige gegenüber dem persönlichen Hauptschuldner. Die Zweckbestimmung der Bürgschaft ist lediglich die, dem Gläubiger Sicherheit zu gewähren; und nur in verstärktem Maße tritt dieser Zweck bei der Selbstschuldnerbürgschaft hervor. Die Auffassung der Revision, daß der Selbstschuldnerbürge im Verhältnis zum Gläubiger lediglich Gesamtschuldner sei, ist nicht zutreffend. Der Bürge, der sich als Selbstschuldner oder Selbstzahler verbindlich macht, verzichtet auf die Einrede der Vorausklage — BGB. § 773 Abs. 1 Ziff. 1 — aber ist und bleibt gleichwohl Bürge; seine Haftung bleibt eine akzessorische und ist nicht nach den Grundsätzen der prinzipalen Gesamtschuld zu beurteilen. (Oertmann § 773 Anm. 2a; Planck § 773 Anm. 1a, Crome II § 296 S. 882.) Gegen eine analoge Anwendung der Sondervorschrift des § 1166 BGB. auf die Bürgschaft spricht aber vor allem, daß das BGB., wie schon ausgeführt, auf dem prinzipiellen Standpunkt steht, wonach der Gläubiger nicht verpflichtet ist, das Interesse des Bürgen zu wahren, und daß es die Fälle, in welchen der Gläubiger durch ein den Bürgen benachteiligendes Vorgehen frei werden soll, in bestimmter Weise abgrenzt. Allerdings entspricht die in § 1165 BGB. zum Schutze des persönlichen Schuldners getroffene Bestimmung dem Wesen nach der in § 776 BGB. zugunsten des Bürgen gegebenen Vorschrift. Allein gerade der Umstand, daß eine dem nachfolgenden § 1166 entsprechende Bestimmung, was sonst ja nahe gelegen hätte, unter die Vorschriften über die Bürgschaft nicht aufgenommen ist, dient zur Unterstützung der Annahme, daß der Gesetzgeber dem Gläubiger eine entsprechende Benachrichtigungspflicht dem Bürgen gegenüber nicht hat auferlegen wollen und daß deshalb eine Analogie nicht Platz greifen kann. — Hiernach kann davon abgesehen werden, ob im vorliegenden Falle die Voraussetzungen des § 1166 BGB. als gegeben angenommen werden dürften, sofern etwa dem Beklagten (was übrigens in keiner Weise ersichtlich ist) gegenüber dem Hauptschuldner und Grundstückseigentümer ein Regreßanspruch bei Befriedigung des Gläubigers zustände, ob die Klägerin als betreibende Gläubigerin im Sinne von § 1166 nach § 27 Abs. 2 ZVG. vom 24. März 1897 angesehen werden könnte, obwohl ihr Beitritt zu dem Verfahren nicht wegen der Hauptsumme der jetzt den Gegenstand von Klage und Widerklage bildenden Forderungen erfolgt und zugelassen worden ist. Es stand mithin nur in Frage, ob nicht eine Benachrichtigungspflicht der Klägerin aus den besonderen, im gegebenen Falle zwischen den Parteien bestehenden Rechtsbeziehungen zu begründen war. (Das wird verneint.) K. c. St., U. v. 31. Jan. 07, 246/06 VI. — Stuttgart.

17. § 1298 BGB. Für die Frage wegen Rücktritts von einem Verlöbnis, sind die Grundsätze über Ehescheidung nicht anzuwenden.]

Die Parteien waren verlobt; die Beklagte trat von dem Verlöbnisse zurück. Mit Rücksicht auf diesen Rücktritt beantragte der Kläger auf Grund des § 1298 BGB. die Beklagte zur Zahlung von 8010,30 Mark nebst 4 Prozent Zinsen seit dem 29. November 1904 zu verurteilen. Die Beklagte machte geltend, daß sie aus wichtigen Gründen zurückgetreten sei. Sie behauptete, der Kläger sei, wie sie erst nach der Verlobung erfahren habe, morphiumsüchtig, er sei ferner ein gewalttätiger Mensch, er habe sie als verrückt hingestellt, er habe ihr falsche Angaben über sein Einkommen gemacht, sein Bruder sei geisteskrank gewesen. Klage, Berufung und Revision wurden zurückgewiesen. Die Angriffe der Revision sind nicht begründet: Das Berufungsgericht hat es mit Recht abgelehnt, bei Prüfung der Frage, ob ein wichtiger Grund zum Rücktritt von einem rechtsgültig geschlossenen Verlöbnisse im Sinne des § 1298 BGB. gegeben ist, die Grundsätze des BGB. über Ehescheidung entsprechend zur Anwendung zu bringen. Auch die weitere Annahme ist nicht zu beanstanden, daß unter Umständen sachlich berechtigte erhebliche Bedenken eines Verlobten gegen wesentliche Eigenschaften des anderen Teils, die nachträglich entstanden, aber nicht frivol hervorgesucht sind, einen wichtigen Grund zur Ablehnung der Eheschließung bilden können. Dagegen ist daran festzuhalten, daß die gedachten Bedenken sich auf erhebliche Tatsachen stützen müssen, die nach der in den Gesellschaftskreisen der Verlobten herrschenden Auffassung bei einer sachlichen, die Umstände des einzelnen Falls berücksichtigenden Würdigung geeignet gewesen wären, den zurücktretenden Verlobten von der Eingehung des Verlöbnisses abzuhalten. Eine solche tatsächliche Grundlage ist von dem Berufungsgericht in bedenkenfreier Weise festgestellt worden. O. c. B., U. v. 24. Jan. 07, 264/06 IV. — Berlin.

18. § 1353 BGB. Einfluß einer Geschlechtskrankheit des Ehemannes auf sein Recht, Herstellung der ehelichen Gemeinschaft zu verlangen.]

Es kann nicht als wahr unterstellt werden, die Beklagte hätte schon bei der Eheschließung die Geschlechtskrankheit des Klägers gekannt. Es ist daher davon auszugehen, daß sie erst nach der Eheschließung Kenntnis von der Geschlechtskrankheit des Klägers erlangt hat. Darüber, ob die Geschlechtskrankheit des Klägers ansteckend ist, einen bösartigen Charakter hat oder

Heilung erhoffen läßt, fehlt es an Feststellungen. Der Brief des Klägers vom 18. Juli 1904 und seine im Rechtsstreite gemachten Zugeständnisse belasten ihn aber derart, daß es seine Sache wäre, die Ungefährlichkeit seiner tatsächlich noch bestehenden Geschlechtskrankheit darzutun. Solange dies nicht geschieht, besteht für die Beklagte begründeter Anlaß zu der Befürchtung, weiterer Geschlechtsverkehr mit dem Kläger müsse ihre Gesundheit in Gefahr setzen. Unter solchen Umständen weigert sie sich mit Recht, die eheliche Gemeinschaft mit dem Kläger herzustellen. Der Entscheidungsgrund des Berufungsgerichts, sie könne sich vor Ansteckung schützen, ist von der Revision mit Recht als unklar und unzutreffend bekämpft worden. Mit dem Wesen der Ehe läßt es sich nicht vereinigen, einer Frau zuzumuten, eheliche Gemeinschaft mit einem Manne zu halten, der mit einer gefährlichen und ansteckenden Geschlechtskrankheit behaftet ist. Auch die Erwägung, daß die Beklagte in Kenntnis der Krankheit mit dem Kläger zusammengelebt habe, ist für sich allein nicht stichhaltig. Es hätte die Natur der Geschlechtskrankheit des Klägers festgestellt und ferner gezeigt werden müssen, daß die Beklagte die Natur der Krankheit und deren Gefährlichkeit schon während des Zusammenlebens mit dem Kläger erkannt habe. T. c. T., U. v. 4. Febr. 07, 338/06 IV. — Berlin.

19. § 1391 Abs. 2 **BGB.** Sinn und Tragweite dieser Vorschrift; Ausschluß eines Ersatzanspruches der Ehefrau im Sinne dieser Vorschrift bei Einwilligung der Frau in eine gegen den § 1377 Abs. 2 verstoßende Verwendung ihres baren Eheguts.]

Den Klägern stehen gegen den Ehemann der Beklagten, Rentner R. F., aus Wechseln, welche er im Interesse der Firma A. E. zu Werdau auf diese gezogen hatte, rechtskräftige Forderungen von 30000 bzw. 5000 Mark nebst Zinsen und Kosten zu. Am 23. Januar 1905 ist über das Vermögen der Firma A. E. der Konkurs eröffnet worden. An demselben Tage hat der Ehemann F. zwei auf Blatt 1750 des Grundbuchs von Werdau für ihn eingetragene Hypotheken im Gesamtbetrage von 6000 Mark an seine Ehefrau, die Beklagte, zum Zwecke der Sicherung ihres Einbringens, wie es in der über die Abtretung aufgenommenen Urkunde heißt, zediert; die Hypotheken sind auf den Namen der Beklagten umgeschrieben. Die Kläger fochten diese Übertragung auf Grund des § 3 Nr. 1 und 2 des Anfechtungsgesetzes vom 21. Juli 1879 / 20. Mai 1898 an. Vom LG. aus einem nicht mehr in Betracht kommenden Grunde mit ihrer Klage abgewiesen, änderten sie in der Berufungsinstanz, nachdem die abgetretenen Hypotheken bei der Zwangsversteigerung des belasteten Grundstücks nur mit 4804,63 Mark zur Hebung gelangt waren, ihren Antrag dahin, die Beklagte zu verurteilen, an sie und zwar an die Mitklägerin S. & Co. zu 6/7 und an den Mitkläger St. zu 1/7 4804 Mark 63 Pf. samt 4 v. H. Zinsen seit dem 4. Oktober 1905 zu zahlen. Die Beklagte widersprach dem Verlangen der Kläger; es handle sich um ein Erfüllungsgeschäft, da ihr in Vermögensverfall geratener Ehemann nach § 1391 Abs. 2 BGB. zur Sicherstellung ihres Einbringens verpflichtet gewesen sei. Das OLG. hat auf einen Eid für die Beklagte des Inhalts erkannt, daß sie ihrem Manne nach der Eheschließung an elterlichen Erbteil und Zuwendungen ihrer Mutter unter Lebenden mindestens 4804 Mark 63 Pf. bar als Einbringen überlassen habe, und für den Fall der Leistung des Eides die Klage abgewiesen, für den Fall der Nichtleistung aber die Beklagte nach dem Klageantrage verurteilt. Auf Revision der Kläger hob das RG. auf: Der Berufungsrichter nimmt an, daß, wenn durch die Leistung des der Beklagten auferlegten Eides ein Bareinbringen der Beklagten von 4804,63 Mark festgestellt werde, die angefochtene Abtretung der beiden Hypotheken ein Erfüllungsgeschäft, nämlich die Befriedigung des der Beklagten gemäß § 1391 Abs. 2 BGB. zustehenden Anspruchs auf Sicherheitsleistung, darstelle und daß deshalb der Gegenbeweis nach § 3 Nr. 2 AnfG. erbracht sei. Bedenklich ist schon die Annahme, daß es sich bei der Zession um eine Sicherheitsleistung gehandelt habe. Der Berufungsrichter weist darauf hin, daß die Zession nach dem Wortlaute der darüber aufgenommenen Urkunde zur teilweisen Deckung der Einbringungsforderung der Beklagten erfolgt sei; wenn diese auch nur 4804,63 Mark eingebracht habe, so würde sich die Abtretung von Hypotheken im Gesamtbetrage von 6000 Mark daraus erklären lassen, daß die Eheleute eine Sicherheit nur bis zu jener Summe als vorhanden angesehen hätten. Auch könnten sie als selbstverständlich erachtet haben, daß die Beklagte verbunden sei, den ihr Einbringen übersteigenden Erlös aus den Hypotheken herauszugeben. Der Wortlaut der Zessionsurkunde spricht, wie die Revision mit Recht hervorhebt, eher dafür, daß der Beklagte nicht sowohl Sicherheit wegen Ersatzforderungen, als Befriedigung wegen ihres Einbringens d. h. wegen des Anspruchs auf Rückgewähr des eingebrachten Gutes hat gewährt werden sollen. Die übrigen Erwägungen des Berufungsrichters sind Vermutungen, die der tatsächlichen Grundlage entbehren, so daß nach der gegenwärtigen Lage der Sache nicht feststeht, daß mit der Zession vom 23. Januar 1905 ein Anspruch aus § 1391 Abs. 2 BGB. hat erfüllt werden sollen. Es ist aber überhaupt nicht ersichtlich — worauf die Revision gleichfalls mit Recht hindeutet —, daß ein solcher Anspruch gegeben ist. Der Berufungsrichter geht ohne nähere Prüfung der Rechtslage davon aus, daß die Tatsache des Einbringens einerseits und andrerseits der Vermögensverfall ihres Ehemannes das Verlangen nach Sicherheitsleistung rechtfertige. Hierbei ist jedoch der Sinn und die Tragweite des § 1391 Abs. 2 BGB. verkannt. Diese Bestimmung gibt der Frau ein Recht auf Sicherheitsleistung, wenn die ihr aus der Verwaltung und Nutznießung des Mannes zustehenden Ansprüche auf Ersatz des Wertes verbrauchbarer Sachen erheblich gefährdet sind. Es ist also nicht allgemein ein solches Recht anerkannt, wenn Umstände vorliegen, welche die der Ehefrau auf Grund des gesetzlichen Güterstandes gegen den Ehemann zustehenden Ansprüche auf Ersatz oder Rückgabe des beweglichen Eheguts als gefährdet erscheinen lassen. Ein dahingehender Vorschlag ist in der Kommission abgelehnt (Prot. 4, 177). Vielmehr müssen die besonderen Voraussetzungen vorliegen, unter denen für die Ehefrau Erstattungsansprüche aus Verfügungen des Mannes über eingebrachte, verbrauchbare Sachen begründet werden. Nach diesen Voraussetzungen ist also bei der Anwendung des § 1391 Abs. 2 BGB. zu fragen. Im gegenwärtigen Falle kommt als Einbringen nur bares Geld in Betracht. Dieses bleibt zunächst Eigentum der Frau, aber der Mann kann darüber auch ohne Zustimmung der Frau verfügen, er soll es nur in der Weise tun, daß er es, soweit es nicht zur Be-

streitung von Auslagen bereit zu halten ist, mündelsicher anlegt (§§ 1376 Nr. 1, 1377 Abs. 2 BGB.). Handelt er der Verpflichtung aus § 1377 Abs. 2 BGB. zuwider, verwendet er namentlich das Geld für sich, so haftet er nach Maßgabe des § 1359 BGB. für Schadensersatz und in einem solchen Falle kann ein Recht auf Sicherheitsleistung nach § 1391 Abs. 2 BGB. gegeben sein. Aber nicht unter allen Umständen schließt die Unterlassung der mündelsicheren Anlage des baren Geldes ein pflichtwidriges und mithin haftbar machendes Verhalten des Mannes in sich. Die Vorschrift soll das Interesse der Frau wahren; sie kann daher auf ihre Befolgung verzichten und insbesondere diesen Verzicht dadurch zum Ausdruck bringen, daß sie ihrem Mann allgemein oder im Einzelfalle gestattet, die Gelder nicht mündelsicher bei Dritten oder auch bei sich selbst anzulegen. Es war dies in dem Antrage III § e zu dem von der Subkommission zur Beratung des ehelichen Güterrechts aufgestellten Gegenentwurf (Prot. 4, 158) besonders gesagt, ist indessen selbstverständlich und von keiner Seite in Zweifel gezogen (vgl. die Kommentare von Planck, Staudinger, Opet). Die Folge der Zustimmung der Frau zu einer dem § 1377 Abs. 2 BGB. widersprechenden Geldanlage ist, daß sie sich, sofern es bei einem Dritten belegt ist, mit der Rückgewähr der Forderung gegen diesen bei Beendigung der ehemännlichen Verwaltung und Nutznießung begnügen muß und daß, soweit der Mann das Geld für sich hat verwenden dürfen, er als Schuldner der Frau erscheint — wobei es Tatfrage ist, ob seine Schuld noch während der Dauer seiner ehemännlichen Rechte fällig wird und dieser Umstand ihn verpflichtet, nunmehr das Geld mündelsicher zu belegen, oder ob — was wohl die Regel bilden wird — die Fälligkeit erst mit dem Ende jener Rechte eintritt. Jedenfalls schließt die Einwilligung der Frau in eine gegen den § 1377 Abs. 2 BGB. verstoßende Verwendung ihres baren Eheguts einen Ersatzanspruch im Sinne des § 1391 Abs. 2 BGB. zunächst aus. Von diesem Gesichtspunkt ist die Sache noch gar nicht geprüft, obwohl hierzu Anlaß gegeben war. Die Beklagte hatte selbst behauptet (S. 5 des Berufungsurteils), daß sie mit ihrem mütterlichen Erbteil und mit der Schenkung ihres Schwagers eine auf dem Grundstück ihres Mannes haftende Hypothek bezahlt habe. Nach dem erstinstanzlichen Tatbestande, der auch dem Berufungsrichter vorgetragen ist, handelt es sich augenscheinlich um einen Gesamtbetrag von etwa 3000 Mark (Bl. 31 R Buchst. e, f). In dieser Höhe würde nicht von einer Einbringungsforderung, sondern nur von einem gewöhnlichen schuldrechtlichen Verhältnis die Rede sein dürfen, insofern die Beklagte gegen ihren Ehemann wegen der Tilgung seiner Hypothekenschuld Regreß nehmen könnte. Wenn nun durch die Eidesleistung nur ein Einbringen von insgesamt 4804,63 Mark dargetan wird, so würde, da die Beklagte jene 3000 Mark auch dahin rechnet, der Annahme, daß ein Erfüllungsgeschäft aus § 1391 Abs. 2 BGB. mit der Zession der Hypotheken beabsichtigt gewesen sei, der Boden entzogen sein. S. & Gen. c. Fl., U. v. 8. Febr. 07, 191/06 VII. — Dresden.

Zivilprozeßordnung.

20. §§ 239, 246 ZPO. **Einfluß des Todes einer Partei auf einen anhängigen Prozeß ohne Aussetzung des Verfahrens.]**

Nach dem Tatbestand des Berufungsurteils hat der Prozeßbevollmächtigte des Klägers angezeigt, daß der Beklagte noch vor dem Schluß der mündlichen Verhandlung erster Instanz gestorben sei, der Prozeßbevollmächtigte des Beklagten aber erwidert, daß er hiervon keine Kenntnis habe. Ein Aussetzungsantrag ist von keiner Seite gestellt worden. Das Berufungsgericht hat deswegen dem etwa eingetretenen Tode des Beklagten jede Bedeutung für das weitere Verfahren versagt. Die Revision macht demgegenüber geltend: das Berufungsgericht habe nicht im Ungewissen lassen dürfen, ob der Beklagte gestorben sei oder nicht, namentlich da nach der Behauptung des Klägers der Beklagte vor Eröffnung der Berufungsinstanz gestorben sei; es hätte, obgleich ein Aussetzungsantrag nicht gestellt worden, von Amtswegen ermitteln sollen, ob die Behauptung des Klägers wahr sei und, im Bejahungsfall, wer die Rechtsnachfolger des Beklagten seien; zugunsten der Revision sei die Wahrheit der Behauptung zu unterstellen. Diese Rüge ist unbegründet: Zu einer Ermittelung nach jenen Richtungen hatte das Berufungsgericht weder die Pflicht noch das Recht. Das Verfahren war nicht unterbrochen, noch hatte, da von keiner Seite ein Antrag gestellt war, eine Aussetzung des Verfahrens stattgefunden; auch war durch den behaupteten Tod des Beklagten die dessen Prozeßbevollmächtigten erteilte Vollmacht nicht erloschen. Wollte unter diesen Umständen der Kläger, daß der Prozeß gegen die Rechtsnachfolger des Beklagten weiter geführt werde, so hatte er die Rechtsnachfolge und die Personen der Rechtsnachfolger nachzuweisen, gerade so wie er es hätte tun müssen, wenn der Beklagte bereits vor der Klageerhebung gestorben wäre. F. c. W., U. v. 7. Febr. 07, 438/06 VI. — München.

21. §§ 286, 551 Ziff. 7 ZPO. Bedeutung des „Mangels an Entscheidungsgründen", Angriff gegen die Erörterung eines „Beweisergebnisses".]

Die Beklagte hat die Entscheidung angegriffen, daß unter den Parteien der Anspruch auf Preisminderung oder Schadloshaltung vertragsmäßig ausgeschlossen sei. Hierin kann ihr aber nicht Recht gegeben werden. Es handelt sich dabei um die Auslegung des Schreibens der Klägerin vom 18. Februar 1898 und um die Würdigung des Umstandes, daß die Beklagte der darin enthaltenen Festlegnng des Vertragsinhaltes nicht widersprochen hat. Da war nun zunächst die wiederholte Bezugnahme auf § 551 Nr. 7 ZPO. ganz abwegig. Wenn an dieser Gesetzesstelle der Mangel an Entscheidungsgründen unter den formellen Hauptverstößen aufgeführt ist, die allemal zu einer Aufhebung des Berufungsurteils führen sollen, selbst wenn die Entscheidung in Wirklichkeit nicht auf ihnen beruht, so ist damit selbstverständlich nicht jeder Fall gemeint, wo die Ausführungen des Berufungsgerichtes bei scharfer Betrachtung irgend eine gedankliche Lücke zeigen, sondern es ist zunächst nur an den groben Formfehler gedacht, daß etwa dem Urteil überhaupt keine Entscheidungsgründe beigegeben wären, was höchstens noch auf den Fall erstreckt werden darf, daß in den Entscheidungsgründen ein ganzer Rechtsbehelf mit Stillschweigen übergangen wäre. Wo dagegen ein solcher in längerer oder kürzerer Erörterung überhaupt besprochen ist, da ist es durchaus unangebracht — so häufig solches in Revisionsbegründungen auch geschieht —, von einem Verstoß im Sinne des § 551 Nr. 7 ZPO. zu reden. Soweit es sich speziell um die Erörterung eines Beweisergebnisses handelt, kann höchstens in Frage kommen, ob § 286 Abs. 1 ZPO. verletzt

ist. Im vorliegenden Fall ist nun in erster Reihe die Auslegung jenes Schreibens ins Auge zu fassen, bei der teils rechtliche, teils tatsächliche Erwägungen in Betracht kommen. Wenn hierbei die Beklagte vor allem auf den von der Klägerin dort gebrauchten Ausdruck, sie übernehme volle Garantie für die zu machende Lieferung, Gewicht gelegt hat, der nur auf eine Ausdehnung der gesetzlichen Haftung hindeute, so kann dem nicht zugestimmt werden. Dem Worte „Garantie" ist in dieser Beziehung jede Bedeutung abzusprechen, da es weiter nichts ist, als ein fremdsprachlicher Ausdruck für das deutsche „Gewährleistung", womit überhaupt die Haftung für Eigenschaften bzw. Mängel des zu liefernden Gegenstandes technisch bezeichnet wird. Hier ist nun als Art, diese Gewähr zu leisten, einzig die Wandlung erwähnt, und wenn das Berufungsgericht hieraus in Verbindung mit gewissen begleitenden Umständen den Willen, jede andere Art der Gewährleistung auszuschließen, gefolgert hat, so ist das rechtlich ganz unbedenklich. Das genannte Gericht hat dabei auch nicht, wie die Beklagte jetzt gemeint hat, verschiedene Umstände übersehen, sondern alles Erhebliche mit in Erwägung genommen, nur nicht in dem Sinne, den die Beklagte für den zutreffenden hält. Insoweit waren die Revisionsangriffe in Wirklichkeit nur gegen die tatsächliche Würdigung gerichtet. Daß aber die Minderung als ein Minus in der Wandlung enthalten wäre, wie die Beklagte behauptetete, ist durchaus unrichtig. Und was nun die stillschweigende Zustimmung der Beklagten zu diesem Vertragsinhalt anlangt, so ist sie völlig mit Recht aus der Unterlassung eines Widerspruches abgeleitet worden. Denn wer einen formulierten Vertragsinhalt (ausdrücklich oder stillschweigend) genehmigt, der genehmigt ihn in dem Sinne, den diese Formulierung bei richtiger Auslegung hat, falls nicht besondere Umstände einen andern Willen erkennen lassen. A.-G. O. c. M. & P., U. v. 14. Jan. 07, 179/06 VI. — Breslau.

22. § 554 ZPO. Erfordernis der Revisionsbegründung hinsichtlich prozessualer Angriffe.]

Die Revisionsbegründung enthält am Schlusse den Satz: „Verletzt sind auch die §§ 286 und 551 Ziff. 7 ZPO." Dieser Angriff entspricht nicht den vom Gesetze aufgestellten Erfordernissen der schriftlichen Revisionsbegründung. W. c. St., U. v. 26. Jan. 07, 335/06 I. — Rostock.

23. § 554 ZPO. Die Bezugnahme auf Anlagen der Partei können als eine der ZPO. entsprechende Revisionsbegründuug nicht erachtet werden.]

Anlangend die Revision der Kläger findet sich in der Revisionsbegründung die Stelle, „die Revision wird begründet: 1. durch die Ausführungen, die in der anliegenden ‚Revisionsbegründung' vom 31. Mai 1906 dem Unterzeichneten vom Katholischen Oberstiftungsrat zu Karlsruhe an die Hand gegeben sind, 2. durch die ferner in einem Nachtrag zu der erwähnten ‚Revisionsbegründung' enthaltenen, hier ebenfalls anliegenden Ausführungen." Angeschlossen sind eine mit „Revisionsbegründung" überschriebene Schrift des Katholischen Oberstiftungsrats zu Karlsruhe vom 31. Mai 1906 und eine weitere Schrift derselben Behörde vom 21. Juni 1906. — Die gedachten zwei Schriftstücke können nicht berücksichtigt werden. Die Erwägungen, die den Gesetzgeber zu den Vorschriften bestimmten, daß die Einlegung und die Begründung der Revision im Zivilprozesse dem Anwaltszwange der beim RG. zugelassenen Rechtsanwälte unterliegen, schließen aus, daß formlose — d. i. nicht vom Rechtsanwalt am RG. unterzeichnete Schriftstücke, die der von dem Rechtsanwalte am RG. unterzeichneten Schrift beigefügt sind, Berücksichtigung finden können, mögen sie als integrierende Bestandteile der letzteren bezeichnet oder in letzterer auf andere Weise, wie hier geschehen, bezogen sein. — Zu dem gleichen Ergebnisse ist für die entsprechenden Bestimmungen der StPO. die ständige Rechtsprechung der Straffenate des RG. gelangt. Die Revisionsbegründung vom 27. Juli 1906 enthält sodann weitere selbständige Ausführungen, die in erster Reihe als Rüge von Verletzungen des § 286 ZPO. sich darstellen. Dadurch allein war bereits den Bestimmungen in § 554 ZPO. über den Begründungszwang genügt und damit — § 559 ZPO. — Recht und Pflicht des Revisionsgerichts begründet, das angefochtene Urteil dahin zu prüfen, ob das materielle Recht, soweit es revisibel ist, darin verletzt sei. (Dieser Angriff wurde für unbegründet erklärt.) S. c. Bad. Fiskus, U. v. 26. Jan. 07, 363/06 II. — Karlsruhe.

24. §§ 767, 768 ZPO. Klageänderung? Untergang des Wechselregreßanspruchs, wenn ein Wechsel nach Verfall an den Akzeptanten indossiert und von diesem gegen den Aussteller geltend gemacht wird.]

Ein Wechsel über 4061 Mark 75 Pfennig an eigene Order, fällig am 14. Oktober 1905, war vom Kläger auf den Beklagten gezogen, von diesem angenommen und dann vom Kläger an L. indossiert worden. L. erwirkte, nachdem er den Wechsel mangels Zahlung hatte protestieren lassen, gegen den jetzigen Kläger als den Aussteller des Wechsels ein Urteil auf Zahlung der Wechselsumme, das rechtskräftig geworden ist, und trat die Rechte aus dem Urteil an den jetzigen Beklagten ab, der seinerseits auf Grund des § 727 erwirkte, daß ihm als Rechtsnachfolger des L. eine vollstreckbare Ausfertigung des Urteils erteilt wurde, und mehrere dem Kläger zustehende Forderungen pfänden ließ. Die von letzterem erhobene Klage war darauf gerichtet: die Zwangsvollstreckung aus der erwähnten vollstreckbaren Ausfertigung für unzulässig zu erklären. In der mündlichen Verhandlung wurde daneben noch in zweiter Linie beantragt, die Zwangsvollstreckung aus dem Urteil des LG. zugunsten des Beklagten für unzulässig zu erklären, die Klage auch auf § 767 ZPO. gestützt und dabei u. a. geltend gemacht, daß es gegen die Grundsätze von Treu und Glauben verstoße, wenn der Beklagte die Zwangsvollstreckung betreibe, obwohl er als Akzeptant des Wechsels dem Kläger wechselrechtlich verpflichtet sei. Der Beklagte erklärte, daß er gegen den in zweiter Linie gestellten Klageantrag und soweit der ursprüngliche Antrag auf andere als die in der Klagschrift enthaltenen Gründe gestützt werde, die Einrede der Klagänderung geltend mache, und widersprach im übrigen der Klage. Die Klage wurde abgewiesen und die Berufung zurückgewiesen. Das RG. hob auf und verwies zurück: Mit Unrecht ist von den beiden vorinstanzlichen Gerichten in demjenigen, was der Kläger in der mündlichen Verhandlung in zweiter Linie beantragt und geltend gemacht hatte, eine Klagänderung erblickt worden. Erwägt man, daß es sich in dem Rechtsstreit nur um das zwischen den Parteien bestehende Rechtsverhältnis handeln kann, so war der in der mündlichen Verhandlung vom Kläger gestellte Hilfsantrag in-

haltlich nur eine Wiederholung, den Worten nach eine Einschränkung des ursprünglichen Klagantrags, und darum jedenfalls keine unzulässige Klagänderung. — Zur tatsächlichen Begründung der gestellten Anträge hat aber der Kläger, wie in der Klagschrift, so auch in der mündlichen Verhandlung lediglich auf den Umstand verwiesen, daß der Abtretungserwerber des Anspruchs aus dem Wechselurteil vom 17. November 1905, der Beklagte, selber der Akzeptant des Wechsels sei. Ob und von welchem rechtlichen Gesichtspunkte aus dieser Umstand das Klagbegehren als ein rechtlich begründetes erscheinen ließ, hatte das Prozeßgericht von Amts wegen zu prüfen. Der Bezugnahme auf eine gesetzliche Vorschrift bedurfte es nicht, und deshalb war es keine Klagänderung, wenn ursprünglich nur der § 768, später daneben der § 767 ZPO. angerufen wurde, wie es auch keine Klagänderung, sondern nur eine Ergänzung der überhaupt entbehrlichen rechtlichen Begründung der Klage war, wenn ausgeführt wurde, es verstoße wider Treu und Glauben, daß der Beklagte die Zwangsvollstreckung gegen den Kläger betreibe, obwohl er als Akzeptant des Wechsels dem Kläger wechselrechtlich verpflichtet sei. — Hiergegen kann man sich nicht berufen auf das in JW. 99, 490 Nr. 22 zum Teil abgedruckte Reichsgerichtsurteil, weil in dem damals entschiedenen Falle der Versuch eines Wechsels der rechtlichen Begründung auf eine neue tatsächliche Behauptung gestützt wurde. Ist demnach keine Klagänderung anzunehmen, dann muß auch im übrigen die Revision Erfolg haben. Es ist ein anerkannter Rechtsgrundsatz, daß Indossierung eines Wechsels an den Akzeptanten, wenn sie nach Verfall des Wechsels erfolgt, die Wirkung hat, daß die Wechselschuld des Akzeptanten untergeht, und folglich auch alle Regreßverbindlichkeiten aus dem Wechsel erlöschen. Im vorliegenden Falle handelt es sich indes um eine solche Wechselindossierung nicht. Vielmehr hat der Indossator L., dem als Gesamtschuldner aus dem Wechsel der Kläger als der Wechselaussteller und der Beklagte als der Wechselakzeptant gegenüberstanden, lediglich seinen Anspruch aus dem gegen den Kläger erstrittenen Urteil, also nur seinen durch dieses Urteil anerkannten Wechselregreßanspruch gegen den Kläger an den Beklagten abgetreten. Diese Abtretung war zulässig und ließ zunächst den Wechselanspruch gegen den Beklagten als den Akzeptanten des Wechsels unberührt. Wenn jedoch nunmehr der Beklagte die durch die Abtretung auf ihn übergegangene Wechselregreßforderung an den Kläger gegen diesen geltend macht, so steht ihm die im Wechselrecht begründete Einrede entgegen, daß nach Einlösung des Wechsels durch den Kläger der Beklagte in seiner Eigenschaft als Akzeptant des Wechsels dem Kläger würde erstatten müssen, was dieser gezahlt habe, daß mithin der Beklagte etwas fordere, was er, wenn es ihm gezahlt werde, sofort wieder zurückzahlen müsse. Somit ist wechselrechtlich die erhobene Klage, und zwar als eine Klage gemäß § 767 ZPO., begründet. Sie stützt sich auf eine Einrede, die gegen den durch das Urteil vom 17. November 1905 zuerkannten Anspruch erst durch seine Abtretung an den Beklagten entstanden ist. Es muß jedoch dem Beklagten gestattet werden, diese Einrede durch die Gegeneinrede zu entkräften, daß er, obwohl Akzeptant des Wechsels, doch nach dem der Wechselakzeptierung zugrundeliegenden Rechtsverhältnis zwischen ihm und dem Kläger diesem die Zahlung zu verweigern berechtigt sei. In dieser Richtung will sich der Beklagte verteidigen, ist aber noch nicht vollständig in der Vorinstanz verhandelt worden. Deshalb war, wie geschehen, zu erkennen. J. c. F., U. v. 28. Jan. 07, 538/06 I. — Stuttgart.

Konkursordnung.

25. §§ 69, 146 KO. verb. mit § 268 ZPO. Umwandlung des im anhängigen Prozesse verfolgten Wandlungsanspruchs nach ausgebrochenem Konkurse des Verkäufers in eine Geldforderung des Käufers. Wiederaufnahmepflicht des Verwalters.]

Die Klägerin hatte von den Beklagten ein Grundstück gekauft und wegen Mängel der Sache auf Wandlung geklagt. Für den Fall eines von ihr zu leistenden Eides wurde der erhobene Anspruch dem Grunde nach für gerechtfertigt erklärt. Nach Einlegung der Revision der Beklagten wurde das Verfahren durch Eröffnung des Konkurses über das Vermögen des mitbeklagten Ehemannes unterbrochen. In dem Konkursverfahren hat die Klägerin unter Darlegung des Standes des gegenwärtigen Rechtsstreits ihr Interesse an der geltend gemachten Wandlung in Gestalt des Schadens, der ihr daraus erwachse, daß sie nicht mehr die Erfüllung des Gewährleistungsanspruchs auf Rücknahme des Grundstücks verlangen könne, sondern das fehlerhafte Grundstück behalten müsse, berechnet und als Konkursforderung angemeldet. Diese Forderung wurde vom Konkursverwalter und vom Gemeinschuldner bestritten, vom ersteren aber nachträglich teilweise anerkannt und in dieser Höhe festgestellt. Hierauf ist seitens der Klägerin und Revisionsbeklagten die Aufnahme des Rechtsstreits gegen den Konkursverwalter und den Gemeinschuldner erklärt und beantragt worden, die Revision der Beklagten zurückzuweisen. Der Konkursverwalter hat der Aufnahme des Rechtsstreits der Konkursmasse gegenüber widersprochen. Das RG. wies diesen Widerspruch zurück: Der Ansicht, daß zwischen der im Konkurs angemeldeten Forderung und dem im Prozeß verfolgten Anspruche eine Identität im Rechtssinn nicht bestehe, konnte nicht beigetreten werden. Nach § 69 KO. sind — abgesehen von Absonderungs- oder Aussonderungsrechten — Forderungen, die nicht auf einen Geldbetrag gerichtet sind, nach ihrem Schätzungswert geltend zu machen, d. h. es verwandelt sich mit der Konkurseröffnung jede Forderung, deren Gegenstand eine nicht in Gelde bestehende Leistung ist, für den Konkurs in eine Geldforderung. Also hat sich auch der in erster und zweiter Instanz der Klägerin bedingt zugesprochene Wandlungsanspruch in eine Geldforderung verwandelt, und ist als solche im Konkurse geltend gemacht. Die rechtliche Identität des Anspruchs ist dadurch nicht aufgehoben, insbesondere auch nicht dadurch, daß die Klägerin den Wert ihrer im Prozeß verfolgten Forderung an dem Schaden bemißt und schätzt, der ihr daraus erwächst, daß sie den Wandlungsanspruch infolge des Konkurses nicht durchführen kann. Wird die so in den Konkurs gelangte Geldforderung ganz oder zum Teil nicht anerkannt, so hat der Gläubiger die Feststellung derselben gegen den Widersprechenden zu betreiben (§ 146 Abs. 1 KO.) und dies geschieht, falls zur Zeit der Eröffnung des Konkursverfahrens ein Rechtsstreit über die Forderung anhängig ist, durch Aufnahme des Rechtsstreits (Abs. 3 a. a. O.), gleichviel in welcher Lage und in welchem Rechtszuge sich dieser befindet. Ist, wie hier, der Prozeß wegen

eines nicht in einer Geldforderung bestehenden Anspruchs anhängig, so bedarf der Klageantrag einer dem § 69 a. a. O. rechnungtragenden Umwandelung (vgl. § 268 Nr. 3 ZPO.), die hier, wo zunächst über den Grund des Anspruchs erkannt ist, dem sich eventuell anschließenden Nachverfahren vorbehalten bleiben könnte. Keineswegs ist, wie seitens des Konkursverwalters ausgeführt wird, das Berufungsurteil als infolge der Konkurseröffnung gegenstandslos und für die Klägerin wertlos geworden anzusehen. Die Entscheidung über den Grund des Anspruchs, d. h. über die Berechtigung der Wandlung würde, falls rechtskräftig geworden, auch für die an Stelle des Wandlungsanspruchs getretene Geldforderung die unverrückbare Grundlage bilden. L. u. Konkursmasse L. c. M., U. v. 30. Jan. 07, 153/06 V. — Königsberg.

Handelsgesetzbuch.

26. § 259 enthält eine durch den Gesellschaftsvertrag weder zu ergänzende noch abzuändernde absolute Gesetzesvorschrift.]

Beide Instanzen verneinen, daß die angefochtenen Beschlüsse das Gesetz oder den Gesellschaftsvertrag verletzen. Sie nehmen an, daß die Beurkundung der Beschlüsse so, wie sie geschehen, genüge, weil sie dem § 259 HGB. entspreche, die Nichtbeachtung des § 28 Abs. 2 des Statuts, wonach drei Aktionäre das Protokoll mitunterschreiben müssen, nicht bloß, wie geschehen, zwei, die Nichtigkeit der Beschlüsse nicht begründe. Beide Instanzen stellen fest, daß durch die beschlossene Trocknungsanlage der Gegenstand des Unternehmens der Aktiengesellschaft nicht abgeändert worden sei. Der erste Richter gelangt zu dieser Feststellung durch die Erwägung, daß es sich bei der Anlage nicht um Herstellung eines neuen Produkts, sondern um die dem heutigen Betriebe der Zuckerfabriken durchaus nicht fremde, sondern zum vernünftigen Betriebe gehörige vorteilhaftere Verwertung von Fabrikrückstanden, Fabrikabfällen handle, die nach wie vor an die Aktionäre zum Verbrauch als Viehfutter abgegeben werden, so daß in ihr vertragsmäßiges Recht auf den unentgeltlichen Bezug der Rückstände nicht eingegriffen werde, da sie auch fernerhin die Rückstände in ungetrocknetem Zustande abfahren könnten, wenn sie die Trocknung nicht vorzögen. Der Berufungsrichter kommt zu demselben Ergebnis durch die Erwägung, daß aus der Natur des statutenmäßigen Zwecks und Geschäftsbetriebes der Gesellschaft die möglichst gewinnbringende Verwertung der in großen Massen verbleibenden Rübenrückstände folge, daß durch die Durchführung der beschlossenen Anlage kein neuer Betrieb eingeführt, vielmehr nur der bestehende Betrieb verhältnismäßig geringfügig geändert werde. Die Revision rügt Verletzung des § 259 HGB. Begründet ist die Revision nicht: Der § 259 HGB. macht die Gültigkeit der Beschlüsse der Generalversammlung einer Aktiengesellschaft nur von der Beobachtung der von ihm vorgeschriebenen Form abhängig, Datierung, Angabe des Namens des Urkundsbeamten, der Art und des Ergebnisses der Beschlußfassung, der Beifügung des Teilnehmerverzeichnisses und der Belege über die ordnungsmäßige Berufung, und der Vollziehung durch den Urkundsbeamten. Diese Form ist unstreitig hier gewahrt. Der § 259 bestimmt im Abs. 4 Satz 2 ausdrücklich, daß die Zuziehung von Zeugen nicht erforderlich. Der § 28 Abs. 2 des Statuts, der nur insofern nicht beobachtet ist, als nicht drei, sondern nur zwei Aktionäre das Protokoll mitunterzeichnet haben, ist neben dem § 259 HGB. ohne Bedeutung. Das HGB. sagt nicht, daß für die Rechtsverhältnisse der Aktiengesellschaft an erster Stelle der Gesellschaftsvertrag maßgebend, wie dies grundsätzlich für die offene Handelsgesellschaft, die Gesellschaft m. b. H. und Genossenschaften gilt. Für die Aktiengesellschaft entscheidet vielmehr an erster Stelle das Gesetz, der Gesellschaftsvertrag nur insoweit, als das Gesetz auf ihn verweist, ihm abändernde oder ergänzende Bestimmungen überläßt, wie z. B. im § 275 Abs. 2 HGB. und zahlreichen anderen Vorschriften des Abschnitts über die Aktiengesellschaft. Vgl. außer § 275, die §§ 214, 218, 222, 227, 238, 243, 252 Abs. 1 und 3, § 253, § 255 Abs. 2 und 3, § 276, 298 Abs. 3. Überall, wo in dem Abschnitt über die Aktiengesellschaft dem Gesellschaftsvertrag keine ergänzende oder abändernde Macht eingeräumt ist, sind die Vorschriften des Abschnitts als absolute anzusehen, die durch den Gesellschaftsvertrag weder ergänzt, noch abgeändert werden können. Das ist auch für den § 259 anzunehmen. trotzdem in der handelsrechtlichen Literatur darüber abweichende Ansichten bestehen. Vgl. Hachenburg im „Recht“ 1904 S. 16 und dagegen daselbst S. 573, wobei zu bemerken, daß die von Staub noch in seiner 7. Auflage ausgesprochene, von der hier vertretenen Auffassung des § 259 abweichende Ansicht in der neuesten Auflage seines Kommentars zum HGB. aufgegeben ist. Aus dem § 125 Satz 2 BGB. darf neben der absoluten Vorschrift des § 259 HGB. nichts hergeleitet werden, auch abgesehen davon, daß das Protokoll über eine Generalversammlung keine Urkunde über ein Rechtsgeschäft ist, mindestens nicht im vorliegenden Falle. v. Sch. c. A.-Z.-F., U. v. 12. Jan. 07, 542/06 I. — Celle.

Versicherungsrecht.

27. Beteiligung des Agenten bei einer wahrheitswidrigen Angabe in dem Versicherungsantrag.]

Der Kläger war im Jahre 1903 bei der Beklagten gegen Unfall versichert. Er wurde am 9. Mai 1903 von einem tollwütigen Hunde verletzt, und fiel am 22. Juni 1903, während er in Berlin wegen des ersten Unfalles in Behandlung stand, von seinem Fahrrad. Er will durch diese Unfälle erwerbsunfähig geworden sein. Das OLG. erkannte seinen Anspruch für begründet an, das RG. hob auf und wies die Klage ab: Die Beklagte stützt ihre Weigerung, den Kläger für die ihm zugestoßenen Unfälle zu entschädigen, auf die §§ 1 und 4 der Allgemeinen Versicherungsbedingungen. Nach § 1 bilden die in dem Versicherungsantrage abgegebenen und vom Antragsteller unterschriebenen Erklärungen sowie der Versicherungsschein die alleinige Grundlage des Vertrags. Nach § 4 ist der Vertrag für die Gesellschaft unverbindlich, wenn im Versicherungsantrage unrichtige Angaben gemacht sind oder darin etwas nicht angegeben ist, was auf ihren Entschluß, sich auf den Vertrag überhaupt oder unter den gleichen Bedingungen einzulassen, hätte Einfluß haben können, gleichviel, ob die unrichtigen oder unvollständigen Angaben auf Fahrlässigkeit oder böse Absicht zurückzuführen sind. Der Kläger hat die Frage 5a des Antragsformulars: „Sind Sie vollständig gesund?“ mit „Ja“, und die Frage 5e: „Ist Ihre Körperbeschaffenheit von der normalen abweichend?“ mit „Nein“ beantwortet. Beide Ant-

worten sind objektiv unrichtig, denn der Kläger leidet an einer hochgradigen Verkrümmung der Wirbelsäule. Das Berufungsgericht nennt sie eine derart augenfällige Mißbildung, daß ihre Wahrnehmung für jedermann ohne weiteres möglich ist. Derartige Personen können nach ärztlicher Anschauung nicht als völlig gesund angesehen werden. Indessen mag zuzugeben sein, daß vom Standpunkte des Laien aus der Kläger ohne Verschulden sich für völlig gesund halten konnte. Anders steht es mit der Erklärung, seine Körperbeschaffenheit weiche nicht von der normalen ab. Hier ist ein Irrtum des Klägers schlechthin ausgeschlossen, und er behauptet einen solchen selbst gar nicht, hat vielmehr vor Ausfüllung des Antrags dem Agenten K. gegenüber selbst bezweifelt, daß ihn die Gesellschaft aufnehmen werde. Es handelt sich also um eine bewußt unwahre Angabe des Klägers über einen für die Versicherung erheblichen Umstand. Die Erheblichkeit einer anormalen Körperbeschaffenheit ergibt sich schon daraus, daß die Gesellschaft ausdrücklich darnach gefragt hat; sie ist auch vom Berufungsgerichte nicht in Zweifel gezogen. Das Berufungsgericht erachtet den Kläger gleichwohl wegen der falschen Angabe für genügend entschuldigt. Den Entschuldigungsgrund entnimmt es der Tatsache, daß der Kläger selbst dem Agenten K. Zweifel an seiner Aufnahmefähigkeit in die Versicherung ausgesprochen hat, welche Zweifel der Agent durch die Erklärung: Leute wie Kläger seien auch in der Versicherung, er dürfe die Frage, ob er vollständig gesund sei, mit „Ja", und die Frage, ob seine Körperbeschaffenheit von der normalen abweiche, mit „Nein" beantworten, zerstreut habe. Auf Grund dieser Erklärungen des Agenten habe der Kläger unbedenklich annehmen dürfen, die Beklagte pflege Mißbildungen, wie der seinigen, kein Gewicht beizulegen und von ihrem Vorhandensein ihre Bereitwilligkeit zur Eingehung eines Versicherungsvertrags nicht abhängig zu machen. Aus der Stellung des Agenten als Vertrauensmann der Gesellschaft folgert das Berufungsgericht, daß das Verschulden des Agenten den Kläger vorliegendenfalls vor der Verwirkung seiner Ansprüche schützen müsse; denn es würde nach Meinung des Berufungsgerichts dem Grundsatze von Treu und Glauben im Verkehr zuwiderlaufen, wollte man der Beklagten das Recht zubilligen, die von ihrem Angestellten im Rahmen der ihm obliegenden Belehrungspflicht erteilte Weisung als für sie unverbindlich zu betrachten. Für diese seine Rechtsauffassung glaubt das Berufungsgericht sich auf die Rechtsprechung des RG., insbesondere auch auf die Urteile des erkennenden Senats vom 30. März 1900 (RG. 46, 189) und vom 22. September 1903 (JW. 402[16]) berufen zu können. Allein die in diesen Entscheidungen des RG. aufgestellten Grundsätze sind im vorliegenden Falle nicht anwendbar, denn der hier gegebene Tatbestand unterscheidet sich sehr wesentlich von dem jenen Fällen zugrunde liegenden Sachverhalt. Die Mißbildung des Klägers ist für jedermann ohne weiteres erkennbar. Hätte der Kläger die Beantwortung der Frage, ob seine Körperbildung von der normalen abweiche, dem Agenten überlassen, so hätte er sich vielleicht darauf verlassen dürfen, daß der Agent die Frage wahrheitsgemäß beantworten werde. Er durfte zu dem Vertrauensmann der Gesellschaft auch seinerseits das Vertrauen hegen, daß dieser schon in deren Interesse die nötige Aufmerksamkeit anwenden und die zur richtigen Beantwortung der Frage erforderliche Feststellung auch richtig treffen werde. Daß dieser, der Entscheidung vom 30. März 1900 entnommene Satz nicht hierher paßt, ist leicht ersichtlich. Die unrichtige Antwort gelangt in einem Falle der unterstellten Art ohne Wissen und Willen des Versicherungsnehmers an die Gesellschaft; er ist der irrigen Meinung, der Agent habe die Frage richtig beantwortet, und sein Verschulden besteht nur darin, daß er es unterlassen hat, die vom Agenten niedergeschriebene Antwort nachzuprüfen und gegebenenfalls richtig zu stellen. Daß eine derartige Nachlässigkeit stets entschuldbar sei, wird sich rechtsgrundsätzlich zwar nicht sagen lassen und will auch die erwähnte Entscheidung des RG. nicht sagen; wohl aber kann im einzelnen Falle nach Lage der Sache das Verschulden des Agenten dem Antragsteller zur Entlastung gereichen. Im gegenwärtigen Falle dagegen kann nicht gesagt werden, der Kläger habe sich auf die richtige Beantwortung der Frage durch den Agenten verlassen dürfen, denn die unrichtige Antwort ist mit Wissen und Willen des Klägers erteilt worden. Der Umstand, daß die Mißbildung des Klägers augenfällig und für jedermann erkennbar war, muß deshalb als Entschuldigungsgrund ausscheiden; die Wahrnehmung des Agenten ist nicht Wahrnehmung der Gesellschaft. Es kann sich nur fragen, ob der Kläger, ohne daß ihm ein Vorwurf zu machen wäre, sich auf die ihm vom Agenten erteilte Auskunft verlassen durfte. Das Berufungsgericht stellt es als eine Forderung von Treu und Glauben auf, daß die Gesellschaft die von ihrem Angestellten „im Rahmen der ihm obliegenden Belehrungspflicht dem Kläger erteilte Weisung" gegen sich gelten lasse. Dem kann zugestimmt werden; es fragt sich nur, ob der Agent sich „im Rahmen der Belehrungspflicht" gehalten. Der Agent kann als berufen gelten, dem Publikum über den Sinn und die Tragweite unklarer, zweifelhafter Fragen Auskunft zu geben. Von diesem Gesichtspunkte aus ist zwischen der Erklärung des Agenten, Leute wie der Kläger seien auch in der Versicherung, und der Erklärung, Kläger könne eine Abweichung seiner Körperbildung von der normalen verneinen, zu unterscheiden. Über seine Aufnahmefähigkeit mochte der Kläger mit Recht dem Agenten ein besseres Urteil zutrauen als sich selbst. Es steht auch keineswegs fest, daß die Auskunft des Agenten zu diesem Punkte unrichtig ist; aus der, dem Antrage vorgedruckten Aufzählung der nicht aufnahmefähigen Personenklassen läßt sich nicht entnehmen, daß ein Antrag des Klägers von vornherein völlig aussichtslos war. Vielleicht hätte ihn die Gesellschaft mit einer entsprechenden Erhöhung der Prämie wirklich aufgenommen. Schlechthin unerfindlich aber ist, wie daraus die Berechtigung folgen soll, der Gesellschaft auf eine direkte, an den Antragsteller gerichtete Frage unwahre Angaben zu machen. Gerade wenn die Aufnahmefähigkeit eines Antragstellers zweifelhaft ist, muß die verlangte Auskunft um so genauer gegeben werden, denn wie sollte sonst die Gesellschaft in der Lage sein, den Zweifel zu entscheiden, von dessen Grundlage sie gar nichts erfährt. Gerade wenn Leute wie der Kläger in der Versicherung sind, mußte sich der Kläger sagen, daß er keinen Grund habe, seine Mißbildung in Abrede zu stellen. Und hierin durfte ihn die abweichende Auskunft des Agenten nicht irre machen, denn das muß ein Mann von dem Bildungsgrade des Klägers unter allen Umständen wissen, daß er die Gesellschaft nicht mit Unwahrheiten bedienen darf, und daß der

Agent, der dies als erlaubt hinstellt, nicht „im Rahmen der ihm obliegenden Belehrungspflicht", sondern pflichtwidrig handelt. Von einer unklaren, der Erläuterung bedürftigen Frage ist hier keine Rede. Die Frage, ob die Körperbeschaffenheit des Antragstellers von der normalen abweiche, ist an sich ganz klar. Zweifel können im einzelnen Falle nur darüber bestehen, wie sie zu beantworten ist, ein Zweifel, den gegebenenfalls der Antragsteller in der Regel besser wird lösen können als der Agent. Aber auch davon ist hier nicht die Rede, denn es handelt sich nicht um eine geringfügige Abweichung von der normalen Gestalt, die möglicherweise als unbeachtlich angesehen werden könnte, sondern um eine ungewöhnlich starke Mißbildung, die eine Verneinung der Frage 5e schlechthin ausschloß. Hiernach aber ist nicht ersichtlich, daß der Kläger irgend etwas Erhebliches zu seiner Entschuldigung beigebracht habe, und die Beklagte ist demnach berechtigt, unter Berufung auf den Vertrag die Entschädigung abzulehnen. Sie handelt damit nicht wider Treu und Glauben; viel eher kann dies vom Kläger gesagt werden, der durch fetten Vordruck auf dem Antragsformular darauf hingewiesen war, daß er allein für die Richtigkeit seiner Angaben verantwortlich sei, und der deshalb die ihm bekannte Niederschrift des Agenten gegen sich gelten lassen muß. V. Versicherungsges. c. H., U. v. 28. Jan. 07, 175/06 VI. — Cöln.

Patentgesetz vom 7. April 1891.

28. § 4 PatG. **Das Feilhalten und Verkaufen einer Maschine, mit der ein patentiertes Verfahren hergestellt werden kann, enthält an sich nicht eine Verletzung des Verfahrenspatentes. Voraussetzungen für Beihilfe des Maschinenverkäufers zu den späteren Patentverletzungen der Abnehmer der Maschinen.]**

Die Klägerin ist Inhaber des dem R. D. mit Gültigkeit vom 23. Juni 1894 ab erteilten Patents Nr. 85 368 auf ein Verfahren zur Erzeugung von Seidenglanz auf Geweben aus Pflanzen-, Tier-, sowie gemischten Gespinnstfasern. Das Verfahren besteht darin, daß auf den Geweben zahlreiche kleine, in verschiedenen Ebenen winklig zu einander liegende Flächen durch Pressen mittels Platten oder Walzen mit 5 bis 20 Rillen auf den Millimeter erzeugt werden. Die Beklagte befaßt sich mit der gewerbsmäßigen Herstellung von Kalandern, die zur Appretur von Geweben aus Pflanzen-, Tier-, sowie gemischten Gespinnstfasern dienen. Sie hat auf der Düsseldorfer Ausstellung 1902 unter der Bezeichnung „Doppel-Seidenfinisch-Kalander" einen Kalander mit 2 Walzen ausgestellt, von denen die eine 13, die andere 10 Rillen auf den Millimeter hatten. Der Kalander trug ein Plakat mit der Aufschrift: „Neu. Patent-Kalander zur Herstellung künstlicher Seide. Neu." Die Beklagte hat auch derartige Kalander mehrfach an Fabrikanten, die sich mit der Appretur von Geweben der genannten Art beschäftigen, aber nicht Lizenznehmer der Klägerin sind, käuflich geliefert. Die Klägerin erblickt hierin einen rechtswidrigen Eingriff in ihr Patent und hat im Juli 1902 Klage auf Erlaß eines Verbotes und — mit der Behauptung, daß die Patentverletzung wissentlich oder doch grob fahrlässig erfolgt sei — auf Feststellung der Schadensersatzpflicht erhoben. Die Beklagte ist der Klage entgegengetreten. Beide Instanzen, das LG. zu Düsseldorf und das OLG. zu Cöln haben im wesentlichen nach den Anträgen der Klägerin erkannt, das OLG. mit folgender Formulierung: 1. Der Beklagten wird unter Androhung einer Geldstrafe bis zu 1500 Mark für jeden Fall der Zuwiderhandlung untersagt, Fabrikanten, die sich mit der Appretur von Geweben aus Pflanzen-, Tier- und gemischten Gespinnstfasern befassen, ihr Gewerbe im Inland ausüben und nicht Lizenznehmer der Klägerin sind, Kalander anzubieten und zu veräußern, deren Walzen auf den Millimeter 5 bis 20, von je zwei oder mehr ebenen Flächen begrenzte Rillen tragen. 2. Die Beklagte hat der Klägerin allen Schaden zu ersetzen, den sie seit dem 1. März 1900 durch das Angebot und die Veräußerung der beschriebenen Kalander verursacht hat. RG. hat die Klage abgewiesen: Wie das OLG. feststellt, sind die von der Beklagten in Düsseldorf ausgestellten und verkauften Kalander nach der Bauart der Walzen, womit sie versehen sind, geeignet und bestimmt, das der Klägerin durch das Patent 85 368 geschützte Verfahren zur Anwendung zu bringen. Das OLG. erblickt in dem Feilhalten und Verkaufen dieser Kalander an inländische Appreturfabrikanten, die nicht Lizenznehmer der Klägerin sind, eine Verletzung des Patents der Klägerin. Diese Annahme beruht indes, wie die Revision mit Recht geltend macht, auf einer unrichtigen Anwendung des § 4 des PatG. Das OLG. stützt seine Annahme mit zwei selbständigen rechtlichen Gesichtspunkten. Erstens erblickt es in dem Anbieten und Verkaufen der Kalander ein Feilbieten und In-Verkehr-Bringen des der Beklagten geschützten Verfahrens, weil mit dem Kalander jedem Sachkundigen die Anwendung des Verfahrens ohne weiteres ermöglicht werde. Es will den Verkauf einer zur Anwendung eines patentierten Verfahrens geeigneten Maschine rechtlich ebenso ansehen, wie den Verkauf eines Rezepts, das das patentierte (chemische) Verfahren wiedergibt (RG. 46, 16). Beide Fälle sind indes wesentlich verschieden. Der Rezeptverkäufer beeinträchtigt unmittelbar das ausschließliche Recht des Patentinhabers, indem er sich anmaßt, seinerseits gegen Entgelt die Erlaubnis erteilen zu können, das Verfahren in Anwendung zu bringen. Er eignet sich die dem Patentträger vorbehaltene Nutzung an. Der Maschinenverkäufer tut beides nicht. Er fordert für die Überlassung des Verfahrens keinen Preis, sondern nur für die Maschine. Auch der Lizenzträger muß sich eine Maschine kaufen, um das Verfahren in Anwendung zu bringen und muß sie bezahlen. Für das Rezept würde der Lizenzträger keine Mittel aufwenden. Von dem Rezepte läßt sich sagen, daß es das geschützte Verfahren, und also „der Gegenstand der Erfindung" im Sinne des § 4 des PatG. ist. Die Maschine aber, mittels deren das geschützte Verfahren ausgeübt werden soll, ist nicht Gegenstand der Erfindung. Der erkennende Senat hat in RG. 33, 152 bereits ausgesprochen, daß der Inhaber eines jüngeren Maschinenpatents ohne die Erlaubnis des Inhabers des älteren entsprechenden Verfahrenspatentes die Maschine bauen und verkaufen dürfe, obschon sie ohne diese Erlaubnis zu dem geschützten Verfahren nicht gebraucht werden darf. An dieser auch in der Literatur zumeist gebilligten Auffassung ist festzuhalten. Sie beruht auf dem Satze, daß wer eine Maschine baut und verkauft, die zur Anwendung eines patentierten Verfahrens geeignet und bestimmt ist, damit die Erfindung, d. h. das Verfahren selbst nicht in Benutzung nimmt und daher keine Handlung begeht, die unter

§§ 4, 35, PatG. fällt. Nebenbei mag bemerkt werden, daß die gegenteilige Annahme die Einschränkungen nicht rechtfertigen könnte, die das Berufungsgericht dem an die Beklagte erlassenen Verbote hinzugefügt hat. Denn wenn der Verkauf der Kalander wirklich ein In-Verkehr-Bringen des patentierten Verfahrens in sich trüge, dürfte die Beklagte ohne Erlaubnis der Klägerin die Kalander an niemanden verkaufen, auch nicht an Ausländer RG. 51, 142) und auch nicht an Fabrikanten, die sich mit anderen Dingen, als mit der Appretur von Geweben befassen und auch nicht an Lizenzträger der Klägerin. Der zweite Gesichtspunkt, den das OLG. verwertet, ist der der Beihilfe zu den Patentverletzungen, deren sich die Abnehmer der von der Beklagten verkauften Kalander dadurch schuldig gemacht, daß sie diese Kalander ohne Erlaubnis der Klägerin gewerbsmäßig zur Anwendung des patentierten Verfahrens benutzt hätten. An sich ist nicht zu bezweifeln, daß wer einem andern zur Begehung einer Patentverletzung durch Rat oder Tat wissentlich Hilfe geleistet hat (StGB. § 49), dem Patentinhaber auch zivilrechtlich verantwortlich ist (vgl. § 830 BGB.) und sowohl mit der Klage auf Ablassung von der gefährdenden Störung, wie mit der Klage auf Schadensersatz belangt werden kann. Um eine solche Beihilfe annehmen zu können, ist aber nicht nur erforderlich, daß der Täter objektiv die Patentverletzung des anderen durch seine Handlungen befördert, sondern es muß auch das subjektive Moment hinzutreten, daß diese Handlungen zur Unterstützung des patentverletzenden Verhaltens des anderen dienen sollen. Der Täter muß sich, wie das OLG. an einer Stelle richtig bemerkt, an der Patentverletzung des anderen „in bewußtem und gewolltem Zusammenwirken" beteiligen. Mit Unrecht aber sieht das OLG. diesen Tatbestand schon dadurch als verwirklicht an, daß die Beklagte die zur Anwendung des patentierten Verfahrens geeigneten Kalander an Appreturfabrikanten verkauft hat, und daß diese die Kalander dann, ohne eine Lizenz von der Klägerin zu erwirken, in Benutzung nahmen. Freilich wird es keines besonderen Beweises bedürfen, daß ein Fabrikant, der einem Gewerbtreibenden eine Maschine liefert, als selbstverständlich annimmt, der Empfänger werde die Maschine dazu benutzen, wozu sie bestimmt ist. Darauf allein aber kann es hier nicht ankommen, sondern darauf kommt es an, ob der Fabrikant voraussah, daß der Empfänger die Maschine **ohne Erlaubnis des Patentinhabers** in Benutzung nehmen wollte, und ob er dieses Tun unterstützt oder befördert hat. Nach dieser Richtung aber liegen keinerlei tatsächliche Feststellungen des OLG. vor und auch die Behauptungen der Klägerin lassen jeden Versuch eines Nachweises in dieser Beziehung vermissen. Anscheinend liegen die (im einzelnen überhaupt nicht näher bezeichneten) Verkaufsfälle so, daß die Beklagte sich nicht darum bekümmert hat, ob die Abkäufer der Kalander eine Lizenz von der Klägerin hatten oder nicht. Darin würde ein rechtswidriges Verhalten nicht zu erblicken sein. Die Beklagte hatte keine Verpflichtung, die Interessen der Klägerin wahrzunehmen. Sie konnte und durfte es den Käufern der Kalander überlassen, sich wegen deren Benutzung mit der Klägerin in Verbindung zu setzen und die erforderliche Erlaubnis einzuholen. Wenn daher auch unter Hinzutritt besonderer Tatumstände in dem Verkaufe einer Maschine, die für die Anwendung eines patentierten Verfahrens geeignet und bestimmt ist, möglicherweise die Betätigung einer Beihilfe zur Patentverletzung liegen kann, so fehlt es doch im vorliegenden Falle sowohl nach den Feststellungen des OLG., wie nach den Behauptungen der Klägerin an derartigen besonderen Umständen durchaus. Ohne diese aber kann der bloße Verkauf der Maschine durch den Hinzutritt der Tatsache, daß der Käufer sie rechtswidrig in Benutzung genommen hat, nicht zu einer in das Patentrecht eingreifenden Tat werden. E. & Co. c. B., U. v. 2. Febr. 07, 289/06 II. — Cöln.

Reichsgesetz über die Doppelbesteuerung vom 13. Mai 1870.

29. Feststellungsklage nur gegen Steueransätze der Hamburgischen Steuerdeputation zulässig, Art der Besteuerung des Einkommens eines preußischen Staatsangehörigen, der in Hamburg und in Brasilien ein Geschäft betreibt, Besteuerung des Ertrages aus dem brasilianischen Grundbesitz desselben.]

Der Kläger ist preußischer Staatsangehöriger. Er hatte bis 1904 einen doppelten Wohnsitz, in Preußen und in Hamburg; später hat er seinen hamburgischen Wohnsitz aufgegeben. In Hamburg betreibt aber der Kläger unter der Firma Herm. St. ein kaufmännisches Geschäft, dessen alleiniger Inhaber er bis zu der kürzlich erfolgten Verbindung mit seinem Sohne zu einer offenen Handelsgesellschaft war. Der Kläger ist ferner alleiniger persönlich haftender Gesellschafter der Kommanditgesellschaft H. G. St. & Co. in Rio in Brasilien, an der außer ihm nur der in Freiburg i. B. wohnende, jetzt verstorbene Kaufmann da Silva Costa beteiligt war, und zwar dieser als Kommanditist mit einer Einlage von nur 10 000 Mark. Das gewerbliche Einkommen des Klägers ist bis zum Jahre 1902 nur in Hamburg zur Besteuerung herangezogen worden. In diesem Jahre verlangte die preußische Steuerbehörde, daß ein Teil dieses Einkommens in Preußen versteuert werde, weil dieser Teil nicht dem Gewerbebetrieb in Hamburg, sondern demjenigen in Brasilien entstamme und deshalb nach dem Reichsgesetz wegen Beseitigung der doppelten Besteuerung vom 13. Mai 1870 nur in dem Heimatsstaat des Klägers zu versteuern sei. Danach schätzte sich der Kläger 1903 nur mit ¼ seines Gewerbeeinkommens, und zwar mit ¼ von 100 659,35 Mark zur hamburgischen Steuer ein und mit ¾ zu der preußischen. Sein gesamtes geschäftliches Einkommen für 1903 schätzte der Kläger auf 268 815,35 Mark; davon rechnete er aber 168 156 Mark auf die in Brasilien belegenen und auf die Brasilfirma eingetragenen Grundstücke, die nach seiner Angabe zur größeren Hälfte für Zwecke des dortigen Geschäftes als Lagerhäuser und dergleichen benutzt, zum anderen Teil verpachtet sind. Der Mietsertrag der Grundstücke und der Geldwert ihrer Benutzung durch das Brasilhaus unterliegt nach der Auffassung des Klägers keinenfalls dem Besteuerungsrecht von Hamburg, weil es sich um Einkünfte aus brasilianischem Grundbesitz handle. Die beklagte Hamburger Steuerdeputation hat für 1903 zunächst in Übereinstimmung mit dem Standpunkte des Klägers nur Steuer auf ¼ von 100 659,35 Mark mit 1696,80 Mark eingefordert, dann aber durch Beschluß vom 11. Juli 1903 den in Hamburg zu versteuernden Anteil auf ½ erhöht, weil der Schwerpunkt des Gewerbebetriebes in Hamburg liege und mindestens die Hälfte des veranlagten Einkommens hier verdient werde. Es wurden demgemäß 2184 Mark

an Steuern nachgefordert, die der Kläger in zwei Hälften am 7. September und 16. Dezember 1903 unter Protest bezahlt hat. Er hat Beschwerde an den Senat eingelegt, die aber zurückgewiesen ist. Der Senat wies zugleich die Steuerdeputation an, von dem gesamten geschäftlichen Einkommen des Klägers, mit Einschluß des von ihm auf die brasilianischen Grundstücke gerechneten, die Einkommensteuer zu erheben, weil das in Brasilien betriebene Geschäft nur als Bestandteil des von Hamburg aus geführten, und darum als Teil eines einheitlichen hamburgischen Gewerbebetriebes anzusehen sei. Desungeachtet hat bisher für 1903 eine weitere Nachforderung an Steuer nicht stattgefunden. Für 1904 und 1905 jedoch ist vom Kläger nach seinem Gesamteinkommen aus Gewerbe und brasilianischen Immobilien die volle Steuer in Hamburg eingefordert. Der Kläger hat am selben Tage gegen beide Verfügungen Reklamation eingelegt, die, jedoch unter Stundung der Steuerbeträge bis zum Austrage des vorliegenden Prozesses, abgewiesen ist. Die gegen die abweisenden Bescheide fristgerecht an die Steuerdeputation eingelegte Berufung ist verworfen. Der Kläger hat in der ersten Instanz beantragt: 1. die Beklagte zu verurteilen, ihm 2 184 Mark nebst 4 Prozent Zinsen auf 1 092 Mark seit dem 7. September 1903 und auf weitere 1 092 Mark seit dem 10. Dezember 1903 zu bezahlen, 2. festzustellen, daß für das Jahr 1903 sein Einkommen, soweit es aus der eigenen Benutzung oder der Vermietung der in Südamerika gelegenen Immobilien herrührt, nicht in Hamburg zu versteuern ist und gewesen ist, 3. festzustellen, daß für das Jahr 1903 von dem sonstigen Geschäftseinkommen, d. h. von dem gesamten gewerblichen Einkommen abzüglich der Grundstückszinsen, ⅘ nicht in Hamburg zu versteuern sind und gewesen sind, 4. für die Jahre 1904 und 1905 dieselbe Feststellung zu treffen, welche für 1902 mit dem Klagantrag 2 gefordert ist. 5. für die Jahre 1904 und 1905 ebenfalls die Feststellung zu treffen, die für 1903 mit dem Klagantrage 3 begehrt ist. Der Beklagte hat die Abweisung der Klage beantragt. Das Landgericht in Hamburg hat durch das Teilurteil vom 8. Februar 1906 die vorstehenden Anträge zu 2, 3 und 4 abgewiesen. Durch das Schlußurteil vom 8. März 1906 hat es dann auch den Antrag zu 1 abgewiesen und weiter dem Kläger einen Eid dahin auferlegt, er sei nach gewissenhafter Prüfung überzeugt, daß von seinem gesamten geschäftlichen Einkommen, einschließlich desjenigen aus seinem brasilianischen Grundbesitz und einschließlich der Verzinsung des zu Geschäftszwecken verwendeten Teiles dieses Grundbesitzes, nicht mehr als ein Fünftel der Quelle seines hamburgischen Grundbesitzes entspringe, leistet der Kläger diesen Eid, so soll festgestellt werden, daß die Beklagte für die Jahre 1903, 1904 und 1905 nur in Ansehung eines Fünftels des in der Eidesnorm bezeichneten Gesamteinkommens den Kläger zur hamburgischen Einkommensteuer heranziehen darf, und im Fall der Eidesweigerung soll der Kläger auch mit dem restlichen Teil seines Klaganspruchs abgewiesen werden. Alles weitere Klagebegehren wurde für erledigt erklärt. Gegen beide Entscheidungen hat der Kläger Berufung eingelegt. Er beantragt, in vollem Umfange nach seinem Klageantrage zu erkennen. Die Beklagte hat nur gegen das Schußurteil des LG. die Berufung eingelegt mit dem Antrage, die Klage vollständig abzuweisen. Beide Teile verlangten die Abweisung der vom Gegner eingelegten Berufung. Durch das Urteil des OLG. in Hamburg vom 9. Juli 1906 ist dahin erkannt worden, daß 1. die vom Kläger gegen das Teilurteil eingelegte Berufung gänzlich und die gegen das Schlußurteil eingelegte Berufung insoweit, als darin über den Rückzahlungsanspruch für 1903 erkannt ist, zurückgewiesen wurde, 2. das Schlußurteil des LG. auf die von beiden Parteien eingelegte Berufung in seinem weiteren Inhalt aufgehoben und anderweit dahin entschieden wurde, es werde festgestellt, daß die Beklagte für die Jahre 1904 und 1905 nur zu einem Drittel das geschäftliche Gesamteinkommen des Klägers, dieses aber einschließlich des Einkommens aus seinem brasilianischen Grundbesitz und ohne Abzug des Nutzungswertes des zu Geschäftszwecken verwendeten Teils dieses Grundbesitzes, zur Einkommensteuer heranziehen darf. Die mit bezug auf den hiernach aufgehobenen Teil des angefochtenen Schlußurteils weitergehenden Berufungsanträge wurden zurückgewiesen und die Prozeßkosten gegeneinander aufgehoben. Gegen diese Entscheidung hat der Kläger Revision, die Beklagte Anschlußrevision eingelegt. Das RG. wies die Anschlußrevision zurück, hob die Revision teilweis auf: Zur Entscheidung stehen in der Revisionsinstanz folgende Fragen: 1. ob die Erhebung des Feststellungsanspruchs zu 2 und 3 des Klageantrages zulässig ist, 2. ob das gesamte gewerbliche Einkommen des Klägers nur in Hamburg deshalb zu versteuern ist, weil die oberste Betriebsleitung des Geschäfts in Hamburg ihren Sitz hat, 3. ob die Heranziehung des Ertrages der in Brasilien gelegenen Grundstücke des Klägers zur hamburgischen Einkommensteuer (ganz oder doch zum Teil) gerechtfertigt ist, 4. ob die Annahme des Berufungsrichters zu beanstanden ist, daß für ein Drittel des gesamten gewerblichen Einkommens des Klägers Hamburg als Sitz der Einnahmequelle anzusehen ist und deshalb dies Drittel in Hamburg zu versteuern ist und ob insbesondere dem Berufungsrichter hierbei ein prozessualer Verstoß deshalb zum Vorwurf zu machen ist, weil er einen Beweisantrag des Klägers übergangen hat. Die Fragen zu 1, 3 und 4 sind Gegenstand der Revision, die Frage zu 2 Gegenstand der Anschlußrevision. Für die Entscheidung aller vier Fragen sind die Bestimmungen des Reichsgesetzes vom 13. Mai 1870 wegen Beseitigung der Doppelbesteuerung maßgebend. Nach § 1 und § 2 Abs. 2 dieses Gesetzes darf ein Deutscher grundsätzlich zu direkten Staatssteuern nur in demjenigen Bundesstaat herangezogen werden, in dem er seinen Wohnsitz hat, und, falls er in seinem Heimatsstaat und außerdem in einem anderen Bundesstaat einen Wohnsitz hat, nur in seinem Heimatsstaate. Eine Ausnahme von diesem Grundsatz findet nach § 3 des Gesetzes dahin statt, daß der Grundbesitz und der Betrieb eines Gewerbes, sowie das aus diesen Quellen herrührende Einkommen nur von demjenigen Staat besteuert werden darf, in dem der Grundbesitz liegt oder das Gewerbe betrieben wird. Da der Kläger bis 1904 einen Wohnsitz sowohl in seinem Heimatsstaat Preußen als auch in Hamburg, seitdem einen solchen nur in Preußen hat, darf hiernach Gegenstand der Besteuerung durch den Bundesstaat Hamburg nur das aus dem Grundbesitz und dem Gewerbebetriebe des Klägers herrührende Einkommen sein, und zwar nur insoweit, als der Grundbesitz — was hier nicht zutrifft — in Hamburg liegt und das Gewerbe in Hamburg betrieben wird.

Zu 1. Für das Jahr 1903 war zunächst das gewerbliche Einkommen des Klägers nur zu einem Viertel mit einer Abgabe von 1696 Mark 80 Pf. besteuert, dann aber noch ein zweites Viertel dieses Einkommens mit einer Abgabe von 2184 Mark zur Steuer herangezogen worden. Die Rückerstattung dieses Betrages von 2184 Mark erstrebt der Klagantrag zu 1. Bezüglich der zweiten Hälfte des gewerblichen Einkommens für 1903 hatte die Beklagte ebenfalls die Heranziehung zur Steuer beabsichtigt, eine Veranlagung ist jedoch nicht erfolgt. Dessenungeachtet verlangt der Kläger durch die Klageanträge zu 2 und 3 die Feststellung, daß diese zweite Hälfte der Besteuerung durch Hamburg nicht unterliege. Der Berufungsrichter erklärt die Feststellungsklage für unzulässig, weil die in den hamburgischen Steuergesetzen verstattete gerichtliche Klage nur gegen Steueransätze der Beklagten und auch gegen solche nur nach fruchtlosem Reklamationsverfahren freistehe, ein Steueransatz aber bezüglich jener zweiten Hälfte nicht erfolgt sei. Dieser Entscheidungsgrund ist für sich allein geeignet, die Entscheidung zu tragen. Die Entscheidung stützt sich lediglich auf das irrevisible hamburgische Recht und ist deshalb insoweit in der jetzigen Instanz nicht anfechtbar. Einer Nachprüfung des Revisionsgerichts unterliegt freilich die Entscheidung nach der Richtung hin, ob sie eine Verletzung reichsrechtlicher Normen, hier des Reichsgesetzes vom 13. Mai 1870 wegen Beseitigung der Doppelbesteuerung enthält. Eine solche Verletzung ist aber hier nicht vorhanden. Das genannte Reichsgesetz enthält keine Vorschriften über die Voraussetzungen und die Form, welche für die im Wege der gerichtlichen Klage erfolgende Geltendmachung der Ansprüche des Steuerpflichtigen maßgebend sein sollen, die durch etwaige sein Recht verletzende Verstöße gegen das Verbot der Doppelbesteuerung ihm erwachsen sind. Es muß deshalb angenommen werden, daß das Reichsgesetz in dieser Beziehung stillschweigend auf die steuerrechtlichen Landesgesetze verweist. Zu 2. Die Ausführung der Anschlußrevision, das gesamte gewerbliche Einkommen des Klägers sei einheitlich und nur in dem Staat Hamburg zu versteuern, in dem die oberste Betriebsleitung des Geschäfts ihren Sitz hat, ist, weil auf einer mißverständlichen Auffassung des § 3 des Gesetzes vom 13. Mai 1870 beruhend, nicht zu billigen, vielmehr in diesem Punkte der Ansicht des Berufungsrichters beizutreten, die davon ausgeht, daß der Kläger sein Geschäft sowohl in Hamburg, als auch in Brasilien betreibt. Die Motive zu dem vom Reichstag unverändert angenommenen Entwurf des Gesetzes (Reichstagsverhandlungen 1870 Bd. 4 S. 311) ergeben, daß nach der Absicht des Gesetzgebers das gewerbliche Einkommen von demjenigen Staat besteuert werden sollte, unter dessen Schutz die Einkommensquellen stehen. Es ist deshalb anzunehmen, daß es bei der Anwendung des § 3 des Reichsgesetzes auf den Ort ankommt, wo die Quelle sich befindet, aus der das gewerbliche Einkommen entspringt, nicht aber ausschließlich auf den Ort, von dem aus die durch das Zusammenwirken der mehrfachen wirtschaftlichen Kräfte und Veranstaltungen gebildete gewerbliche Gesamttätigkeit geleitet wird. Diese Leitung bildet nur einen einzelnen, wenn auch einen sehr wesentlichen Faktor der gewinnbringenden geschäftlichen Tätigkeit. Im vorliegenden Falle spielt sich ein sehr erheblicher Teil der Erwerbstätigkeit des Klägers, die durch seine Angestellten für ihn ausgeübt wird, in Brasilien ab. Dort werden Aufträge zum Wareneinkauf an das Hamburger Haus erteilt und dort werden auch in ausgedehntem Maße See- und Feuerversicherung, Bankgeschäfte, Wassertransport, Reedereivertretungen, Schiffsmaklergeschäfte und dergl. betrieben. Alle diese Einnahmequellen stehen nicht unter dem Schutze des Hamburgischen, sondern des Heimatsstaates des Klägers, also Preußens, auf dessen Anruf das deutsche Reich den Schutz erforderlichenfalls zur Ausführung bringt. Dem Heimatsstaat gebührt hiernach das Recht, mindestens zum Teil das durch das brasilianische Geschäft erzielte Einkommen zur Steuer heranzuziehen. Die vorstehenden Ausführungen, bei deren Zugrundelegung die Anschlußrevision sich als unbegründet erweist, stehen im Einklang mit den Darlegungen des Urteils des RG. vom 7. November 1885 (RG. 15, 27 ff.). Auch dort wird für die Besteuerung eines durch Fabrikbetrieb erzielten Einkommens als dessen Quelle nicht ausschließlich die leitende Tätigkeit angesehen, sondern auf die gütererzeugende und umsetzende Tätigkeit das Hauptgewicht gelegt, bei der freilich die Geschäftsleitung eine wesentliche Rolle spielt. Zu 3). Hinsichtlich des aus dem brasilianischen Grundbesitz des Klägers herrührenden Einkommens nimmt der Berufungsrichter an, dies ganze Einkommen entstamme dem Handelsgewerbe des Klägers und sei deshalb in demselben Verhältnis wie das gesamte übrige gewerbliche Einkommen des Klägers dem Besteuerungsrecht des hamburgischen Staats unterworfen. Dabei unterscheidet der Berufungsrichter zwar zwischen denjenigen Grundstücken, die unmittelbar dem Handelsunternehmen zu Lagerungs- und sonstigen Zwecken dienen, und den übrigen, welche, weil für dergleichen Zwecke zur Zeit entbehrlich, an Dritte verpachtet und vermietet sind; er rechnet aber nach beiden Richtungen hin gleichmäßig die erzielten Einnahmen zum gewerblichen Einkommen. Letzteres ist nicht zu billigen. Nur soviel ist richtig, daß der Ertrag aus der Nutzung von Grundstücken, soweit diese unmittelbar oder mittelbar dem Geschäftsbetriebe selbst dienen, als ein aus dem Gewerbebetrieb herrührendes Einkommen anzusehen ist; nicht aber gilt dasselbe von dem Ertrage, der durch Überlassung des Gebrauchs und der Nutzung der Grundstücke an Dritte erzielt wird, die bei dem Gewerbebetrieb nicht beteiligt sind. Dieser Ertrag hat mit dem Gewerbebetrieb rechtlich nichts zu tun. Dabei macht es keinen Unterschied, wenn die Grundstücke nur vorübergehend vermietet oder verpachtet sind. Erst von der Zeit an, wo die Grundstücke wieder zum Gewerbebetriebe selbst verwendet werden, gehört der Ertrag zum gewerblichen Einkommen, während bis dahin nur dem Heimatsstaate das Besteuerungsrecht hinsichtlich dieses Ertrages zusteht. Daran ändert auch nichts der Hinweis des Berufungsrichters darauf, daß der erzielte Pacht- und Mietzins in die Kasse des Geschäfts fließt und dadurch das Betriebskapital erhöht. Diese Erhöhung tritt erst dadurch ein, daß der Geschäftsherr die Zuschlagung des Zinses, der zur Quelle lediglich den Grundbesitz selbst hat, zum Geschäftskapital angeordnet hat oder stillschweigend zuläßt. Eine Erhöhung des Reingewinnes des Geschäfts durch Hinzurechnung des Zinses findet nur scheinbar, nicht aber in Wirklichkeit statt, ebensowenig, als wenn etwa der Geschäftsherr den Betrag einer ihm zugefallenen Erbschaft zur Geschäftskasse fließen läßt. Der äußere Umstand, daß solche Einnahmen zur Geschäftskasse vereinnahmt

werden, in den Geschäftsbüchern als Einnahmen gebucht werden und hinterher zum Vorteile des Geschäfts Verwendung finden, ändert nicht die Quelle des aus ihnen erzielten Einkommens. Ebenso ist es ohne Bedeutung, ob die Grundstücke auf den Namen der Brasilfirma eingetragen sind. Daß der Kläger das Verpachten und Vermieten von Grundstücken als besonderes Gewerbe betreibe, hat er selbst nicht behauptet. Die hiernach erforderliche Ausscheidung des Pacht- und Mietzinses aus dem Geschäftseinkommen des Klägers für die Jahre 1903, 1904 und 1905 bedingt eine von dem Berufungsurteil abweichende Entscheidung zu Ziffer 1, 4 und 5 des Klagantrages. Deshalb und da für diese Ausscheidung noch weitere tatsächliche Unterlagen zu beschaffen sind, mußte insoweit das Berufungsurteil auf die Revision des Klägers aufgehoben und die Sache in die Vorinstanz zurückverwiesen werden. Zu 4). Die Revision erstrebt, daß das nach Ausscheidung der Pacht- und Mietzinsen (zu Ziffer 3) verbleibende Geschäftseinkommen des Klägers nur zu einem Fünftel als dem Besteuerungsrecht des Staates Hamburg unterworfen erklärt werde, während der Berufungsrichter zu dem Ergebnis gelangt, daß dies Einkommen zu einer höheren Quote, nämlich zu einem Drittel, in Hamburg zur Steuer heranzuziehen sei. Eine Verletzung materiellen Rechts fällt hierbei dem Berufungsrichter nicht zur Last. Er stützt seine Entscheidung in diesem Punkte auf das Gutachten eines Sachverständigen und zieht in Betracht, daß das Hamburger Geschäft von geringerem Umfange als das brasilianische Geschäft sei, daß aber beide Geschäfte ein vom Kläger in zwei Abteilungen betriebenes einheitliches Gesamtgeschäft darstellten, dessen Leitung von Hamburg aus erfolge. Diese Erwägungen des Berufungsrichters entsprechen den Grundsätzen, die das RG. in dem oben angeführten, im 15. Bande der Entscheidungen abgedruckten Urteil vom 7. November 1885 für die Feststellung des Anteils des Gesamteinkommens aufgestellt hat, der auf die einzelnen in verschiedenen Staaten betriebenen Teile des Gewerbebetriebes zurückzuführen ist. Dagegen ist der Revision zuzugeben, daß die Gründe des Berufungsurteils und das Gutachten des vernommenen Sachverständigen nicht sicher erkennen lassen, ob die privatlichen Anführungen des Klägers in der Berufungsinstanz hinreichend gewürdigt sind. Dieser Würdigung wird sich der Berufungsrichter bei der erneuten Verhandlung der Sache unterziehen müssen. St. c. H. St. D., U. v. 1. Febr. 07, 360/06 VII. — Hamburg.

Geschmacksmustergesetz vom 11. Januar 1876.

30. § 1 Abs. 2. Begriff des „neuen und eigentümlichen Erzeugnisses".]

Kläger hatte sich ein Modell für Luxuskontakte zu elektrischen Läutewerken in Form zweier Kirschen an einem mit Blättern versehenen Zweig schützen lassen. Die Beklagte wurde wegen Nachbildung zu Unterlassung und Schadensersatz verurteilt. Das RG. hob auf und verwies zurück: Bisher ist nicht festgestellt, daß es schon vor der Eintragung des Modells Kontakte für elektrische Läutewerke in der Form von zwei Kirschen gegeben hat. Der Annahme der Neuheit des Modells steht es nicht entgegen, daß man schon „Weintraubenkontakte" hergestellt hatte; denn es kann nicht wohl bestritten werden, daß solche in wesentlich anderer Weise auf den Formensinn einwirken, als Kontakte in Kirschenform, wie denn ja auch der als Zeuge vernommene Urheber jener älteren Form für Kontakte von den nach ihr hergestellten Erzeugnissen sagt, daß sie schlecht absetzbar gewesen seien, und weiter bemerkt, daß ihn dies — wenn auch erst nach der Eintragung des hier streitigen Modells — dazu angeregt habe, die praktischere und hübschere Form des „Kirschenkontakts" zu erzeugen. — Noch weniger kann der Neuheit oder der Eigentümlichkeit des für den Kläger eingetragenen Modells entgegengehalten werden, daß Nachbildungen von Früchten, insbesondere von Kirschen, von jeher „zu den verschiedensten Zwecken" benutzt worden seien, und es kann endlich auch der letzte Entscheidungsgrund des Berufungsgerichts, daß das Modell nur eine „ziemlich rohe Wiedergabe der Natur" sei, als berechtigt nicht anerkannt werden. Das Geschmacksmustergesetz schützt gewerbliche Muster und Modelle, d. h. solche Muster und Modelle, die dem Zwecke dienen, Erzeugnisse des Gewerbfleißes, Gebrauchsgegenstände so zu gestalten, daß sie den Formensinn anregen. Es schützt sie, wenn sie dazu geeignete neue und eigentümliche Vorbilder an die Hand geben. Nun wollte aber im vorliegenden Fall der Kläger nicht ein Modell darbieten für etwa zu Schmuckzwecken zu verwendende Nachbildungen natürlicher Kirschen; es war nicht darauf abgesehen, durch eine in eigenartiger Weise der Natur möglichst nahe kommende Nachahmung dem Auge einen Ersatz zu schaffen für den Anblick natürlicher Kirschen; sondern es sollte einer an sich lediglich einem praktischen Zweck dienenden Vorrichtung eine dem Auge wohltuende Form, und zwar die Form eines an einem mit Blättern versehenen Zweige hängenden Kirschenpaares, gegeben werden. Dieser ästhetische Gedanke ist es, auf dem die Bedeutung des geschützten Modells beruht, und der Anspruch darauf hat, geschützt zu werden, wenn bisher noch niemand auf ihn gekommen war. Zwar ist es richtig, daß ein ästhetischer Gedanke allein noch kein Geschmacksmuster macht, vielmehr seine Verwirklichung in einem sichtbaren Muster hinzukommen muß. Indes, wie es Erfindungen gibt, bei denen die Stellung der Aufgabe das Wesentliche war, und die Lösung der Aufgabe, nachdem sie gestellt, keine Schwierigkeiten bereitete, so läßt sich auch von dem vorliegenden Muster sagen, daß das Verdienstliche an ihm in dem hervorgehobenen ästhetischen Gedanken, vorausgesetzt, daß er neu war, bestand, und seine Ausführung in einer den Schönheitssinn anregenden Form, nachdem man ihn gefaßt hatte, für jeden geübten, an das Muster und zugleich an das Vorbild der Natur sich haltenden Techniker eine einfache Sache war. Deshalb kann nichts darauf ankommen, ob die der Modellanmeldung des Klägers beigefügte bildliche Darstellung des Kontakts eine mehr oder weniger geschickte oder ungeschickte ist. W. c. K., U. v. 26. Jan. 07, 250/06 I. — Berlin.

Gesetz betreffend die Entschädigung der im Wiederaufnahmeverfahren freigesprochenen Personen vom 20. Mai 1898.

31. Keine Entschädigung für die Untersuchungshaft, Ersatz des ganzen durch die Strafvollstreckung erlittenen Vermögensschadens; Anwendung der §§ 139, 287 ZPO. bei Ermittlung des Schadens.]

Der Kläger ist durch Urteil der II. Strafkammer des Königl. LG. in Düsseldorf vom 18. März 1903 wegen Verleitung zum Meineide zu einer Zuchthausstrafe von 2 Jahren

und zum Verluste der bürgerlichen Ehrenrechte auf die Dauer von 5 Jahren verurteilt, auf Grund des eingeleiteten Wiederaufnahmeverfahrens aber durch Urteil vom 10. Juli 1904 freigesprochen worden. In dem letztern Urteil wurde zugleich die Entschädigungspflicht der Staatskasse für die unschuldig erlittene Strafhaft ausgesprochen. Durch Bescheid des Justizministers vom 14. Februar 1905 wurde dem Kläger ein Betrag von 1350 Mark für entgangenen Verdienst zuerkannt. Außerdem ist ihm am 18. April 1905 aus Billigkeitsgründen ein Pauschalbetrag von 1650 Mark gewährt worden. Der Kläger macht geltend, daß der ihm erwachsene Schaden, den er übrigens auch für die erlittene Untersuchungshaft ersetzt haben will, sich weit höher belaufe und hat mit der gegenwärtigen Klage beantragt, den beklagten Fiskus zu verurteilen, an den Kläger 7000 Mark nebst Zinsen zu 4% vom 18. März 1903 zu zahlen, eventuell: a) 1572 Mark nebst Zinsen, b) eine jährliche Rente von 900 Mark vom 28. April 1904 ab zu zahlen. — In I. und II. Instanz ist die Klage abgewiesen. RG. hob auf und wies die Sache zurück: Der Kläger hat sich vom 18. März 1903, dem Tage der Hauptverhandlung, bis zum 20. Mai 1903, dem Tage, an dem seine Revision vom Reichsgericht zurückgewiesen worden ist, in Untersuchungshaft befunden. Aus der Strafhaft ist er am 26. April 1904 entlassen worden. Er war bis zu seiner Verhaftung bei dem Düsseldorfer Röhren- und Eisenwalzwerk, vorm. Gebr. P. zu Düsseldorf mit einem Tagelohn von 4,50 Mark in Arbeit und ist seit 16. Mai 1904 wieder daselbst aber nur mit einem Tagelohn von 3,50 Mark beschäftigt. Eine Maschinenmeisterstelle, die bei dem genannten Werke dem Kläger in Aussicht gestellt war, ist am 21. April 1903, also während er sich in Untersuchungshaft befand, anderweit besetzt worden. Der Kläger behauptet, durch Nichterlangung der Meisterstelle sei ihm ein Mehrverdienst von monatlich 30 Mark entgangen, während er auf der anderen Seite einen Verdienst von täglich 1 Mark eingebüßt habe. Darnach stelle sich sein Verlust auf mindestens 60 Mark monatlich. Dazu komme, daß er infolge der mit dem ganzen Strafverfahren verbundenen seelischen und körperlichen Einflüsse gesundheitlich derart gelitten habe, daß er keine Aussicht habe, jemals mehr zu verdienen; vielmehr dürfe noch ein weiterer Rückgang seiner Arbeitsfähigkeit zu erwarten sein, wie dies durch Sachverständige festgestellt werden könne, den ihm hierdurch entgehenden Gewinn berechnet er auf 300 Mark jährlich. Endlich hat er geltend gemacht, der ihm entgangene Verdienst betrage nicht 1350 Mark, sondern 1572 Mark. Er habe nämlich für die ganze Dauer seiner Verhaftung vom 18. März 1903 bis 28. April 1904 Entschädigung zu beanspruchen, da ihm die erlittene Untersuchungshaft auf die Strafhaft in Anrechnung gebracht sei. Der erste Richter ist von der Unterstellung ausgegangen, daß dem Kläger die erlittene Untersuchungshaft auf die Strafe angerechnet worden sei. Das ist jedoch, wie sich herausgestellt hat, ein Irrtum. Das Berufungsgericht läßt die Frage dahingestellt, ob die Untersuchungshaft als Strafvollstreckung im Sinne des Gesetzes vom 20. Mai 1898 dann anzusehen sei, wenn sie entweder schon in dem Urteile auf die Strafvollstreckung angerechnet ist, oder doch später in Gemäßheit des § 482 StPO. anzurechnen war; denn hier liege in Wirklichkeit weder der eine noch der andere Fall vor; derjenige des § 482 cit. nicht, da die Revision nicht vom Kläger zurückgenommen, sondern vom Revisionsgerichte zurückgewiesen worden sei. Hieraus ergebe sich ohne weiteres, daß der Kläger für den ihm in der Zeit vom 18. März bis 20. Mai 1903 entgangenen Arbeitsverdienst Entschädigung nicht verlangen dürfe und daß er auch die ihm durch den Verlust der Meisterstelle dauernd entgangenen Vorteile nicht ersetzt verlangen könne, da die erst am 20. Mai 1903 beginnende Strafvollstreckung für den Verlust dieser Meisterstelle jedenfalls nicht kausal sei. Wenn der Beklagte nichts destoweniger dem Kläger eine angemessene Entschädigung für den Entgang der Meisterstelle zugewendet, ihm auch den in der Zeit der Untersuchungshaft entgangenen Arbeitsverdienst ersetzt habe, so habe er mehr getan, als er nach dem Gesetze vom 20. Mai 1898 zu tun verpflichtet gewesen sei. Da sodann der Kläger seinen weiteren, auf angebliche Herabminderung seines Gesundheitszustandes gestützten Schadensersatzanspruch auch in der Berufungsinstanz nicht näher substantiiert habe, so bewende es auch bezüglich dieses Punktes bei einer Entscheidung des ersten Richters. Die Revision macht zunächst geltend, daß im Sinne des Gesetzes vom 20. Mai 1898 auch die vom Kläger in der Zeit vom 18. März 1903 bis 20. Mai 1903 erlittene Haft einen Ersatzanspruch begründen müsse. Der Kläger sei gleichzeitig mit seiner Verurteilung in erster Instanz verhaftet worden. Er könne dadurch nicht schlechter gestellt sein, daß er im Kampfe um sein Recht zuerst die Revision als ordentliches Rechtsmittel versucht und durchgeführt habe. Seine Verhaftung sei die Folge des später im Wiederaufnahmeverfahren aufgehobenen Urteils gewesen; er habe ein Recht auf Entschädigung auch wegen dieser Folgen. Was Kläger an seiner Stellung verlor, habe er durch jenes Urteil verloren. Die Auffassung der Revision kann vom Standpunkte der für den gegenwärtigen Fall maßgebenden Gesetzgebung aus grundsätzlich nicht als richtig anerkannt werden. Zur Anwendung kommt hier eben nur das Gesetz, betreffend die Entschädigung der im Wiederaufnahmeverfahren freigesprochenen Personen vom 20. Mai 1898, nicht das erst späterhin in Kraft getretene Gesetz, betreffend die Entschädigung für unschuldig erlittene Untersuchungshaft vom 14. Juli 1904. Das erstgenannte Gesetz aber gewährt eine Entschädigung, wie namentlich aus § 2 erhellt, lediglich für den durch die Strafvollstreckung entstandenen Vermögensschaden, nicht auch für den durch die Untersuchungshaft verursachten Schaden und auch nicht für solche Vermögensnachteile, welche schon durch die Verurteilung allein hervorgerufen sind. (Vgl. Burlage, die Entschädigung der unschuldig Verhafteten und unschuldig Bestraften § 2 Anm. 3 S. 128; Romen, die Reichsgesetze, betreffend die Entschädigung für unschuldig erlittene Verhaftung und Bestrafung zu § 2 des Gesetzes von 1898 2a S. 104.) Was die Untersuchungshaft betrifft, so hat allerdings diese als Strafvollstreckung dann zu gelten, wenn sie entweder im Strafurteile gemäß § 60 StGB. auf die Strafe in Anrechnung gebracht ist, oder wenn auf Grund von § 482 StPO. die Untersuchungshaft auf die Strafe anzurechnen ist, — also diejenige Untersuchungshaft, welche der Angeklagte erlitten hat, seit er auf Einlegung eines Rechtsmittels verzichtet oder das eingelegte Rechtsmittel zurückgenommen hat, oder seitdem die Einlegungs-

frist abgelaufen ist, ohne daß er eine Erklärung abgegeben hat. Das läßt sich aber nicht, entgegen dem Prinzip des Gesetzes vom 20. Mai 1898, auf den Fall übertragen, wenn der Verurteilte das eingelegte Rechtsmittel durchgeführt und hierdurch die Vollstreckung der Strafe aufgehalten hat. (Vgl. hierzu Burlage, Anm. 7 zu § 1 des Gesetzes von 1898, Romen zu § 1 Anm. 4b, Löwe-Hellweg, Kommentar zur StPO. zu § 2 des Gesetzes von 1898 Nr. 1 S. 1009 f.) Ist der Schadensanspruch des Klägers wegen der ihm entgangenen Meisterstelle dahin zu verstehen, daß er den Vermögensnachteil ersetzt verlangt, der ihm aus dem Entgang der einen bestimmten, von ihm namhaft gemachten Meisterstelle erwachsen ist, dann kann die Entscheidung des Berufungsgerichts zu diesem Punkte nicht beanstandet werden. Denn da die fragliche Stelle, die am 21. April 1903, während Kläger sich in Untersuchungshaft befand, anderweit besetzt wurde, so ist dieser Verlust nicht eine Folge der Strafvollstreckung; und ein Ersatzanspruch hierwegen ließe sich auch nicht etwa damit begründen, daß dieselbe Meisterstelle, wenn die Strafe gegen den Kläger sogleich nach seiner Verurteilung in Vollzug gesetzt worden wäre, ihm ebenfalls, und zwar nunmehr infolge der Strafvollstreckung verloren gegangen sein würde. — Anders läge die Sache, wenn die Klagebegründung dahin ginge, daß der Kläger infolge des ganzen gegen ihn anhängig gewesenen Strafverfahrens, namentlich auch der Strafvollstreckung um das „Avancement zum Maschinenmeister," vor welchem er nach seiner Behauptung im Zeitpunkte seiner Verhaftung gestanden hat, gekommen sei. Diesfalls würde es darauf ankommen, ob der Kläger, wofern die Strafvollstreckung unterblieben und er nach seiner Entlassung aus der Untersuchungshaft in seine bisherige Arbeitsstelle zurückgekehrt wäre, in eine andere in der Folge freiwerdende Meisterstelle bei dem Düsseldorfer Röhren- und Eisenwalzwerk hätte aufrücken können. Auch würde es sich fragen, ob dem Kläger, als er, nach ungefähr einem Jahre aus dem Zuchthause zur Arbeit zurückkehrte, das Aufrücken in eine Meisterstelle oder eine bessere Lohnstelle eben um deswillen erschwert war, weil er längere Zeit im Zuchthause zugebracht hatte. Nach § 2 des Gesetzes vom 20. Mai 1898 ist dem Verurteilten aller derjenige Vermögensschaden zu ersetzen, welcher ihm dadurch verursacht ist, daß die in dem Strafurteile bestimmte Strafe wegen der in diesem für festgestellt erachteten strafbaren Handlung ganz oder teilweise gegen ihn vollstreckt worden ist. Und darunter fallen auch die Erschwernisse im Fortkommen und Erwerbe, welche sich als tatsächliche Folgen des Vollzuges einer entehrenden Freiheitsstrafe für den Bestraften unter Umständen ungeachtet der inzwischen erfolgten Freisprechung ergeben können. (Vgl. Urteil des erkennenden Senats vom 11. Dezember 1905, RG. 62, 153 ff.). Indes nach dieser Richtung hin ist im vorliegenden Falle die Klage bisher nicht oder wenigstens nicht in bestimmter Weise begründet worden. — Zweifellos aber würde es sich um eine Folge auch der Strafvollstreckung handeln bei der vom Kläger behaupteten Schwächung seiner Gesundheit und damit zusammenhängenden Minderung der Erwerbsfähigkeit. Die Revision rügt zu diesem Punkte Verletzung des § 139 und § 287 ZPO. Der fragliche Schadensersatzanspruch sei durch das klägerische Vorbringen genügend substantiiert gewesen. Eventuell habe gefragt werden müssen. Das Berufungsgericht hätte sich die Grundlagen seines Urteils im Wege der Untersuchung des Gesundheitszustandes des Klägers durch Sachverständige schaffen müssen, oder gemäß § 287 ZPO. frei schätzen sollen. Dieser Revisionsangriff erscheint als begründet. Die mangelnde Substantiierung war kein genügender Grund, den Anspruch abzuweisen, solange das Gericht nicht einmal den Versuch gemacht hatte, eine Ergänzung der Klagebegründung herbeizuführen. Für die Festsetzung des durch die Strafvollstreckung entstandenen Vermögensschadens nach § 2 des Gesetzes vom 20. Mai 1898 gilt die allgemeine Vorschrift des § 287 ZPO. (Vgl. Romen a. a. O. Anm. 3c) zu § 2 des Gesetzes von 1898 S. 111, Anm. 3b zu § 3 des Gesetzes von 1904 S. 56; Kähler, die Entschädigung für Strafe und Untersuchungshaft S. 44.) Soweit der § 287 ZPO. Platz greift, sind durch dessen Vorschriften die sonst über die Behauptungs- und Beweispflicht geltenden Grundsätze wesentlich modifiziert. Das Gericht hat sich, erforderlichenfalles durch Ausübung des Fragerechts nach § 139 ZPO. die für seine Entscheidung erforderlichen Grundlagen zu verschaffen und darf wegen mangelnder Substantiierung für die Regel einen Ersatzanspruch nicht zurückweisen, es sei denn, daß es an allen Anhaltspunkten mangelt, um bei Würdigung der gesamten Umstände die erforderliche Grundlage für das Urteil zu gewinnen. (Vgl. Gaupp-Stein, ZPO. zu § 287 Ziffer IV 1 und Note 28—30.) Im vorliegenden Falle hätte der Kläger allerdings Veranlassung gehabt, an eine nähere Begründung seines Ersatzanspruches in der fraglichen Richtung zu denken, nachdem schon in dem landgerichtlichen Urteile gesagt war, Kläger habe mit keinem Worte darzutun versucht, worin seine körperlichen Gebrechen beständen. Aber dies enthob den Berufungsrichter nicht der Verpflichtung, das zu tun, was anscheinend der erste Richter unterlassen hatte, nämlich durch entsprechende Fragen auf Ergänzung der ungenügenden Angaben hinzuwirken. Der Kläger hatte übrigens schon in der Klage sich auf Gutachten von Sachverständigen, wodurch die Richtigkeit seiner Behauptungen festgestellt werden könne, berufen, — was so lautet, als hätte er sich derartige Gutachten früher schon beschafft. Ob der Kläger ein ärztliches Zeugnis bereits den Behörden der Landesjustizverwaltung vorgelegt hatte, ist allerdings aus den Urteilstatbeständen der Vorinstanzen nicht ersichtlich; hierüber aber hätte das Berufungsgericht sich aus den Akten über die Verhandlungen der Staatsanwaltschaft Aufschluß verschaffen können. Sodann hat der Kläger seine Behauptungen über die Minderung seiner Erwerbsfähigkeit infolge des Strafverfahrens im Zusammenhang damit aufgestellt, daß sein täglicher Arbeitsverdienst gegenüber dem früheren von 4,50 Mark jetzt auf 3,50 Mark gesunken sei. Hier lag die Frage nahe, ob der letztere Umstand etwa auf eine Beeinträchtigung der Arbeitsfähigkeit mit zurückzuführen sei. — Aus diesen Gründen muß das Berufungsurteil der Aufhebung unterliegen. Die erneute Verhandlung, behufs deren die Sache an das Berufungsgericht zurückzuverweisen ist, wird Gelegenheit geben, auch in den oben erörterten Punkten eine Klarstellung der Klagebegründung herbeizuführen. Hierbei wird, wie keiner weiteren Ausführung bedarf, immer der Gesichtspunkt für die Bemessung der Entschädigung maßgebend bleiben, daß dem Kläger der ganze ihm durch die Strafvollstreckung verursachte Vermögensschaden, aber auch nicht mehr, als der im Gesamt-

ergebnisse wirklich ihm erwachsene Vermögensschaden zu vergüten ist. K. c. J. F., U. v. 4. Febr. 07, 234/06 VI. — Berlin.

II. Das Preußische Recht.

Enteignungsgesetz vom 11. Juni 1874.

32. § 36 Abs., 2. Verjährung der Zinsen einer Enteignungsentschädigung, die erst nach Ablauf der Verjährungsfrist im Prozesse beansprucht sind.]

Die Kläger hatten mit der Klage auf Enteignungsentschädigung, Zinsen von der, über den im Verwaltungsverfahren als Entschädigung festgesetzten Betrag hinaus, erhobenen Forderung nicht beansprucht, sondern lediglich beantragt, die Entschädigung von 252 Mark pro Ar nach Festsetzung durch Sachverständige zu erhöhen. Zinsen hiervon waren erst gefordert in dem bei der mündlichen Verhandlung vor dem OLG. vom 31. Mai 1906 verlesenen Antrag. Das OLG. hat danach auf die bezügliche Einrede des Beklagten hin die Zinsen der weiter zuerkannten Entschädigung nur insoweit zugesprochen, als sie nicht gemäß § 197 BGB. in Verbindung mit Art. 169 EGBGB. verjährt waren. Die Anschlußrevision der Kläger wurde zurückgewiesen: daraus, daß die Entschädigungssumme nach § 36 Abs. 2 des Enteignungsgesetzes vom 11. Juni 1874 vom Tage der Enteignung kraft Gesetzes von dem Unternehmer zu verzinsen ist, folgt nicht, daß die Zinsen der Verjährung auch dann nicht unterliegen, wenn sie mit der Klage auf Erhöhung nicht gefordert wurden. Wenn sie auch einen Teil der Gesamtentschädigung bilden mögen, wofür sich die Anschlußrevision auf die Entscheidung des dritten Senats des RG. vom 11. Mai 1880 (RG. 1, 349) berufen hat, so ist das für die vorliegende Entscheidung nicht von Bedeutung, weil nach der Fassung der Klage und auch des Antrags in I. Instanz dieser Teil der Gesamtentschädigung nicht den Gegenstand des Rechtstreits bildete, wie denn auch das LG. Zinsen von dem von ihm für gerechtfertigt erklärten erhöhten Betrage nicht zuerkannt hat. Preuß. Eisenbahnfiskus c. Fuchs, U. über die Anschlußrevision v. 29. Jan. 07, 531/06 II. — Cöln.

33. §§ 50, 53 der Preuß. Geschäftsanweisung für den Gerichtsvollzieher vom 1. Dezember 1899. Zuschlag zu einem den Taxwert nicht erreichenden Meistgebot begründet keine Haftung des Gerichtsvollziehers. Bedeutung der Beamteneigenschaft des letzteren.]

Der Beklagte, ein Gerichtsvollzieher, ist auf Schadensersatz in Anspruch genommen worden, weil er die auf Antrag der Klägerin von ihm gepfändeten, zu 600 Mark geschätzten Gegenstände im Verkaufstermin zu dem Meistgebot von 111 Mark verkauft hat, ohne bei diesem ungünstigen Meistgebot den Termin vorläufig auszusetzen und weitere Weisung der Klägerin einzuholen. Das OLG. verurteilte, das RG. hob auf Revision des Beklagten, dem der Preuß. Justizfiskus als Nebenintervenient beigetreten war, auf und wies die Klage ab: Zunächst verkennt das Berufungsgericht schon den Inhalt des von dem Gläubiger mit einem Gerichtsvollzieher geschlossenen Dienstvertrages insofern, als der Gerichtsvollzieher Beamter ist, der auch bei Ausführung der Zwangsvollstreckungen keineswegs lediglich gemäß dem Interesse des Gläubigers zu verfahren hat, sondern so, wie ihm durch Gesetz und die Geschäftsanweisung für Gerichtsvollzieher vorgeschrieben ist. Weder das Gesetz noch die Geschäftsanweisung für Gerichtsvollzieher enthalten aber eine Vorschrift, daß im Falle eines geringen Meistgebots das weitere Verfahren einzustellen und zunächst die Weisung des Gläubigers einzuholen ist. Im Gegenteil ist dem Gerichtsvollzieher in § 50 der Geschäftsanweisung vom 1. Dezember 1879 (JMBl. 629 ff.) zur Pflicht gemacht, die Zwangsvollstreckung ohne jeden Verzug durchzuführen, soweit nicht, abgesehen von den hier nicht in Betracht kommenden Fällen des § 53 daselbst, der Gläubiger ihn zur Einstellung anweist. Aber auch ganz abgesehen von diesen Vorschriften ist nicht abzusehen, weshalb vorliegend der Gerichtsvollzieher zur Einstellung der Versteigerung Anlaß gehabt haben sollte. Neue Kosten würden notwendig dadurch veranlaßt sein. Irgend ein Anhalt, daß in dem neuen Termine höhere Gebote gemacht werden würden, liegt nicht vor. Daß Klägerin selbst, die in Württemberg wohnt, zu dem Termine herübergekommen und gar selbst — sie betreibt eine Holzschraubenfabrik — die in Frage stehenden Gegenstände, ein Regal mit einer großen Anzahl Emaille- und sonstigen Kücheneinrichtungswaren, ansteigern würde, war im höchsten Grade unwahrscheinlich. Der Umstand, daß das Meistgebot ein auffallend niedriges ist, kommt erfahrungsgemäß bei unzähligen Zwangsversteigerungen vor, und es war durchaus nicht ausgeschlossen, daß im nächsten Termin ein noch geringeres Meistgebot sich ergeben würde, in welchem Falle wohl zweifellos eine Regreßklage gegen den Gerichtsvollzieher zu erwarten gewesen wäre. Von einem Verschulden des Gerichtsvollziehers kann daher gar keine Rede sein und war demgemäß die Klage abzuweisen. V. und Justizfiskus c. A., U. v. 5. Febr. 07, 355/06 III. — Cöln.

Grundlegende Entscheidungen.

Entsch. Nr. 1 erörtert die zivilrechtliche Verpflichtung zur sachgemäßen Aufbewahrung von Formularen, Stempeln usw. gegenüber demjenigen, der durch einen Verstoß gegen die Verwahrungspflicht zu Schaden kommen kann, und wendet das für die zivilrechtlichen Verhältnisse gefundene Ergebnis auf die öffentlich-rechtlichen Beziehungen an, in denen die Reichspost und die Berufsgenossenschaft in Ansehung der Rentenzahlung stehen.

Nach Entsch. Nr. 2 gehört bei der Anfechtung einer Willenserklärung wegen Willensmangels weder die Erwähnung des Anfechtungsgrundes noch der die Anfechtung rechtfertigenden konkreten Tatsachen zum notwendigen Inhalt der Anfechtungserklärung.

Entsch. Nr. 3 wirft auf aber beantwortet nicht die Frage, ob der auf mehrere Jahre mündlich geschlossene Mietvertrag gemäß § 566 BGB. stets auf ein Jahr gültig sei, oder aber ob die Prüfung aus § 139 BGB. eingreift.

Entsch. Nr. 4 behandelt die Frage, ob und unter welchen besonderen Umständen ein zwischen dem Erblasser und einem gesetzlichen Erben abgeschlossener Erbverzichtsvertrag wegen Bewucherung des Verzichtenden nichtig sein kann.

Daß der Schadensersatzanspruch des körperlich Verletzten gegen den Schädiger nicht dadurch berührt wird, daß ein unterhaltspflichtiger Verwandter des Verletzten diesem die Heilungskosten zur Verfügung gestellt hat, führt Entsch. Nr. 5 aus.

Zu den mit der Übertragung einer Forderung auf den neuen Gläubiger gemäß § 401 BGB. übergehenden Nebenrechten gehört nach Entsch. Nr. 8 auch das Recht des bisherigen Gläubigers aus dem zu seinen Gunsten geschlossenen Schuldübernahmevertrag.

Entsch. Nr. 10 versagt die replica compensationis bei eingeklagter Teilforderung, so daß also dem Kläger nicht gestattet wird, den Beklagten, der gegen die eingeklagte Teilforderung eine Gegenforderung zur Verrechnung bringt, auf den nicht eingeklagten Teil der Forderung zu verweisen.

Über die Bedeutung der Vereinbarung einer Garantiefrist beim Kaufe verhält sich die praktisch sehr wichtige Entsch. Nr. 12.

Entsch. Nr. 13 spricht den sog. Hamburger Normen der deutschen Architekten und Ingenieure den Charakter einer Taxe im Sinne des § 632 BGB. ab und beschäftigt sich mit der Beweislast bei Einklagung des angemessenen Preises; der Kläger hat zu beweisen, daß die von dem Beklagten behauptete Vereinbarung eines niederen Preises nicht getroffen sei.

Entsch. Nr. 15 läßt den Schiedsrichter nur für vorsätzliche Pflichtverletzung haften, weil die Parteien bei der Bestellung eines Schiedsrichters naturgemäß davon ausgehen, daß der Schiedsrichter nicht strenger als der Staatsrichter hafte.

Die für den Fall der Zwangsversteigerung des Grundstücks in § 1166 BGB. festgesetzte Benachrichtigungspflicht des Gläubigers gegenüber dem persönlichen Schuldner besteht gemäß Entsch. Nr. 16 nur diesem, nicht auch dem Bürgen gegenüber.

Die Voraussetzung des Anspruchs der Ehefrau auf Sicherheitsleistung wegen erheblicher Gefährdung ihres eingebrachten Gutes (§ 1391 BGB.) wird in Entsch. Nr. 19 auch in seinem Verhältnisse zur Gläubigeranfechtung erörtert. N.

Für die Redaktion verantwortlich: Justizrat Dr. Hugo Neumann in Berlin W. 35. Potsdamer Straße 118.
Druck: W. Moeser Buchdruckerei in Berlin S. 14.

Juristische Wochenschrift.

Organ des deutschen Anwalt-Vereins.

Herausgegeben von

Justizrat Dr. Hugo Neumann,

Rechtsanwalt beim Kammergericht und Notar, Berlin W. 35.

Verlag und Expedition: W. Moeser Buchhandlung, Berlin S. 14, Stallschreiberstraße 34. 35.

Preis für den Jahrgang 25 Mark, einzelne Nummern pro Bogen 30 Pfg. Inserate die 2gespaltene Petitzeile 50 Pfg. Bestellungen übernimmt jede Buchhandlung und Postanstalt sowie die Expedition Berlin S. 14, Stallschreiberstr. 34. 35.

Vereinsnachrichten.

Die Verlagsbuchhandlung W. Moeser gibt an die Mitglieder des Anwaltvereins den zweiten Jahrgang der Literaturübersicht des Jahres 1906, erschienen unter dem Titel „Jurisprudentia Germaniae 1906“ zum Vorzugspreise von 5 Mark ab. Bestellungen bitten direkt an den Vorstand des Deutschen Anwaltvereins Leipzig, Bismarckstr. 2 zu richten.

Vorläufige Tagesordnung
für den am 11. und 12. September 1907 in Mannheim tagenden Anwaltstag:

1. Rechnungslegung und Dechargeerteilung.
2. Herabsetzung des Mitgliederbeitrages auf 15 Mark jährlich. Änderung des § 3 der Satzungen.
3. Neuwahl von 4 Vorstandsmitgliedern.
4. Inwieweit ist eine Erhöhung der Zuständigkeit der Amtsgerichte und eine Beschränkung der Berufung gegen Amtsgerichtsurteile, sowie eine Änderung der bisherigen Bestimmungen über die Erstattbarkeit der Anwaltskosten ohne Schädigung der Rechtsinteressen der Parteien und ohne Schädigung der Rechtsanwaltschaft zulässig?
5. Antrag des Herrn Rechtsanwalt Kolsen in Berlin
   a) Aufhebung des Beschlusses des hannoverschen Anwaltstages von 1905 auf Errichtung einer freiwilligen Pensionskasse.
   b) Annahme des von der betreffenden Kommission demselben Anwaltstage zu Hannover vorgelegten Gesetzentwurfs betreffend Errichtung einer Zwangs-Pensionskasse.
   c) Einsetzung einer Kommission zur Durchführung des Beschlusses ad b.
6. Empfiehlt sich eine gesetzliche Regelung der Rechtsverhältnisse zwischen Anwalt und Klienten?

Leipzig, den 20. März 1907.

Deutscher Anwaltverein.

Erythropel,

Geheimer Justizrat, Vorsitzender.

Hülfskasse für deutsche Rechtsanwälte.

In der außerordentlichen Generalversammlung vom 20. Januar d. Js. ist eine Änderung des § 8 der Satzungen der Hülfskasse für deutsche Rechtsanwälte dahin beschlossen:

„Das Stimmrecht in den Generalversammlungen darf durch einen Bevollmächtigten ausgeübt werden, der Mitglied der Hülfskasse sein muß. Ein Bevollmächtigter darf nicht mehr als 20 Mitglieder vertreten. Die Vertretenen dürfen keinem anderen Anwaltkammerbezirk angehören als der Bevollmächtigte.“

Diese Satzungsänderung ist unter dem 12. März d. Js. in das Genossenschaftsregister des Königlich Sächsischen Amtsgerichts zu Leipzig eingetragen.

Leipzig, den 25 März 1907.

Hülfskasse für deutsche Rechtsanwälte.

Herr,

Justizrat, Vorsitzender.

Die Anwaltskammer im Bezirke des Oberlandesgerichts zu Königsberg i. Pr. hat dem Unterstützungsfonds der Hülfskasse eine Beihülfe von 1500 Mark gewährt. Der Kammer und ihrem Vorstande ist für die reiche Beihülfe der aufrichtigste Dank ausgesprochen worden.

Wesentlicher Bestandteil und Eigentumsvorbehalt.

I.

Eine Entgegnung.

Von Justizrat Dr. Nissen, Hirschberg i. Schlesien.

Unter dieser Überschrift weist auf S. 97 ff. lfd. Jahrg. d. Z. Neumann einen Weg, auf dem sich der Verkäufer eines Werkes, dessen Verbindung mit dem Grundstücke des Käufers bei Anwendung reichsgerichtlicher Aussprüche dasselbe, trotz für den Verkäufer gemachten Eigentumsvorbehalts, als wesentlichen Bestandteil des Grundstücks in Eigentum des Käufers übergehen lassen würde, dennoch dieses Eigentum bis zur Vollzahlung des

Preises erhalten kann. Verkäufer möge sich am Grundstück des Käufers ein dingliches Benutzungsrecht in Form eines Erbbaurechtes oder allgemeiner in Form einer persönlichen Dienstbarkeit bestellen lassen und dadurch in den Stand kommen, das vorbehaltene Eigentum auf Grund von § 95 Abs. 1 Satz 2 BGB. ansprechen zu dürfen. Dem Verfasser ist darin beizutreten, daß dieser hinter der Bestellung des dinglichen Rechtes liegende Zweck dessen Entstehung an und für sich nicht zu beeinflussen vermag, daß dieser Zweck auch die Kausa der Bestellung nicht in Frage stellen kann, weil er nichts Unerlaubtes enthält, daß auch die Abrede der Benützung des Werkes durch den Eigentümer und die Schaffung einer persönlichen Verbindlichkeit des Verkäufers, das Werk nach Zahlung des Preises dem Käufer zu Eigentum zu übertragen, den Bestand des dinglichen Rechtes nicht beeinflußt. Die Bedenken, die ich mir gegen die Konstruktion von Neumann auszusprechen erlaube, liegen in anderer Richtung.

1. Das dingliche Recht des Verkäufers als beschränkte persönliche Dienstbarkeit gedacht.

A. Die „einzelne Beziehung", in welcher Verkäufer das Grundstück des Käufers benützen darf, und die nach § 1090 zum Inhalt des Rechts gehört, wäre hier die Errichtung des Werkes und dessen Verbleiben auf dem Grundstücke. Diese Benützung kann aber den Inhalt einer Dienstbarkeit nur da bilden, wo sie nach dem wirklichen Willen der Beteiligten dem Berechtigten, nicht da wo sie ausschließlich dem Verpflichteten zustehen soll. So aber liegt der Fall hier. Benützen soll das Werk bezw. in ihm den Grund und Boden, auf dem es steht, ersichtlich nur der Käufer, für den es auch allein Interesse hat. Der Verkäufer hat zwar ein Interesse an der Begründung eines Rechtsverhältnisses, durch das er seinem Eigentumsvorbehalt die rechtliche Wirkung zusichert, aber nicht an der Benützung des Werkes selbst, will daher auch nicht in dem Werke den Boden, auf dem es errichtet ist, benützen. Anders läge die Sache selbstverständlich da, wo die auf dem Grundstück des Nachbars des Servitutberechtigten errichtete Maschine dem letzteren selbst gleichzeitig ihre Kraft spenden soll. Meines Erachtens ist der Gedanke von Neumann, daß es dem Inhalte des Rechtes nicht widersprechen würde, wenn der Käufer-Eigentümer selbst das Werk benützte und dem Verkäufer-Berechtigten eine Abfindung hierfür leistete, nur in dem Sinne richtig, daß das einmal mit dem zulässigen Inhalte, einer dem anderen eingeräumten Benützung gültig begründete Recht dadurch nicht zerstört wird, daß der andere, ohne auf das Recht selbst verzichten zu wollen, seine Ausübung später dem Eigentümer überläßt, wie er sie mit Zustimmung des Eigentümers nach § 1092 jedem dritten überlassen darf. Unterstellt man als eine von vornherein verabredete Benützung durch den Berechtigten bereits den Umstand, daß dieser für die Überlassung des Werkes an den Eigentümer zu dessen Benutzung ein Entgelt bezieht, so mag zwar auch dies eine Benützung, wie sie der § 1090 für den Berechtigten voraussetzt, darstellen (RG. in JW. 05, 280), aber als Gegenstand der Abrede wird, wenn man dem Willen der Beteiligten nicht Zwang antun will, immer nur das Werk selbst, nicht auch der Boden, auf dem es steht und auf dessen Benutzung die Abfindung des Eigentümers an den Berechtigten sich sicherlich nicht auch beziehen wird, angesehen werden können. Bei solchem Gegenstande aber wäre keine Dienstbarkeit vereinbart, sondern der lediglich die Benützung des Werkes ohne den Grund und Boden zum Inhalt habende Vertrag wäre ein Mietvertrag über Mobile.

Das bloße Haben einer eigenen Anlage auf fremdem Grundstück dürfte an und für sich den Inhalt einer persönlichen Dienstbarkeit noch nicht erschöpfen. Wie bei der Grunddienstbarkeit das belastete Grundstück dem Grundstück des Berechtigten einen Vorteil bieten muß, so ist für die persönliche Dienstbarkeit vorauszusetzen, daß ein solcher Vorteil dem Berechtigten selbst aus der Benutzung des fremden Grundstücks zufließe. Unter jenem Vorteile möchte ich aber eine bloß formale Rechtsstellung zum Grundstück nicht verstehen. Der zum Tatbestande der persönlichen Dienstbarkeit gehörige Zweck ihrer Bestellung hat vielmehr eine Beziehung zum Grundstücke zu umfassen, welche dieses (unmittelbar) gewissen wirtschaftlichen Interessen des Berechtigten dienstbar macht. Sind doch derartige Interessen des Berechtigten in § 1091 vorausgesetzt, wonach das persönliche Bedürfnis desselben im Zweifel über den Umfang der Dienstbarkeit entscheidet. Wer aber auf fremdem Grundstücke eine Anlage halten darf, damit sie der Besteller selbst und ausschließlich in Benützung nehme, hat sich damit keine Benützung der Anlage bzw. ihres Grund und Bodens ausbedungen. Mag man selbst den Akt, durch den er die Anlage mit dem Grundstück verbindet, als eine Benützung des letzteren ansehen, der durch die Verbindung begründete Zustand ist nach dem Zwecke, zu dem er hergestellt wurde, als solche Benützung auf Seiten des Berechtigten meines Erachtens nicht zu erachten.

B. Will man sich im Widerspruche mit diesen Ausführungen für die Entstehung des dinglichen Rechtes entscheiden, so dürfte das weitere Erfordernis des § 95, daß der Berechtigte (Verkäufer) das Werk mit dem Grundstücke verbunden haben müsse, geringere Schwierigkeit verursachen. Vielfach wird ersteres der Fall sein. Wo aber die Verbindung durch den Eigentümer geschieht, da geschieht sie im Interesse des Berechtigten (Verkäufers), denn zu dessen Benützung — wenn man von einer ihm eingeräumten Benützung sprechen kann — hätte alsdann die Verbindung des Werkes mit dem Boden zunächst stattgefunden. Haben dritte im Interesse des Berechtigten gehandelt, so steht dies der Errichtung durch den hiermit einverstandenen Berechtigten selbst gleich (Dernburg Sachenr. § 5). Auf gleiche Linie mit dem dritten ließe sich in dieser Beziehung der Eigentümer selbst stellen, mit besonderer Rücksicht darauf, daß nach dem Eigentumsvorbehalte des Verkäufers im Verhältnis dieses zu ihm das Werk als ein dem Käufer fremdes zu gelten hat. (Anders Endemann Einf. in das BGB. Bd. 1 § 52 Anm. 11). Die Verbindung des Werkes mit einem Gebäude steht, da dieses wesentlicher Bestandteil des Grundstücks ist, der Verbindung mit dem Grundstück selbst gleich.

C. § 95 Abs. 1 Satz 2 verlangt aber weiter, daß die Verbindung des Werkes mit dem fremden Grundstücke in Ausübung des Rechtes an letzterem erfolgt sei. Die Frage ist, ob nur in Ausübung desselben? In casu wird zugrunde gelegt, daß gleichzeitig ein Abkommen getroffen werde, wonach der Grundstückseigentümer (sei es zunächst mietweise oder sofort

käuflich) einen Anspruch auf Benützung des Werkes habe und daß diesem Zwecke die Verbindung diene. Diese geschieht hiernach nicht nur in Ausübung des vermeintlichen dinglichen Rechtes sondern gleichzeitig auch zur Erfüllung einer dem Berechtigten (Verkäufer) nach dem Kauf- (bzw. Miet-) Vertrage dem Grundstückseigentümer gegenüber obliegenden Verbindlichkeit. Es ist meines Erachtens sehr zweifelhaft, ob die Ausnahme des § 95 auch auf derartige Fälle zutrifft. Wenn die Motive zum BGB. 3, 48 die betreffende Ausnahme, den Vorgang des römischen Rechtes hinsichtlich der Wasserleitungsservitut verallgemeinernd, damit begründen, daß die vom Servitutberechtigten zur Herstellung der für die Ausübung des Rechts nötigen Anlagen verwendeten eigenen Sachen den Charakter von „Akzessionen des Rechtes" haben, so kann doch schwerlich von letzteren auch dann noch gesprochen werden, wenn die „verwendeten eigenen Sachen" ihren Zweck nicht bloß für die Ausübung der Dienstbarkeit, sondern mindestens in gleichem Maße für die das Rechtsverhältnis der Beteiligten maßgeblich bestimmende Kaufobligation von vorn herein erfüllen sollen.

2. Das dingliche Recht des Verkäufers als Erbbaurecht gedacht.

Hier steht dem Ziele der Erhaltung seines Eigentums ebenso das vorstehend unter C. entwickelte Bedenken entgegen. Es ist aber in Anschluß an Oberneck GBO. § 75, trotz prinzipieller Anerkennung der Zulässigkeit zeitlicher Beschränkung des Rechts, auch noch das Bedenken zu streifen, ob die Einräumung eines solchen Rechtes für einen verhältnismäßig so kurzen Zeitraum, wie ihn der Verkäufer für die Abzahlung des Kaufpreises zu bewilligen pflegt, nicht denjenigen Zwecken widerstreitet, für welche es vom Gesetze eingeführt ist, und daher zulässig sei. Das RG. hat die Beantwortung dieser Frage in RG. 61, 1 dahingestellt sein lassen.

II.

Eigentumsvorbehalt an Maschinen.

Von Justizrat Zelter, Stettin.

In Nr. 4 der JW. konstruiert Herr Justizrat Neumann einen Schutz des Maschienenlieferanten, der die Maschine für eine Fabrik unter Vorbehalt des Eigentums liefern will, derart, daß der Lieferant sich eine beschränkte persönliche Dienstbarkeit bestellen läßt, in Ausübung deren die Verbindung der Maschine mit dem Grundstück vorgenommen wird, sodaß dann nach § 95 Abs. 1 Satz 2 BGB. Bestandteilseigenschaft ausgeschlossen bleibt.

Der Inhalt der beschränkten persönlichen Dienstbarkeit wird folgendermaßen gedacht:

Der Lieferant läßt sich das Recht bestellen, das Grundstück zum Zwecke der Aufstellung ihm gehöriger Maschinen zu benutzen, und in Ausübung dieses Rechts stellt er ihm gehörige Maschinen darin auf.

Er vermietet dann die Maschinen zum Zwecke des Betriebes an den Eigentümer des Grundstückes und überträgt auch gemäß § 1092 BGB. dem Eigentümer die Ausübung der beschränkten persönlichen Dienstbarkeit. Die aus dem Gegensatz von Abs. 1 Satz 2 zu Abs. 2 sich ergebende Abgrenzung überläßt Neumann der Praxis, geht aber davon aus, daß die Zweckbestimmung der Maschine an sich gleichgültig sei, und daß das dingliche Recht nicht durch die obligatorischen Beziehungen tangiert werde.

Diese Konstruktion gibt zu folgenden Bedenken Veranlassung:

I. Eine beschränkte Dienstbarkeit kann nur bestellt werden, wenn ihr Inhalt sich als Belastung des Grundstücks darstellt.

a) Die Dienstbarkeit nur zum Zwecke der Verbindung ist meines Erachtens nicht eintragungsfähig, weil die vollendete Verbindung eine einzige sich erschöpfende Tatsache darstellt, keine fortdauernde Last des Grundstücks enthält.

b) Die Belastung der Dienstbarkeit zum Zwecke der Erhaltung des Eigentums ist keine Grundstücksbelastung, weil kein Recht am Grundstück geschaffen, sondern nur ein Recht am Mobile gesichert werden soll.

c) Übrig bleibt als Inhalt die dauernde Benutzung des Grundstücks, die Maschine dort zu halten und zu verwerten. Dieser zweifellos zulässige Rechtsinhalt kann aber nur dann gegeben sein, wenn die Anlage den gewerblichen Zwecken des Berechtigten dienen soll. Das ist selbstverständlich, wenn z. B. der Berechtigte eine Fahrstuhlanlage zur Beförderung ausnutzt; diese kann er unbedenklich auch dem Eigentümer vermieten, der dann den vom Berechtigten geschaffenen Gewerbebetrieb ausübt. Sowie der Berechtigte aber eine Maschine nicht in seinem Gewerbe vermietet, sie vielmehr nur für das Gewerbe eines andern herstellt, und sie dem Eigentümer für dessen Gewerbe vermietet, will er keine Belastung des Grundstücks mehr zu Gunsten seines eignen Gewerbes schaffen, sondern eben nur zum Zwecke der Erhaltung des Eigentums.

Denkbar erscheint daher die Dienstbarkeit also nur, wenn es sich um eine selbständige Anlage handelt, die der Berechtigte auf fremdem Grund betreiben kann, so z. B. elektrische Kraftanlagen, Beleuchtungsanlagen, Wasserleitungen, aber nicht für einzelne Maschinen, welche abgesehen von der Fabrik des Grundstückseigentümers keine Verwertung zulassen. Soweit bedarf es wohl auch keiner Bestellung der Dienstbarkeit. Hier genügt nach § 95 Satz 1 die Miete des Grund und Bodens und die Vermietung der Anlage, wenn man den Satz 2 des § 95 nur auf dingliche Rechte beschränkt. Eine Überlassung der Ausübung der persönlichen Dienstbarkeit an den Eigentümer erscheint nicht unbedenklich. Kann und will denn der Eigentümer des belasteten Grundstücks wirklich ein solches Recht gegen sich ausüben, wird er vielmehr begrifflich nicht nur von der Beschränkung des Eigentums durch den Berechtigten dispensiert?

Mir scheint aber auch die Entstehungsgeschichte des Gesetzes gegen eine solche Ausdehnung des Eigentumsvorbehaltes zu sprechen.

Der erste Entwurf gab schon im § 785 Halbsatz 2 eine Ausnahme von der Bestandteilseigenschaft. Danach wurden solche Sachen nicht Bestandteile,

> „welche in Ausübung eines Rechts an dem Grundstücke von dem Berechtigten in seinem Interesse mit dem Grundstück verbunden sind".

Die Motive III S. 48 heben im Anschluß an die Bestimmungen für die römische Wasserleitungsservitut hervor,

> „daß nach dem Wesen der Grundservitut der Berechtigte das fremde Grundstück in bestimmter Weise benutzen und

die dazu nötigen Anlagen in seinem Interesse herstellen kann, und deshalb die hierzu verwandten eigenen Sachen den Charakter von Accession haben und behalten. Dies trifft nicht bloß für die eine oder andere Kategorie von Dienstbarkeiten, sondern für jedes an einem fremden Grundstück bestehende Recht, in dessen Ausübung der Berechtigte eine Anlage auf diesem Grundstücke errichtet".

Die zweite Kommission schränkte den Umfang der Gegenstände ein, indem sie (Prot. III, 9 ff.) unter Ausschluß der Pflanzungen die Fassung wählte: „Dasselbe gilt von Gebäuden und sonstigen Werken, die von demjenigen, welchem ein anderes Recht als das Eigentumsrecht am Grundstück zusteht, in seinem Interesse mit dem Grundstück verbunden sind". An die Stelle dieser Fassung trat im zweiten Entwurf der § 77 f mit dem Satz:

„Das Gleiche gilt von einem Gebäude oder sonstigen Werke, das in Ausübung eines Rechts an einem fremden Grundstücke von dem Berechtigten mit dem Grundstück verbunden ist."

Die Umwandlung des Beschlusses der zweiten Kommission beruht anscheinend nur auf einer formalen Änderung der Redaktionskommission. Eine Motivierung dieser Änderung ist mir nicht zugänglich gewesen.

Die gesetzgeberische Tendenz der Motive ist aber wohl kaum verlassen worden. Man nahm vielleicht an, daß die Worte „in Ausübnng des Rechts" den Tatbestand des Interesses des Berechtigten als Tautologie mitumfassen.

Die Motive denken daher nur an den Fall, daß die Anlage den Zwecken des Rechts zu dienen bestimmt ist; das Gesetz beschränkt sich ausdrücklich auf den Tatbestand, daß die Verbindung in Ausübung des Rechts am Grundstück geschieht.

Die dem Grundstück eingefügte Maschine hat aber nicht den Zweck, der Dienstbarkeit ihrerseits Hilfsdienste zu gewähren, umgekehrt, die Personalservitut soll sich ja in der Anlage konzentrieren.

Man mag aber diese Auslegung vielleicht als zu eng verwerfen; immerhin bleibt die Notwendigkeit bestehen, daß die Verbindung in Ausübung der Servitut vorgenommen werden muß. Man braucht darin noch keine Rechtshandlung zu finden*). Aber eine solche Verbindung in Ausübung des Rechts ist doch nur dann denkbar, wenn der Berechtigte sie vornimmt, um auf dem belasteten Grundstück eine Tätigkeit zu entfalten, ein Gewerbe zu treiben, also die Maschinen zum Zwecke der Ausstellung vorzuführen, nicht aber, wenn er eine eigene Maschine in das Fabrikgrundstück des Eigentümers einfügt, damit sie dieser für seinen Gewerbebetrieb verwertet, oder damit diese für jenes Gewerbe vermietet wird. Dann erfolgt die Verbindung nicht in Ausübung des Rechts, die Maschine dort zu halten, sondern damit sie dort benutzt werden kann, also im Interesse der obligatorischen Beziehung zwischen Lieferanten und Benutzer. Die Entstehungsgeschichte führt also zu demselben Ziel wie der begriffliche Inhalt der Dienstbarkeit; die Möglichkeit eines selbständigen Betriebes der Anlage unabhängig von dem Gewerbebetrieb des Eigentümers des Grundstücks ist Voraussetzung für die Wirksamkeit des Eigentumsvorbehalts.

*) Tobias ArchCivPrax. 94, 401 flg.

II. Wie gestaltet sich bei der Theorie von Neumann die Rechtslage, wenn die beschränkte persönliche Dienstbarkeit erlischt, also bei dem Tode des Lieferanten? Zutreffend bleibt bis dahin die Bestandteilseigenschaft ausgeschlossen. Die Maschine ist in Ausübung eines Rechts mit dem Grundstück verbunden. Das Eigentum des Lieferanten ist bestehen geblieben. Das Eigentum ist auf den Rechtsnachfolger des Lieferanten übergegangen, und er kann die Maschine fortnehmen. Läßt er aber die Verbindung bestehen, so besteht sie nicht mehr als Folge des erloschenen Rechts. Läßt er für sich eine neue persönliche beschränkte Dienstbarkeit eintragen, so hat das keinen Wert, denn die Verbindung ist ja nicht vorgenommen in Ausübung des neuen Rechts am Grundstück. Es bleibt also nur möglich Loslösung der Maschine und neue Einfügung auf Grund einer neuen Dienstbarkeit. Das alles fällt freilich weg, soweit es sich um eine juristische Person handelt.

III. Schließlich halte ich auch die Beschränkung nicht für so unersprießlich. Dem Interesse der Maschinenlieferanten steht das Interesse der Gläubiger entgegen. Der früher eingetragene Gläubiger hat allerdings keinen Anspruch auf Verbesserung, und der später eingetragene mag vielleicht grob fahrlässig handeln, wenn er bei Hingabe des Darlehns nur die Grundbuchspalte für Hypotheken einsieht. Aber tatsächlich kann er doch später getäuscht werden und der frühere Gläubiger kündigt seine Hypothek nicht in dem Glauben, daß das Grundstück wertvoller geworden ist. Andererseits ist auch der Maschinenlieferant wenig vorsichtig, der einem dinglich überschuldeten Besitzer die Maschine liefert, lediglich in der Hoffnung, er werde durch den Betrieb Mittel zur Abzahlung gewinnen. Ist der Eigentümer aber nicht dinglich überschuldet, so kann sich der Lieferant eben durch Eintragung einer Kautionshypothek sichern.

Die Beschränkung ist aber auch gegen das frühere Recht nicht wesentlich einschneidender geworden. Auch nach preußischem Recht wirkte der Eigentumsvorbehalt nicht, wenn die Maschine Substanz geworden war, die trotz begrifflicher Trennung häufig mit dem Tatbestand des wesentlichen Bestandteils des § 93 zusammenfällt (RG. 26, 346; 44, 288).

Lediglich das französische Recht forderte für die Immobilisierung par destination das Eigentum an der Maschine (RG. 38, 384).

III.

Replik.*)

Von Neumann.

1. Zu Nissens Entgegnung.

Zu 1 A. Die von mir unterstellte Dienstbarkeit geht auf Benutzung des Grundstücks. Diese Benutzung soll bestehen in dem Halten eines dem Berechtigten gehörenden

*) Vgl. DJZ. 07, 348, wo RA. Bing in Nürnberg, unabhängig von meinem Artikel, im wesentlichen den gleichen Vorschlag macht, wie ich.

Werkes auf dem Grundstücke. Ob und von wem das Werk benutzt wird, ist ganz gleichgültig. Die Dienstbarkeit kann bestellt werden zu einem Zeitpunkt, in dem noch gar nicht feststeht, ob von ihr Gebrauch gemacht werden wird, oder nicht. Der Ausspruch Nissens, daß dem Berechtigten selbst die Benutzung der Anlage zustehen müsse, ist durch nichts bewiesen. Warum soll X. sich nicht auf dem Grundstücke des A. eine Dienstbarkeit auf Haltung einer Anlage bestellen lassen können, die Y. zu benutzen berechtigt sein soll. Zugegeben, daß die persönliche Dienstbarkeit — entsprechend der in § 1090 zwar nicht zur entsprechenden Anwendbarkeit herangezogenen Vorschrift des § 1019 — dem Berechtigten ein Vorteil bieten müsse! Aber fließt denn in unserem Falle dem Berechtigten nicht daraus ein Vorteil zu, daß er das belastete Grundstück zur Errichtung eines Werkes benutzen darf, dessen Eigentum er behält? Sein Vorteil ist ein im hohen Maße wirtschaftlicher, bei der Grunddienstbarkeit wird schon das Vorliegen einer bloßen Annehmlichkeit als ausreichendes Interesse angesehen. Der Vorteil ist in unserem Falle somit keineswegs eine bloß formale Rechtsstellung zum Grundstücke, sondern eine materielle Rechtsstellung zum Werke sowohl wie zum Grundstücke. Im übrigen begründet das dingliche Benutzungsrecht überhaupt vorläufig regelmäßig nur ein formales Recht zum Benutzendürfen; ob das Recht eine materielle Bedeutung bekommt, steht zunächst dahin. X. erfährt durch Zufall, daß A. ein Projekt für das Grundstück des Y. bearbeite, er läßt sich von Y. eine beschränkte persönliche Dienstbarkeit beliebigen Inhalts z. B. ein Promenadenrecht, bestellen, daß die Ausführung des Projekts hindern würde. Die Belastung des Grundstücks hindert die Ausführung des A.schen Projekts. Y. läßt sich wegen seines Rechts abfinden. Das Recht bestand, obwohl Y. vielleicht gar nicht daran gedacht hat, es auszuüben; eine andere Frage ist, ob etwa die Voraussetzungen der §§ 226, 826 BGB. gegen Y. vorliegen würden. — Aber wird denn überhaupt ein Sachenrecht in seiner Rechtswirksamkeit dadurch beeinträchtigt, daß eine formale Rechtsstellung zu der seinen Gegenstand bildenden Sache mit ihm bezweckt wird? Ich erinnere wiederholt an die Sicherungsübereignung von Mobilien. Kann ich mir nicht z. B. ein Pfandrecht an mich interessierenden Familienbildern usw. bestellen lassen, nicht aus dem Motive und mit der Absicht, sie zum Zwecke der Realisierung meines Pfandrechts zu verkaufen, sondern nur um sie sorgsam zu verwahren oder vor dem Untergange zu behüten?

Zu 1 C. Ich halte auch dieses Bedenken Nissens nicht für begründet. A. bestellt an seinem Grundstücke dem X. eine beschränkte persönliche Dienstbarkeit auf Errichtung einer Drahtseilbahn, die X. selbst betreiben soll, also eine nach Nissen zulässige Dienstbarkeit. A. beabsichtigt mit Rücksicht auf diese Anlage ein Hotel zu errichten, und veranlaßt den X. die Verpflichtung einzugehen, daß er das ihm eingeräumte Recht auch ausnutzen werde. X. baut in Ausübung seines Rechts aber auch in Erfüllung seiner Verpflichtung die Anlage; soll da wirklich § 95 BGB. versagen? Ich glaube kaum, der Berechtigte verpflichtet sich ja nicht schlechthin zur Herstellung der Anlage, sondern nur zur Anlage in Ausübung seines Rechts, seine Verpflichtung ist somit bedingt oder befristet durch die Entstehung seines Rechts.

2. Zu Zelters Ausführungen.

Zelter will eine beschränkte persönliche Dienstbarkeit nur zulassen in Ansehung selbständiger Anlagen, die der Berechtigte auf dem fremden Grundstücke wenigstens selbständig betreiben könnte, im Gegensatz von Maschinen, die nur in dem Betriebe der fremden Fabrik als einzelne Bestandteile derselben verwendbar sind. In dem Gesetze findet dieses undefinierbare Unterscheidungsmerkmal keine Stütze. Schließlich können allerhand Sonderbetriebe in einem Hauptbetrieb eingeschachtelt werden. Es kann an sich die Arbeitsleistung einer einzelnen Maschine von einem besonderen Unternehmer übernommen sein. Dem Gesetze entspricht allein die Unterscheidung, ob ein „Werk" im Sinne des § 95 Abs. 1 Satz 2 vorliegt oder nicht.

Bedenklich ist die Annahme Zelters, daß es für die Fälle selbständig zu betreibender Anlagen genüge, daß der Lieferant einen Platz auf dem Grundstücke des Bestellers miete und darauf als Mieter die Anlage errichte. Hier wird man regelmäßig mit Recht feststellen, daß der Mieter, obwohl Mieter, die Verbindung nicht zu vorübergehenden, sondern zu dauernden Zwecken vorgenommen hat, und mit dem Eigentumsvorbehalt ist es nichts.

Das Bedenken Zelters bezüglich der Überlassung der Ausübung der Dienstbarkeit an den Grundstückseigentümer teile ich nicht. Es entfällt, wenn z. B. der Wohnungsberechtigte (§ 1093 BGB.) auf Zeit oder Dauer die Ausübung seines Wohnungsrechts dem Eigentümer überlassen kann, ohne auf sein dingliches Recht zu verzichten; und dies wird wohl kaum bestritten werden können. Die aus der Entstehungsgeschichte des Gesetzes von Zelter hergeleiteten Bedenken sind ebenfalls nicht begründet. Die Errichtung des Werkes erfolgt auch in unserem Falle wie es in der mitgeteilten Stelle der Motive verlangt wird, „in Ausübung des Rechtes" und damit ist der Ausnahmetatbestand des § 95 Abs. 1 Satz 2 gegeben. Es kann dahingestellt bleiben, ob für ihn ein Interesse des Berechtigten an der Verbindung besonders festgestellt werden müsse, jedenfalls ist es hier vorhanden; der Berechtigte hat das Interesse die Verbindung herzustellen, um seine persönlichen Zwecke, nämlich seinen Geschäftsbetrieb zu fördern.

Die Ausführungen Zelters, die Anlage müsse den Zwecken des Rechts zu dienen bestimmt sein, sie müsse der Dienstbarkeit Hilfsdienste gewähren, die Servitut dürfe sich aber nicht in der Anlage konzentrieren, sind einer einseitigen Anschauung entsprungen. Wenn die Dienstbarkeit in einem Handelndürfen des Berechtigten besteht, mögen sie zutreffen, nicht aber, wenn sie in dem Halten einer Anlage besteht. Wenn ich berechtigt bin Wasser über das belastete Grundstück zu leiten, so muß meine Anlage diesem Zwecke dienstbar sein; wenn ich aber berechtigt bin, einen Brunnen auf dem belasteten Grundstück zu halten, so konzentriert sich die Servitut in der Anlage.

Der Berechtigte braucht die Verbindung auch nicht vorgenommen zu haben, um auf dem belasteten Grundstück eine Tätigkeit zu entfalten; man wird z. B. eine Belastung mit dem Rechte, eine Tränke für Pferde zu halten, nicht für unwirksam halten, weil der Berechtigte dieses Recht nur erworben hat, um dadurch die vorüberfahrenden Kutscher zu veranlassen, in seinem der Tränkstelle benachbarten Gasthofe einzukehren, selbst wenn der Berechtigte selbst Pferde überhaupt nicht hält.

3. Nachträglich möchte ich ein ganz anderes Bedenken gegen meinen Vorschlag anführen. Ich riet im Jahre 1901 in einem Gutachten einer Eisenbahnbaugesellschaft, zum Zwecke rechtswirksamen Vorbehalts des Eigentums an den von ihr zu bauenden Gleisanlagen sich ein Erbbaurecht an den Grundstücken des Bestellers bestellen zu lassen und in Ausübung desselben die Anlagen herzustellen. Nach jetzt eingezogenen Erkundigungen scheiterte die Ausführung dieses Vorschlags an der Abneigung der Besteller, ihre Grundstücke mit einem Erbbaurecht zu belasten. Diese Abneigung wird sich wohl auch gegenüber der beschränkten persönlichen Dienstbarkeit geltend machen, wenn es sich um Besteller handelt, die im Interesse ihres Kredits nach außen den Eindruck hervorrufen wollen, als ob sie die Anlagen zu freiem Eigentum erworben haben.

Wenn Zelter den Eigentumsvorbehalt durch Sicherungshypotheken ersetzen will, die häufig genug an der Grenze des Grundstückswerts stehen, so werden die Maschinenlieferanten ihm hierin nicht folgen, ihr Geschäft besteht im Bau oder in der Lieferung von Maschinen; sie können wohl die gelieferten Maschinen schlimmstenfalls zurücknehmen, aber sind kaum in der Lage durch Ausbietung ihrer Sicherungshypothek, die mannigfachsten Fabriken zu erstehen oder durch andere erstehen zu lassen.

Vom Reichsgericht.*)

Berichtet von den Rechtsanwälten beim Reichsgericht Geh. Justizrat Dr. Seelig und Justizrat Scheele zu Leipzig.

Wir berichten über die in der Zeit vom 4. bis 16. März 1907 ausgefertigten Zivilentscheidungen.

I. Reichsrecht.

Bürgerliches Gesetzbuch.

1. §§ 6 Nr. 1, 164 Nr. 2, 105, 1910 Abs. 3, 1920 BGB. verb. mit § 664 ZPO. Ist für die Frage der Aufhebung einer Gebrechlichkeitspflegschaft über einen Geistesgestörten ein Antrag des Pflegebefohlenen erforderlich? Erfordert die Anordnung einer Pflegschaft dauernde oder nur vorübergehende krankhafte Störung der Geistestätigkeit?]

In einem Verfahren betreffend die Unbrauchbarmachung verfaßter Druckschriften beleidigenden Inhalts erklärte die Strafkammer den Lehrer L. auf Grund ärztlicher Gutachten für unfähig, die ihm nach §§ 478, 479 StPO. zustehenden Befugnisse persönlich wahrzunehmen. Es wurde ihm zur Wahrnehmung seiner Rechte in dem Einziehungsverfahren ein Pfleger bestellt. Seine Beschwerden wurden zurückgewiesen. Inzwischen hatte L. bei dem AG. den Antrag gestellt, ihm zur Vertretung in einem gegen B. zu erhebenden Rechtsstreite einen Pfleger zu bestellen, war aber damit abgewiesen worden, weil sein Geisteszustand ihn zur selbständigen Besorgung seiner Angelegenheiten nicht unfähig mache. Gestützt auf diese Verfügung und auf ein ärztliches Gutachten stellte der Pfleger bei dem AG. den Antrag, die Pflegschaft aufzuheben, weil der Grund zu ihrer Anordnung weggefallen sei. Das AG. wies den Antrag, das LG. die Beschwerde zurück. Die weitere Beschwerde legte das ObLG. in München dem RG. vor, wobei es ausführte: die Beschwerde werde nicht für begründet erachtet, dagegen habe das KG. zu Berlin in einem Beschlusse vom 15. Februar 1906 (RJA. 7, 79) den § 1910 dahin ausgelegt, daß die Fähigkeit des Pflegebefohlenen, die Bedeutung des Antrags zu erkennen und seinem Willen verständlichen Ausdruck zu geben, genüge. Das RG. wies die weitere Beschwerde des Pflegers zurück. Was die Auslegung des § 1910 BGB. angeht, so ist der Auffassung des BayObLG. beizutreten. Nach § 6 Nr. 1 BGB. kann eine Entmündigung nur erfolgen, wenn der Geisteskranke oder Geistesschwache die Gesamtheit seiner Angelegenheiten nicht zu besorgen vermag (vgl. die Entscheidungen des RG. vom 29. Oktober 1900 JW. S. 848; 13. Februar 1902 Bd. 50 S. 203; 23. Januar 1905 JW. S. 133 Nr. 4). Hindert das geist'ge Gebrechen lediglich die Besorgung einzelner Angelegenheiten oder eines bestimmten Kreises der Angelegenheiten, so darf nicht Entmündigung eintreten, sondern es kann nur eine Pflegschaft eingeleitet werden (§ 1910 Abs. 2). Zulässig ist die Einleitung einer Pflegschaft auch dann, wenn das geistige Gebrechen die Besorgung der Angelegenheiten in der Gesamtheit hindert, die Fürsorge aber nur für einzelne Angelegenheiten nötig wird (RG. 52, 244). Hiernach kann es vorkommen, daß einer Person, die sich in einem die freie Willensbestimmung ausschließenden Zustande krankhafter Störung der Geistestätigkeit befindet, zur Besorgung einzelner Angelegenheiten oder eines bestimmten Kreises ihrer Angelegenheiten ein Pfleger zu bestellen ist. Gemäß § 1910 Abs. 3 darf die Pflegschaft nur mit Einwilligung des Gebrechlichen angeordnet werden, es sei denn, daß eine Verständigung mit ihm nicht möglich ist. Die Willenserklärung einer Person, die sich in einem die freie Willensbestimmung ausschließenden Zustande krankhafter Störung der Geistestätigkeit befindet, ist rechtlich unwirksam, mag die Störung der Geistestätigkeit dauernd oder vorübergehend sein (§ 105 Abs. 1 mit § 104 Nr. 2 und § 105 Abs. 2 BGB.). Von der Willenserklärung einer solchen Person läßt sich die Anordnung der Pflegschaft nicht abhängig machen. In einem derartigen Falle greift die Ausnahme Platz, die § 1910 Abs. 3 zuläßt. Der Einwilligung bedarf es nicht, weil eine Verständigung mit dem Gebrechlichen nicht möglich ist. In Übereinstimmung mit den Beschlüssen des KG. vom 22. Januar 1900 DJZ. S. 142), 4. September 1900 (RJA. 1, 133) und 21. Januar 1901 (OLGRspr. 2, 234) sowie dem Beschlusse des BayObLG. vom 6. Mai 1905 hat deshalb das RG. in dem Beschlusse vom 10. Mai 1906 (JW. S. 376 Nr. 2) — allerdings im Gegensatz zu dem Beschlusse des KG. vom 9. März 1905 (RJA. 6, 2) — ausgesprochen, daß, wenn der Gebrechliche im Sinne des § 104 Nr. 2 keinen freien Willen hat, seine Einwilligung für die Anordnung der Pflegschaft nicht erforderlich ist. Im Zusammenhange mit der Bestimmung des § 1910 Abs. 3 steht die Vorschrift des § 1920, wonach die nach § 1910 angeordnete Pflegschaft aufzuheben ist, wenn der Pflegebefohlene die Aufhebung beantragt. Daß der Aufhebungsantrag nicht zu beachten ist, wenn eine Verständigung mit dem Pflegebefohlenen nicht möglich ist, bestimmt § 1920 nicht. Einer solchen Bestimmung bedurfte es nicht; in § 1910 war die Ausnahmebestimmung erforderlich, weil eine Willenserklärung

*) Nachdruck ohne Angabe der Quelle verboten.

des Gebrechlichen für die Anordnung der Pflegschaft verlangt ist, in § 1920 war sie entbehrlich, weil die Pflegschaft bestehen bleibt, wenn kein wirksamer Antrag gestellt ist. Bei der Anwendung der Vorschrift des § 1920 kommt es also nicht sowohl darauf an, ob eine Verständigung mit dem Gebrechlichen möglich ist, als vielmehr darauf, ob dem von ihm erklärten Willen, es möge die Pflegschaft aufgehoben werden, rechtliche Bedeutung zukommt. Ist die Willenserklärung des Gebrechlichen nach § 105 Abs. 1 oder 2 nichtig, so kann sie keine Beachtung finden. Diese Auffassung hatte auch das KG. in den Beschlüssen vom 22. Januar 1900 und 4. September 1900 vertreten. Die Einwendungen, die dagegen in den Beschlüssen vom 26. September 1904 und 15. Februar 1906 (RJA. 4, 196 und 7, 81) erhoben werden, sind nicht zutreffend. Allerdings bedarf es, wenn der Pflegebefohlene die Aufhebung der Pflegschaft beantragt, keines Nachweises, daß die Sachlage sich verändert habe und der Pflegebefohlene wieder imstande sei, seine Angelegenheit selbst zu besorgen, allein die Prüfung ist erforderlich, ob die Willenserklärung des Pflegebefohlenen rechtlich wirksam ist. In dieser Hinsicht (§ 1920) kommt es nicht darauf an, ob dem Pflegebefohlenen die Äußerung eines verständlichen Verlangens möglich ist, und ob der Pflegebefohlene seinen Antrag auf Aufhebung der Pflegschaft in einer Weise zum Ausdruck bringt, die, wie es in dem Beschlusse vom 15. Februar 1906 heißt, sein Verständnis für dessen Inhalt und seinen Willen, die Pflegschaft solle aufgehoben werden, erkennen läßt, sondern darauf, ob nach den allgemeinen Bestimmungen des BGB. der Willenserklärung Wirksamkeit beizumessen ist. Wie es sich mit den Bestimmungen der StPO. (§ 203) verhält, kann dahingestellt bleiben; daß in bürgerlichen Rechtsstreitigkeiten die Prozeßunfähigkeit einer Partei auch nach früherem Rechte nicht von der vorgängigen Entmündigung abhängig war, ergibt sich aus den RG. 16, 235; 30, 185; ferner JW. 95, S. 378 Nr. 1, S. 384 Nr. 21 (vgl. die Entscheidung des RG. vom 7. Oktober 1899 JW. S. 777 Nr. 24). Die Bestimmung des § 664 ZPO., wonach der Entmündigte zur Anfechtung des Entmündigungsbeschlusses befugt ist, ist eine Ausnahmebestimmung (vgl. Kommissions-Protokolle 6, 690). Die Vorschriften über das Entmündigungsverfahren lassen sich nicht auf die Pflegschaft übertragen. L.'sche Vormundschaftssache betr. Beschl. v. 21. Febr. 07, B 51/07 IV. — München.

2. § 254 BGB. verb. mit §§ 304, 538 Nr. 3 ZPO. Tierschaden. Eigenes Verschulden und dessen nicht gehörige Berücksichtigung im Urteil.]

Kläger ist von einem Hunde gebissen und nach seiner Behauptung schwer an seiner Gesundheit beschädigt worden. Er nimmt deshalb als Halter des Tieres die Beklagten als Gesamtschuldner auf 3000 Mark Jahresrente und Bezahlung von zunächst 68 585 Mark 39 Pf. für Arztkosten, Schmerzensgeld, Gesundheitsbeschädigung usw. in Anspruch, ist aber mit seiner Anfang 1903 erhobenen Klage vom LG. abgewiesen worden. Das OLG. hat den Klageanspruch dem Grunde nach für gerechtfertigt erklärt. Das RG. hob auf und verwies an das Berufungsgericht zurück: Der Berufungsrichter hat den § 254 BGB. durch Nichtanwendung verletzt. Ausweislich des erstinstanzlichen Urteils und des dort in Bezug genommenen Schriftsatzes vom 4. März 1903 hatten sich die Beklagten von Anfang an mit der Behauptung verteidigt, der Kläger habe den Hund mit Stockschlägen zum Beißen gereizt, habe seine Heilung in der dort näher angegebenen Weise vernachlässigt, sei aber trotzdem von den Bißwunden in 14 Tagen wiederhergestellt gewesen. Der Ausschlag, an dem er jetzt noch leide, stehe überhaupt nicht in ursächlichem Zusammenhange mit dem Hundebisse, sondern sei auf ein älteres konstitutionelles Leiden zurückzuführen. Da das Berufungsurteil auf das Urteil des LG. ausdrücklich Bezug nimmt und im Tatbestande keinerlei Andeutung enthält, daß die Beklagten diese ihre Verteidigung fallen gelassen hätten, so durfte der Berufungsrichter in den Entscheidungsgründen nicht mit der Bemerkung darüber hinweggehen: „Auf den § 254 beriefen sich die Beklagten II. Instanz nicht mehr". Mindestens hätte er sich bei der Wichtigkeit dieses Verteidigungsmittels gegenüber dem außerordentlich hochgegriffenen Schadenersatzanspruch durch Ausübung des Fragerechts darüber vergewissern müssen, ob seine Meinung wirklich der Absicht der Partei entspreche. Hielten aber die Beklagten an dieser Verteidigung fest, so war es auch Aufgabe des Berufungsrichters, den gegen den Grund des Anspruchs gerichteten Einwand gemäß §§ 538 Nr. 3, 304 ZPO. so vollständig zu erledigen, daß dem Gericht I. Instanz nur noch die Entscheidung über den Betrag übrig blieb. Der Berufungsrichter mußte sich deshalb unter allen Umständen mit der Behauptung abfinden, bei Entstehung des Schadens habe insofern ein Verschulden des Klägers mitgewirkt, als er den Hund gereizt habe und als er bei Behandlung der Bißwunde nachlässig zu Werke gegangen sei. Soweit die Beklagten den ursächlichen Zusammenhang zwischen dem Hundebiß und der schweren Erkrankung bestreiten, von der Kläger seiner Behauptung nach gegenwärtig noch heimgesucht ist, wird es vom Ergebnis der Beweisaufnahme abhängen, inwieweit jetzt schon eine Trennung zwischen Grund und Betrag des erhobenen Anspruchs durchführbar ist (JW. 03 S. 239 Nr. 10). Sollte sich z. B. die Behauptung der Beklagten bewahrheiten, daß Kläger von den eigentlichen Folgen des Hundebisses schon nach kurzer Zeit geheilt gewesen, und daß die ihm jetzt noch anhaftende schwere Krankheit auf ganz andere Ursachen zurückzuführen sei, so wird nichts im Wege stehen und kann durch § 304 ZPO. sogar geboten sein, den Anspruch auch dem Grunde nach schon jetzt entsprechend einzuschränken. Jedenfalls konnte das Berufungsurteil, da es jede nähere Prüfung eines eigenen Verschuldens des Klägers und des ursächlichen Zusammenhanges zwischen dem Hundebiß und dem ersetzt verlangten Schaden ablehnt, nicht bestehen bleiben. B. c. L., U. v. 25. Febr. 07, 410/06 IV. — Augsburg.

3. §§ 260, 1640, 1922, 2100, 2108, 2113—19, 2121, 2122, 2123, 2129, 2130, 2136—2139 BGB. Verpflichtung des Vorerben zur Einreichung eines Vermögensverzeichnisses wegen des Nacherbrechts eines minderjährigen Kindes.]

Die Eheleute B. hatten ein gemeinschaftliches Testament errichtet und darin den überlebenden Ehegatten als Vorerben auf Lebenszeit, nach seinem Tode aber ihre vier gemeinsamen Kinder als Nacherben zu gleichen Teilen auf Dasjenige eingesetzt, was beim Eintritt der Nachfolge übrig sein werde. Würde eines der Kinder statt der Einsetzung als Nacherbe den

Pflichtteil am Nachlasse des Erstversterbenden fordern, so solle es auch in betreff des Nachlasses des Überlebenden nicht Erbe sein, sondern nur seinen Pflichtteil erhalten. — Das AG. Bensheim hat die Witwe des Erblassers B. im Interesse des jüngsten damals noch minderjährigen Kindes zur Einreichung eines Vermögensverzeichnisses gemäß § 1640 BGB. aufgefordert. Das LG. hat der von der Witwe hiergegen eingelegten Beschwerde insoweit stattgegeben, als von ihr die Einreichung eines Vermögensverzeichnisses bezüglich desjenigen Vermögens verlangt ist, das ihr als Vorerbin zugefallen ist und bezüglich dessen ihre Kinder, darunter auch der Minderjährige, im gemeinschaftlichen Testamente der Eltern als Nacherben eingesetzt sind. Die von dem Pfleger des Minderjährigen eingelegte Beschwerde ist vom OLG. Darmstadt dem KG. vorgelegt worden, da es beabsichtigt, die Beschwerde zurückzuweisen und bei Auslegung des § 1640 BGB. von der Entscheidung des Königlich Preußischen KG. zu Berlin vom 1. Oktober 1900 abzuweichen, die in KJA. 1, 139 ff., veröffentlicht ist. Das KG. hob die angefochtene Entscheidung, soweit der Beschwerde stattgegeben war, auf und wies diese zurück. Im Ergebnis ist der Meinung des KG. beizutreten. Zwar ist das Kindesvermögen keineswegs identisch mit demjenigen Vermögen, welches der überlebenden Mutter als Vorerbin aus dem väterlichen Nachlaß angefallen ist. Dieses Vermögen ist vielmehr lediglich Vermögen der Mutter und ausschließlich ihrer Verfügung unterworfen, soweit ihr das Gesetz nicht darin Grenzen gezogen hat (§§ 2112 ff. BGB.). Erst mit dem Eintritte der Nacherbefolge fällt es dem Kinde an, erst mit diesem Augenblicke geht es und zwar als Ganzes auf den Nacherben über (§§ 2100, 2139, 1922 Abs. 1). Gleichwohl kennt das BGB. in § 2108 ein „Recht" des Nacherben, das mit dem Erbfall entsteht, also schon vor Eintritt der Nacherbfolge vorhanden ist und sogar auf die Erben des Nacherben übergeht. Dieses Recht ist jedenfalls Bestandteil des Kindervermögens. Es unterliegt auch, wie alle Vermögensrechte der Verwaltung des Gewalthabers, solange ihm nicht auf Grund der §§ 1630, 1673 die Verwaltung entzogen und gemäß §§ 1628, 1909 ein Pfleger für das Kind bestellt ist. Das Nacherbrecht des Kindes ist mithin unter allen Umständen in das nach § 1640 dem Vormundschaftsgericht einzureichende Verzeichnis aufzunehmen. Nur darum handelt es sich, ob der Vorschrift des Gesetzes schon mit der Erwähnung und näheren Bezeichnung des Rechtes genügt ist. Die Frage muß verneint werden mit Hinblick auf den Zweck der Bestimmung, die nicht nur einer Klarstellung der zwischen Eltern und Kindern bestehenden vermögensrechtlichen Beziehungen, sondern auch der Sicherstellung des Kindervermögens dienen soll (Bericht der Reichstagskommission zu § 1615 a Guttentagsche Ausgabe S. 264 ff.). Der Anspruch auf Herausgabe der Erbschaft (§ 2130) hat allerdings nicht die einzelnen Erbschaftsgegenstände als solche, sondern die Erbschaft als Ganzes (§ 1922), mithin einen Vermögensbegriff zum Gegenstande. Allein schon nach dem allgemeinen Grundsatze des § 260 hat die Verpflichtung zur Herausgabe eines solchen Inbegriffs regelmäßig weiter zur Folge, daß dem Berechtigten ein Verzeichnis des Bestandes vorzulegen ist. Im besonderen aber verpflichtet § 2121 den Vorerben, dem Nacherben auf Verlangen schon vorher ein Verzeichnis der zur Erbschaft gehörenden Gegenstände mitzuteilen. Hierzu kommt, daß zwischen dem Vor- und Nacherben schon vor Eintritt der Nacherbfolge ein Rechtsverhältnis besteht, das, wie die §§ 2113—2119, 2122, 2123, 2129 ergeben, auch in Beziehung auf einzelne zur Erbschaft gehörende Sachen und Rechte gewisse Wirkungen zu äußern vermag. Diese Wirkungen sind im Falle der befreiten Vorerbschaft eingeschränkt (§§ 2136—2138), aber nicht ganz aufgehoben. Auch in diesem Falle darf der Vorerbe nicht schenkungsweise über Erbschaftsgegenstände verfügen (§ 2113 Abs. 2) und der Nacherbe ist auf Grund des § 2115 BGB. verbunden mit §§ 773, 771 ZPO. berechtigt, die Zwangsvollstreckung in solche Gegenstände zu verhindern. Um von den hieraus sich ergebenden Befugnissen des Nacherben im Bedarfsfalle jederzeit wirksam Gebrauch machen zu können, ist für diejenigen, welche zum Schutze seiner Interessen berufen sind, ein Verzeichnis der dabei in Betracht kommenden Gegenstände unentbehrlich. Dem zur Sorge für das Vermögen des Kindes berufenen Gewalthaber (§ 1627) bietet der schon erwähnte § 2121 die Möglichkeit, sich dieses Verzeichnis zu verschaffen, wenn ein Dritter als Vorerbe in Betracht kommt. Ob er vom Vormundschaftsgericht dazu genötigt werden kann, von diesem Rechtsbehelf, der grundsätzlich seinem Ermessen überlassen ist, einem Dritten gegenüber Gebrauch zu machen, steht jetzt nicht zur Entscheidung. Ist er dagegen selbst Vorerbe, so werden es regelmäßig schon die aus den §§ 1627, 1630, 1664 BGB. sich ergebenden Verpflichtungen des Gewalthabers gegenüber dem Kinde mit sich bringen, daß er alsbald für Aufzeichnung der einzelnen Gegenstände einer ihm angefallenen, künftig dem Kinde herauszugebenden Erbschaft Sorge trägt. Man kann deshalb nicht von einer Beschwerung des Gewalthabers reden, der zugleich Vorerbe ist, wenn er dazu angehalten wird, das ohnedies von ihm anzufertigende Verzeichnis dem Vormundschaftsgericht einzureichen. Entscheidend aber ist, daß das Vormundschaftsgericht namentlich in Hinblick auf die Fälle des § 1667 Abs. 1 der durch § 1674 ihm auferlegten Verantwortung nicht genügen kann, wenn es nicht auch seinerseits die Bestände einer dem schutzbefohlenen Nacherben künftig gebührenden Erbschaft jederzeit zu überblicken vermag. Im Zusammenhalt dieser Bestimmungen ergibt sich deshalb als Wille des Gesetzes, daß der Gewalthaber in das gemäß § 1640 dem Vormundschaftsgericht einzureichende Verzeichnis auch die einzelnen Gegenstände mit aufzunehmen hat, die zu der ihm selbst als Vorerben angefallenen, dem Kinde seinerzeit als Nacherben herauszugebenden Erbschaft gehören. B.s Nachlaß betr., Beschl. v. 31. Jan. 07, B 385/06 IV. — Darmstadt.

4. § 400 BGB. verb. mit § 850 ZPO. **Abtretung eines Kompetenzanspruchs darum unzulässig, weil es sich um eine nicht pfändbare Forderung handelt.]**

Die Klägerin ist die Witwe (nicht Erbin) des verstorbenen Besitzers eines Fideikommißgutes. Das Gut war mit einem Pfandbriefdarlehn des Verklagten beliehen und von diesem im Arrestwege gemäß seiner statutarischen Bestimmungen — vorher schon auf Grund der ihm in der Fideikommißakte vom Jahre 1886 eingeräumten Aufsichtsbefugnisse — in Zwangsverwaltung genommen worden. Für die Zeit vom 1. Januar 1901 an

sind keine Gutseinkünfte an den Besitzer abgeführt worden. Die Klägerin klagt auf Zahlung von 3250 Mark nebst Prozeßzinsen, ist aber in beiden Instanzen abgewiesen worden, ihre Revision ist zurückgewiesen worden: Die Klägerin ist der Meinung, daß der Kompetenzanspruch insoweit für begründet erachtet werden müsse, als er auf die Abtretung dieses Anspruchs seitens des verstorbenen Fideikommißbesitzers an die Klägerin gestützt worden sei. Der Berufungsrichter hat auch dies abgelehnt und zwar mit der Begründung, daß der Kompetenzanspruch des Mannes, eben weil er auf die Belassung von Einkünften gerichtet sei, die nach § 850 ZPO. nicht gepfändet werden dürfen, auch nicht an einen andern abgetreten werden dürfe, wie ausdrücklich in § 400 BGB. vorgeschrieben sei. Die Revision macht geltend, daß bei sinngemäßer Auslegung des § 400 die Abtretung einer Kompetenz dann als wirksam anerkannt werden müsse, wenn sie an die alimentationsberechtigte Ehefrau geschehen sei, zumal wenn umgekehrt diese den Ehemann aus ihren Mitteln unterhalten habe. Sie verweist dabei auf die §§ 366, 367 I. 16 ALR., worin die Aufrechnung gegen Alimentenansprüche in gewisser Weise eingeschränkt wurde. Um eine Aufrechnung handelt es sich gegenwärtig nicht, es kann aber auch selbstverständlich eine Bestimmung des früheren Rechts für die Auslegung des geltenden Rechts nicht ins Gewicht fallen, wenn dessen Auslegung so zweifelfrei ist wie die des § 400 BGB., der klipp und klar dahin lautet, daß eine Forderung nicht abgetreten werden kann, soweit sie der Pfändung nicht unterworfen ist. Der in § 850 Ziff. 3 ZPO. behandelte sogenannte Kompetenzanspruch ist der Pfändung nicht unterworfen, auch nicht zu einem Teile. Es sind auch nicht etwa die gesetzlichen Unterhaltsansprüche, auch nicht die der Ehefrau, durch irgend eine gesetzliche Bestimmung allgemein mit dem Vorzugsrecht ausgestattet worden, daß Pfändungsverbote ihnen gegenüber nicht in Betracht kämen, sondern dies ist, wie der Berufungsrichter mit Recht bemerkt, in Abs. 4 des § 850 nur angeordnet worden für die in den beiden vorhergehenden Abs. 2 und 3 erwähnten Fälle und noch bezüglich des in Abs. 1 Ziff. 1 behandelten Arbeits- und Dienstlohns nach näherer Vorschrift des sogenanten Lohnbeschlagnahmegesetzes. Zu diesen Ausnahmen zählt der Kompetenzanspruch aus Ziff. 3 nicht. E. c. K., U. v. 20. Febr. 07, 281/06 V. — Berlin.

5. § 826 BGB. Verstoß gegen die guten Sitten bei einem arglistigen Verhalten der Hypothekengläubiger in der Zwangsversteigerung.]

Mit Recht beschwert sich die Revision über unzureichende Würdigung des Einwandes, den der Beklagte dahin erhoben hatte, daß infolge arglistigen Verhaltens der Klägerin bei der Zwangsversteigerung des Pfandgrundstücks ihre Hypothek nicht zur Hebung gekommen sei und daß sie deshalb einen Anspruch aus der persönlichen Schuld gegen ihn nicht geltend machen dürfe. Der Berufungsrichter lehnt diesen Einwand mit folgender Begründung ab: Eine Vereinbarung der Klägerin mit dem Interessenten der Zwangsversteigerung K., sich bei der Zwangsversteigerung des Bietens zu enthalten, stelle einen Verstoß gegen das Strafgesetz, insbesondere gegen den § 270 PrStGB. vom 14. April 1851, nicht dar; sie könne aber auch eine Schadensersatzpflicht nicht begründen, weil die Hypothekengläubiger keine Diligenz zugunsten des Schuldners dahin zu leisten hätten, daß die Hypotheken herausgeboten würden. Der Tatbestand des § 826 BGB. sei hier nicht gegeben. Unbedenklich ist zwar die Annahme des Berufungsrichters, daß der Tatbestand des § 270 PrStGB. hier nicht vorliege, der denjenigen mit Strafe bedroht, der andere vom Mitbieten oder Weiterbieten bei Zwangsversteigerungen durch Gewalt oder Drohung oder durch Zusicherung oder Gewährung eines Vorteils abhält. Im vorliegenden Fall soll nach der Behauptung des Beklagten die Klägerin den K., oder dieser die Klägerin, nicht durch derartige Mittel vom Bieten abgehalten, beide vielmehr sollen miteinander vereinbart haben, nicht mitzubieten und den dadurch erzielten Vorteil unter sich zu teilen. Sind aber die vom Beklagten hinsichtlich dieser Vereinbarung aufgestellten tatsächlichen Behauptungen richtig — was noch festzustellen bleibt —, so enthält die Vereinbarung und ihre Durchführung einen Verstoß gegen die guten Sitten im Sinne des § 826 BGB. Diese Vorschrift bestimmt: „Wer in einer gegen die guten Sitten verstoßenden Weise einen anderen vorsätzlich Schaden zufügt, ist dem anderen zum Ersatze des Schadens verpflichtet." Daß ein vorsätzliches Handeln zum Schaden des Beklagten in dem behaupteten Verhalten der Klägerin zu finden wäre, ist nicht zu bezweifeln. Die Vereinbarung durch Unterlassen des Bietens zu bewirken, daß ein beauftragter Dritter das Pfandgrundstück unter dessen Wert zu einem geringen Preise erwerbe, um es dann zu einem höheren Preise zugunsten der Vertragschließenden zu verwerten, kann nur in dem Bewußtsein getroffen sein, denjenigen zu schädigen, der bei Erzielung eines höheren Steigpreises Anspruch auf den Überschuß gehabt hätte. Wer mit diesem Bewußtsein handelt, hat auch die Schadenszufügung gewollt, und mehr ist zur Annahme einer vorsätzlichen Schädigung nicht erforderlich. Die Klägerin hat zwar bei der behaupteten Handlungsweise in erster Reihe ihren Vorteil gesucht, der Begriff der „Vorsätzlichkeit" erfordert aber keineswegs eine Willensrichtung dahin, daß es lediglich darauf abgesehen sei, einem anderen Schaden zuzufügen (RG. 62, 139; 63, 148). Es ist auch nach Lage des Falls anzunehmen, daß dem Beklagten ein Schaden wirklich entstanden ist, wenn die volle oder doch teilweise Deckung der Hypothek der Klägerin aus dem Pfandgrundstück durch die behauptete Vereinbarung verhindert worden ist. Zwar bedürfen in dieser Beziehung die vom Beklagten geltend gemachten Tatsachen noch in mehrfacher Hinsicht der Ergänzung, um den ursächlichen Zusammenhang zwischen dem Ausfall der Hypothek und dem Verhalten der Klägerin darzutun, insbesondere fehlen genauere Angaben über die hypothekarische Belastung des Pfandgrundstücks und dessen Wert zur Zeit der Zwangsversteigerung. Das Berufungsgericht wird aber durch Ausübung der Fragepflicht nach § 139 ZPO. dem Beklagten Gelegenheit zu geben haben, die zur Schlüssigkeit seines Vorbringens erforderlichen Angaben nachzuholen. Die behauptete Handlungsweise der Klägerin verstößt endlich auch gegen die guten Sitten. Der § 826 BGB. bezweckt, illoyalen Schädigungen im Verkehr vorzubeugen. Gerade eine solche illoyale Schädigung wird hier der Klägerin zum Vorwurf gemacht. Zwar besteht für Hypothekengläubiger weder eine rechtliche noch eine sittliche oder Anstandspflicht, bei der Versteigerung des Pfandgrundstücks mitzubieten oder gar ihre Hypothek heraus-

zubieten, und es kann deshalb zugegeben werden, daß die Vereinbarung zweier Hypothekengläubiger, sich des Bietens zu enthalten, für sich allein noch nicht gegen die guten Sitten verstößt, d. h. das bei allen billig und gerecht Denkenden herrschende Anstandsgefühl verletzt. Ob dabei ein Dritter Schaden erleidet, macht keinen Unterschied. Hier aber sollen die Vertragschließenden weitergegangen sein und planmäßig dahin gewirkt haben, daß dem gewöhnlichen Laufe der Dinge zuwider ihnen ein Teil des Wertes des Pfandgrundstücks auf Kosten des Beklagten zufiel. Sie sollen einen Dritten als Strohmann beauftragt haben, das Grundstück für sie billig und zu einem Preise zu erstehen, durch den die Klägerin mit ihrer Hypothek nicht gedeckt wurde, so daß sie ihre persönliche Forderung behielt, während sie daneben noch durch Weiterveräußerung des billig erstandenen Grundstücks für ihre Rechnung einen Teil des wahren Grundstückswerts für sich gewann, der zunächst zur Befriedigung der Hypothekengläubiger hätte dienen sollen. Ging hiernach die Klägerin bei der Vereinbarung mit K. davon aus, diesen von der Abgabe eines Gebots abzuhalten, durch das die Hypothek der Klägerin ganz oder doch zum Teil Deckung fand, so hat sie in illoyaler Weise zu ihrem Vorteil und zum Schaden des Beklagten den Zweck der gesetzlichen Zwangsversteigerung vereiteln wollen, der dahin geht, durch Erzielung eines möglichst hohen, dem Grundstückswert entsprechenden Gebots bei freier Konkurrenz der Bieter die möglichst vollständige Deckung der auf dem Grundstücke haftenden Lasten zu erreichen. Entsprechend dieser Auffassung steht auch das Urteil des VI. ZS. des RG. vom 11. Juli 1904 VI. 514/03 (JW. S. 537 Nr. 5) auf dem Standpunkte, daß die sogenannten pacta de non licitando zwar nicht grundsätzlich und nicht immer als sittlich verwerflich zu erachten seien, dies aber dann anzunehmen sei, wenn die besondere Beschaffenheit des Falles den Vertrag zu einem unsittlichen stempele. L. c. D. & G., U. v. 29. Jan. 07, 223/06 VII. — Breslau.

6. § 847 BGB. Hinsichtlich des Anspruchs wegen immateriellen Schadens bedarf es im Falle des § 847 keiner besonderen Feststellung.]

Durch Urteil des LG. ist die auf Schadensersatz für Körperverletzung, Gesundheitsschädigung und Sachbeschädigung gerichtete Klage abgewiesen worden. Das Berufungsgericht erklärte den Schadensersatzanspruch dem Grunde nach für gerechtfertigt. Die Revision des Beklagten wurde zurückgewiesen: Der Beklagte meint, es fehle an der nötigen Begründung für die Annahme, daß dem Kläger in jeder einzelnen der von ihm geltend gemachten Beziehungen überhaupt irgend ein Schade entstanden sei, ohne welche ein so allgemein gefaßtes Zwischenurteil über den Grund des Anspruches nicht hätte erlassen werden dürfen. Der Kläger hatte gefordert Ersatz für Heilungskosten, für die Beschädigung einer Joppe und für immateriellen Schaden (nach § 847 Abs. 1 BGB.), sowie eine Rente als Entschädigung für verminderte Erwerbsfähigkeit und vermehrte Bedürfnisse. Der Beklagte hat nun gerügt, daß das Berufungsgericht sich begnügt habe mit der Feststellung, der Kläger habe Heilungskosten aufwenden müssen, und seine Joppe sei beschädigt worden. Zunächst würde hieraus nun niemals die Aufhebung des *ganzen* Zwischenurteils sich ergeben können, sondern höchstens soweit es die beiden *andern* Schadensersatzansprüche dem Grunde nach für berechtigt erklärt hat; aber auch insoweit ist der Antrag nicht begründet. Der Beklagte hat sich auf die Entscheidung des erkennenden Senates in der Sache VI. 514/05 berufen, die in der JW. S. 386 als Nr. 12 gedruckt ist. An der dort ausgesprochenen Ansicht, daß für jeden einzelnen Schadensersatzanspruch erst feststehen muß, daß *irgend ein Schade dieser Art* überhaupt entstanden ist, wird auch festgehalten. Aber für den *immateriellen Schaden* zuvörderst bedarf es, wenn einer der im § 847 BGB. als Voraussetzungen für den Ersatz in Geld hingestellten Fälle überhaupt vorliegt, nach der Natur der Sache niemals einer *besonderen Feststellung*, wie abweichend von einer in den Urteilsgründen zur Sache VI. 217/06 vorkommenden Bemerkung anzunehmen ist. M. c. V., U. v. 21. Febr. 07, 271/06 VI. — Berlin.

7. §§ 1373, 1375, 1376 BGB. Umfang des gesetzlichen Verwaltungsrechtes des Ehemannes. Erfüllung eines von zwei Ansprüchen, die dem Ehemann bzw. der Ehefrau zustehen, seitens des Schuldners.]

Die Klägerin beansprucht vom Beklagten Schadensersatz, weil er zwei Sparkassenbücher, die ihr Eigentum gewesen und in ihrem Auftrag von ihrem verstorbenen Ehemanne dem Beklagten als Kaution übergeben worden seien, unbefugt an den Ehemann zurückgegeben und dadurch verschuldet habe, daß die Einlagen von diesem abgehoben und ihr entzogen seien. Das RG. hob das verurteilende Urteil des OLG. auf und wies die Klage ab: Begründet ist der Einwand der Revision, daß das Berufungsgericht den § 1376 BGB. durch unrichtige Anwendung und den § 1373 BGB. durch Nichtanwendung verletzt habe. Die beiden Sparkassenbücher gehörten zum eingebrachten Gut der Klägerin. Nach § 1373 BGB. ist der Mann berechtigt, die zum eingebrachten Gut gehörenden Sachen in Besitz zu nehmen. Hierbei handelt es sich um ein eigenes, von dem Willen der Frau unabhängiges gesetzliches Recht des Mannes, welches ihm nicht nur gegenüber der Frau, sondern auch gegenüber jedem Dritten zusteht. War hiernach der Mann kraft gesetzlichen eigenen Rechts befugt, die Herausgabe der Sparkassenbücher vom Beklagten, nachdem dieser auf die Kaution verzichtet hatte, zu verlangen, so war der Beklagte auch berechtigt und sogar verpflichtet, die Sparkassenbücher an den Mann herauszugeben. Das Berufungsgericht irrt, wenn es die Befugnis des Mannes zur Empfangnahme der Sparkassenbücher um deswillen bestreitet, weil derselbe nach § 1375 in Verbindung mit § 1376 BGB. *zur Verfügung über die Forderung der Frau* nicht berechtigt gewesen sei. Über *die Forderung der Frau aus dem Verpfändungsvertrag* hat der Mann nicht verfügt, wenn er kraft seines gesetzlichen Rechtes handelte, die zum eingebrachten Gut gehörenden *Sachen in Besitz zu nehmen*. Eine Verfügung des Mannes über die Forderung der Frau kann auch nicht daraus hergeleitet werden, daß durch die Zurückgabe der Sparkassenbücher an den Mann die Forderung der Frau aus dem Verpfändungsvertrag erlosch. Es bestanden zwei Ansprüche auf Herausgabe: einmal der Anspruch der Klägerin aus dem Verpfändungsvertrag und sodann der gesetzliche Anspruch des Mannes aus § 1373 BGB. Beide Ansprüche hatten den nämlichen Gegenstand, und jeder der beiden Gläubiger war berechtigt, die ganze

Leistung zu fordern, der Beklagte aber die Leistung nur einmal zu bewirken verpflichtet. Durch Erfüllung des einen Anspruchs wurde daher auch der andere getilgt (§§ 432, 428 BGB.). Das Erlöschen der Forderung der Frau aus dem Verpfändungsvertrag ist daher gesetzliche Folge der Erfüllung des dem Mann nach § 1373 BGB. zustehenden Rechtes auf den Besitz. L. c. S., U. v. 15. Febr. 07, 296/06 III. — Dresden.

8. §§ 1667, 1668, 1670 BGB. verb. mit § 916 ff. ZPO. **Unterschied zwischen einer Klage auf vormundschaftsgerichtlich angeordnete Sicherheitsleistung gegen den Vater wegen Ansprüche des Kindes und gestelltem Arrestantrags.]**

Der Arrestbeklagte schuldet seiner Tochter, der durch ihren Pfleger vertretenen Arrestklägerin, 45 000 Mark, die er mit 3 Prozent zu verzinsen und bei Eintritt der Großjährigkeit der Arrestklägerin dieser heraus zu zahlen hat. Durch Beschluß des Vormundschaftsgerichts, wurde dem Arrestbeklagten aufgegeben, Sicherheit für das erwähnte Kindesvermögen zu leisten, weil dasselbe infolge der schlechten Vermögenslage des Arrestbeklagten gefährdet erscheine. Der Arrestbeklagte bot demnächst Sicherheit mit einer Versicherungspolize an. Nach Ablehnung dieser Sicherheit durch das Vormundschaftsgericht, erklärte der Arrestbeklagte, daß er überhaupt keine Sicherheit leiste. Auf Antrag des bestellten Pflegers wurde darauf der dingliche Arrest in das Vermögen des Arrestbeklagten angeordnet und in Ausführung der Arrestanordnung eine Forderung des Arrestbeklagten an den Nachlaß seines Vaters gepfändet. Das Berufungsgericht hob den Arrest auf. Die Revision der Arrestklägerin wurde zurückgewiesen: Vorliegend verlangt die Klägerin im Prozeßwege auf Grund der §§ 916 ff. ZPO. den Erlaß des dinglichen Arrestes gegen ihren Vater wegen Gefährdung des von dem letzteren verwalteten Kindesvermögens. Dieser Antrag ist grundsätzlich zulässig. Die Bestimmungen der §§ 1667, 1668, 1670 BGB. stellen sich ihm nicht entgegen. Freilich hat hiernach, wenn das Vermögen des Kindes dadurch gefährdet wird, daß der Vater die mit der Vermögensverwaltung oder die mit der Nutznießung verbundenen Rechte verletzt oder daß er in Vermögensverfall gerät, das Vormundschaftsgericht die zur Abwendung der Gefahr erforderlichen Maßregeln zu treffen. Insbesondere liegt auch dem Vormundschaftsgerichte ob, bei Unzulänglichkeit anderer Maßnahmen dem Vater Sicherheitsleistung für das seiner Verwaltung unterliegende Vermögen aufzuerlegen. Es muß auch nach § 1670 anerkannt werden, daß im letzteren Falle zur Durchsetzung der vormundschaftsgerichtlich angeordneten Sicherheitsleistung kein anderes Zwangsmittel gegeben ist, als die Entziehung der Vermögensverwaltung durch das Vormundschaftsgericht. Zur Durchführung der vormundschaftsgerichtlich angeordneten Sicherheitsleistung ist danach auch nicht eine Klage im ordentlichen Rechtswege gegeben. Diese Art der Regelung empfehle sich, führen die Motive zum ersten Entwurfe Bd. 4 S. 810 aus, deshalb, weil die direkte Erzwingbarkeit der Sicherheitsleistung unter Umständen für den Inhaber der elterlichen Gewalt wegen der damit für ihn verbundenen Kreditgefährdung große Härten mit sich bringen und gegen das eigene Interesse des Kindes den Vermögensverfall und die Untergrabung der wirtschaftlichen Existenz des Inhabers der elterlichen Gewalt und seiner ganzen Familie herbeiführen könne. Allein um eine Klage auf Vollziehung eines vormundschaftsgerichtlichen Beschlusses handelt es sich nicht. Der hier in Frage stehende Arrestantrag stützt sich selbständig auf das Prozeßrecht. Er ist an wesentlich andere Voraussetzungen geknüpft als das Einschreiten des Vormundschaftsgerichts. Das Arrestgesuch hat nach der grundlegenden Entscheidung des RG. in Bd. 3 S. 416 zur wesentlichen Voraussetzung die Besorgnis, daß der Schuldner Vermögensstücke beseitige und dadurch dem Gläubiger das Objekt seiner Befriedigung entziehe. Im Gegensatze dazu genügt für die Anwendung der § 1667 ff. BGB. die Tatsache des Vermögensverfalls. Danach liegen wesentlich unter sich verschiedene Verfahrensarten vor. Es ist ohne weiteres klar, daß alle jene Gesichtspunkte der Motive zum ersten Entwurfe nicht für den Fall zutreffen, wenn der elterliche Gewaltinhaber Vermögensobjekte zum Schaden seiner Gläubiger beiseite schafft. Der durch die §§ 1667 ff. BGB. gewährte Rechtsschutz, insbesondere die Entziehung der Vermögensverwaltung zur Erzwingung der Sicherheit würde sich wie hier so auch sonst oft, wo wirkliche Arrestgründe vorliegen, als unzulänglich herausstellen. Das Arrestverfahren der ZPO. zur Sicherung gefährdeter Gläubigeransprüche behält hiernach auch gegenüber den §§ 1667 ff. BGB. seine besondere Berechtigung und Geltung. Trotzdem das Berufungsgericht von der Zulässigkeit des Arrestantrags an sich ausgeht, hat es dennoch denselben abgewiesen, weil ein Arrestgrund nicht glaubhaft gemacht sei. Rechtsirrtümer des Berufungsgerichts lassen sich hierbei nicht erkennen. Es ist richtig, daß das Verhalten eines Verschwenders, der ziel- und maßlos übermäßige und unnütze Ausgaben macht, an sich einen Arrestgrund herzustellen vermag. Gewiß kann auch an und für sich in dem ablehnenden Verhalten des Schuldners gegenüber der vormundschaftsgerichtlichen Auflage zur Sicherheitsleistung nach den Umständen des Falles ein Arrestgrund liegen. Indessen ist nicht ersichtlich, daß das Berufungsgericht alles dies verkannt hat, wenn es schließlich auf Grund konkreter Würdigung die Überzeugung ausspricht, es sei nicht glaubhaft gemacht, daß der Beklagte Vermögensobjekte dem Zugriffe der Gläubiger entziehen wolle. M. c. M., U. v. 18. Febr. 07, 483/06 IV. — Berlin.

9. §§ 2079, 2303 BGB. **Erfordert die Anfechtung eines Testamentes wegen Übergehung eines Pflichtteilsberechtigten ein Wissen des Erblassers von der Nichtexistenz des Berechtigten?]**

Am 19. Oktober 1904 starb die Mutter der Parteien. Ihre gesetzlichen Erben waren neben ihren drei Kindern (den Parteien) ihr Ehemann, der etwa 25 Jahre vorher nach Amerika ausgewandert war. Sie hinterließ ein Testament, dessen § 1 dahin lautet: „Da mein Ehemann vor 25 Jahren nach Amerika ausgewandert und voraussichtlich nicht mehr am Leben ist, so ernenne ich zu meinen Erben meine Kinder — — —.“ Der Ehemann focht das Testament durch Erklärung gegenüber dem Nachlaßgericht an, weil er als Pflichtteilsberechtigter übergangen sei. Kurze Zeit darauf kehrte er nach Deutschland zurück und starb am 5. Juni 1905. Die Parteien sind auch seine gesetzlichen Erben. Der Sohn machte hierauf im Klagewege die nach seiner Behauptung durch die Anfechtung des Testaments seitens ihres Vaters und Erblassers

eingetretene Nichtigkeit des Testaments geltend und zwar auf Grund des § 2079 BGB., weil ein Pflichtteilsberechtigter (sein Vater), dessen Vorhandensein der Erblasserin bei der Errichtung des Testaments nicht bekannt gewesen sei, übergangen worden sei. Die beklagte Tochter widersprach. Das LG. wies die Klage ab, das OLG. die Berufung zurück, das RG. hob auf und verwies zurück. Nach § 2079 BGB. kann eine letztwillige Verfügung angefochten werden, wenn der Erblasser einen zur Zeit des Erbfalls vorhandenen Pflichtteilsberechtigten übergangen hat, dessen Vorhandensein ihm bei der Errichtung der Verfügung nicht bekannt war. Unstreitig war der Ehemann der Erblasserin ein zur Zeit des Erbfalls vorhandener Pflichtteilsberechtigter (§ 2303 BGB.) und im Testamente der Ehefrau übergangen. Es fragt sich nur, ob der Erblasserin das Vorhandensein dieses Pflichtteilsberechtigten bei der Errichtung ihres Testaments bekannt oder nicht bekannt war. Wäre ihr damals das Leben ihres vor vielen Jahren nach Amerika ausgewanderten Mannes bekannt gewesen, so würde der § 2079 mangels einer gesetzlichen Voraussetzung unanwendbar sein. Eine Anfechtung des Testaments aus dem genannten Grunde des § 2079 würde dann unzulässig sein und das Testament — unbeschadet des Pflichtteilsanspruchs des ausgeschlossenen Pflichtteilsberechtigten aus § 2303 — in Kraft bleiben. Dieser Fall des Bekanntseins liegt, wie beide Vorderrichter annehmen, nicht vor. Die Erblasserin würde sonst auch nicht im Testament einleitend erklärt haben, ihr Ehemann sei voraussichtlich nicht mehr am Leben. Daß die Erblasserin bei Errichtung ihres Testaments gewußt habe, ihr Ehemann lebe noch, ist also nach den getroffenen Feststellungen für ausgeschlossen zu erachten. Daraus folgt aber notwendig, daß der Erblasserin zur Zeit der Testamentserrichtung nicht bekannt war, daß ihr Ehemann noch lebe. Ist das der Fall, so ist die von dem Berufungsgerichte vermißte Voraussetzung für die Anwendung des § 2079 gegeben. Wenn es für ausgeschlossen erachtet wird, daß jemandem eine gewisse Tatsache bekannt ist, so zwingt dies eben zu dem Schlusse, daß ihm die Tatsache nicht bekannt ist. Bekanntsein und Nichtbekanntsein stellen zwei sich gegenseitig ausschließende Zustände im Bereiche menschlicher Vorstellungen dar. Wird das eine verneint, so muß das andere bejaht werden und umgekehrt. Eine dazwischen liegende Mutmaßung muß unter das Nichtbekanntsein fallen, weil es unmöglich ist, sie dem Bekanntsein unterzuordnen. Deshalb ist es rechtsirrig, wenn das Berufungsgericht ausführt, im Sinne des § 2079 sei das Nichtbekanntsein dahin aufzufassen, daß die Erblasserin bei Errichtung des Testaments von der bestimmten und deutlichen Vorstellung beherrscht gewesen sein müsse, ihr Mann sei tot. Richtig ist hieran nur, daß, wenn die Erblasserin geglaubt hat, ihr Mann sei tot, ihr das Leben des Mannes nicht bekannt gewesen sein muß. Aber das Berufungsgericht schießt über das Ziel hinaus, wenn es sich mit der Feststellung, die Erblasserin habe nicht gewußt, ihr Mann lebe noch, nicht begnügt, sondern noch weiter verlangt, daß sie ihn für bereits gestorben gehalten haben müsse. Auch wenn die Erblasserin nur von der Mutmaßung erfüllt gewesen ist, ihr Mann lebe nicht mehr, so war ihr das Leben des Mannes eben nicht bekannt. Im ersten Entwurfe eines BGB. befanden sich im § 1782 (jetzt 2079) hinter den Worten: „bekannt war", noch die Worte: „von welchem der Erblasser insbesondere annahm, daß derselbe gestorben sei." Die Einschaltung dieser Worte bezielte nur eine Hinweisung auf einen häufiger vorkommenden Fall. Begr. Bd. 5, 53. Schon bei der zweiten Lesung wurden die eingeschalteten Worte jedoch weggelassen. Die Entstehungsgeschichte zeigt also gleichfalls, daß es keineswegs erforderlich ist, die Erblasserin müsse von der bestimmten und deutlichen Vorstellung beherrscht gewesen sein, der Übergangene sei tot. Der § 2079 stellt keine Auslegungsregel auf, sondern gibt dem übergangenen Pflichtteilsberechtigten unmittelbar ein Anfechtungsrecht. Der gesetzgeberische Grund ist der, daß angenommen wird, der Erblasser würde wahrscheinlich so nicht verfügt haben, wenn er gewußt hätte, daß der Übergangene noch vorhanden sei. Seine Verfügung beruhe daher auf Irrtum. In einem Falle, wie dem vorliegenden, wo der Erblasserin wenigstens das frühere Vorhandensein eines Pflichtteilsberechtigten bekannt war, wird freilich die Erwägung nahe liegen, die Erblasserin habe bedachtsamerweise auch mit der Möglichkeit gerechnet, die einmal vorhanden gewesene pflichtteilsberechtigte Person sei noch vorhanden. Die Übergehung könnte unter solchen Umständen als eine bewußte und absichtliche erscheinen. Allein das Gesetz macht einen derartigen Unterschied je nach Gestaltung der einzelnen Fälle nicht und es ist daher auch nicht gerechtfertigt, das Anfechtungsrecht schon aus dem Grunde allein zu versagen, weil die Erblasserin, wie das Berufungsgericht annimmt, mit der Möglichkeit gerechnet habe, ihr Mann lebe noch. Der vorliegende Fall (Nichtbekanntsein des Vorhandenseins eines Pflichtteilsberechtigten) ist im § 2079 völlig gleichgestellt dem Falle, daß ein Pflichtteilsberechtigter nachgeboren wird, also einem Falle, in dem die Vermutung, der Erblasser würde bei Kenntnis der Sachlage so nicht verfügt haben, eine viel dringendere ist. Die Gleichstellung nötigt aber zu gleichmäßiger rechtlicher Beurteilung. Würde freilich die Feststellung des Berufungsgerichts dahingehen, die Erblasserin habe ihren Ehemann absichtlich von der Erbfolge ausgeschlossen, so würde überhaupt nicht eine Übergehung, sondern eine Ausschließung vorliegen und es würde für die Anwendung des § 2079 überhaupt kein Raum sein, vielmehr nur ein Pflichtteilsanspruch aus § 2303 in Frage kommen. Das Berufungsgericht hat aber, wie bereits erwähnt, Übergehung des Ehemannes angenommen und diese Annahme in rechtseinwandfreier Weise begründet. (Vgl. RG. IV. 6. 10. 04 in RG. 59, 60 und RG. IV. 3. 3. 02 ebenda 50, 238.) Allerdings heißt es an einer Stelle des Urteils: „Danach rechnete aber die Erblasserin mit dem Leben eines Pflichtteilsberechtigten, den sie übergangen hat. Bei dieser Sachlage ist nur die Schlußfolgerung möglich, daß Frau E. B. ihren Mann nicht hat bedenken wollen. Das schließt aber die Anwendung des § 2076 BGB. Satz 1 aus — — —." Ob das Berufungsgericht hiermit zum Ausdruck bringen wollte, die Erblasserin habe ihren Ehemann von der Erbfolge ausgeschlossen, erscheint zweifelhaft. Wie dem auch sein möge, immerhin handelt es sich lediglich um eine im Wege der Schlußfolgerung gewonnene Ansicht und diese Schlußfolgerung beruht, wie oben gezeigt, auf einer rechtsirrigen Auslegung des § 2070 BGB. Ob bei richtiger Aus-

legung des § 2079 BGB. und richtiger Würdigung des Wortlautes des (§ 1) Ausschließung überhaupt in Frage kommen kann, bleibt der nochmaligen Prüfung des Berufungsgerichts vorbehalten. B. c. B., U. v. 18. Febr. 07, 292/06 IV. — Naumburg.

Zivilprozeßordnung.

10. § 234 ZPO. Die Wiedereinsetzungsfrist nach Ablauf einer Notfrist beginnt erst, wenn das Hindernis tatsächlich gehoben ist, nicht schon zu der Zeit, zu welcher es gehoben werden konnte.]

Der Kläger ist mit seiner Klage durch ein am 28. Dezember 1905 zugestelltes Urteil des LG. abgewiesen worden und hat durch den Armenanwalt am 6. April 1906 Berufung mit dem Antrag eingelegt, ihm gegen den Ablauf der Notfrist Wiedereinsetzung in den vorigen Stand zu erteilen. Das OLG. hat die Berufung als unzulässig verworfen. Das RG. hob auf und verwies zurück: Das Berufungsgericht erkennt an, daß der Kläger das Armenrecht rechtzeitig nachgesucht hat und daß dessen Ablehnung durch das OLG. die Versäumung der Berufungsfrist zur unabwendbaren Folge hatte, so daß an sich die Voraussetzungen der Wiedereinsetzung nach § 233 Abs. 1 ZPO. vorliegen. Es nimmt aber an, daß die Frist zur Nachsuchung der Wiedereinsetzung (§ 234 Abs. 1 ZPO.) nicht gewahrt worden ist. Zwar sei das Hindernis, das der Einlegung der Berufung entgegengestanden habe, tatsächlich erst am 30./31. März 1906 durch die Bestellung und Benachrichtigung des Armenanwalts beseitigt worden, als Beseitigung im Sinne des § 234 Abs. 2 ZPO. sei aber auch das Aufhören der Unabwendbarkeit anzusehen, und die Eigenschaft der Unabwendbarkeit habe das Hindernis mindestens am 15. März 1906 verloren. Denn wenn der Kläger, nachdem ihm am 24. Januar 1906 der ablehnende Beschluß des OLG. zugestellt worden, ohne Verzug, d. h. höchstens innerhalb 3 Wochen, die Beschwerde eingelegt hätte, würde ihm spätestens innerhalb eines weiteren Monats, also bis zum 15. März, der Armenanwalt bestellt worden sein. Diese Ausführungen des Berufungsgerichts haben insofern etwas für sich, als sie eine schnellere Abwickelung der Prozesse herbeizuführen geeignet sind, das Berufungsgericht verkennt aber nicht, daß es sich mit einer Reihe von Urteilen des RG. im Widerspruch befindet. Es beruft sich für seine Ansicht auf das abweichende Urteil des VI. ZS. vom 25. Oktober 1900 RG. 47, 377, in diesem Falle lag aber die Sache insofern anders, als zwischen der Versagung des Armenrechts und der Einlegung der Beschwerde ein unbenutzter Zeitraum von mehr als 10 Monaten verstrichen war. Ähnliche Erwägungen, wie in diesem Urteil des VI. ZS., finden sich übrigens auch in dem Erkenntnis des IV. ZS. vom 16. Oktober 1902 JW. 02 S. 604 Nr. 6, doch wird dieses Urteil auch für die entgegengesetzte Ansicht verwertet (Petersen-Remelé-Anger, 5. Aufl. Anm. 4 zu § 234 ZPO.) und kommt jedenfalls deshalb nicht in Betracht, weil es schließlich zur Bewilligung der Wiedereinsetzung gelangte, jene Erwägungen daher nicht den Entscheidungsgrund bildeten, vielmehr nur beiläufiger Natur waren. Nicht in Betracht kommen auch die Urteile des I. ZS. in der JW. 94 S. 179 Nr 2 und 99 S. 3 Nr. 9, weil sie sich nur mit der Beschwerdeführung innerhalb der Notfrist beschäftigen. Demgegenüber legen die Urteile des V. ZS. vom 20. Januar 1883 (RG. 8, 376), des III. ZS. vom 15. April 1887 (GruchotsBeitr. 32, 407) und des VI. ZS. vom 12. Januar 1891 (JW. 91 S. 119 Nr. 3) nach Ablauf der Notfrist an das Verhalten der Partei einen weniger strengen Maßstab mit der Begründung an, daß dieses Verhalten für die Versäumung der Notfrist nicht mehr kausal sei. In dem Urteil des V. ZS. vom 9. Oktober 1895 (V 78/95 JW. 95 S. 518 Nr. 4) und des VI. ZS. vom 26. Mai 1898 (JW. 98 S. 433 Nr. 3) ist dann der Grundsatz aufgestellt, daß für den Beginn der Wiedereinsetzungsfrist nach § 212 (jetzt § 234) Abs. 2 ZPO. der Zeitpunkt maßgebend sei, zu dem das Hindernis tatsächlich gehoben worden ist, und nicht der Zeitpunkt, zu dem es gehoben werden konnte. Gegenüber der Gefahr einer ungebührlichen Verzögerung des Wiedereinsetzungsantrags wird auf die Frist des Abs. 3 a. a. O. hingewiesen. Derselben Ansicht sind auch die Kommentare von Petersen (Remelé-Anger) 5. Aufl. Anm. 4 zu § 234 ZPO. und von Gaupp-Stein, 8./9. Aufl. Anm. 6 a. a. O. Diese Ansicht hat den Wortlaut des Gesetzes für sich und vermeidet die Schwierigkeiten in der Berechnung des Anfangstermins, mit denen die andere Ansicht zu kämpfen hat, die deshalb gekünstelt erscheint, auch im Wortlaut des Gesetzes keine Stütze hat. Von der früheren Ansicht des Senates abzugehen, liegt deshalb kein Grund vor, bietet auch die Entsch. des VI. ZS. RG. 47, 377 keinen Anlaß. Der Fall, der dieser Entscheidung zugrunde lag, war, wie bereits erwähnt, ganz anders gestaltet, es handelte sich dort um eine so grobe Nachlässigkeit, daß die Annahme eines Verzichtes nahe lag und jedenfalls, wie das Urteil hervorhebt, eine völlig klare Sachlage in betreff der Kausalität des Verschuldens geschaffen war. Ob in einem solchen Falle dem VI. ZS. beizutreten wäre, bedarf keiner Erörterung, denn der vorliegende Fall liegt nicht anders, wie der in dem Urteil desselben VI. Senats vom 26. Mai 1898 entschiedene, und nicht wesentlich anders, wie der dem erkennenden Senat in dem Urteil vom 9. Oktober 1895 unterbreitete. Diese Urteile sind in dem neueren Urteil des VI. ZS. (47, 377) gar nicht erwähnt und es ist um so weniger anzunehmen, daß der VI. ZS. davon habe abweichen wollen, als er dies mit Rücksicht auf die entgegenstehenden Urteile anderer Senate ohne Beschluß der VerZS. gar nicht tun konnte. Im Gegenteil deutet die Bemerkung, daß jeder Zweifel dem Antragsteller zugute kommen müsse, darauf hin, daß der VI. ZS. trotz der allgemeinen Fassung seiner Begründung in irgendwie zweifelhaften Fällen es bei der früheren Übung belassen wollte. Zweifel daran, ob die von dem Berufungsgericht für die Einlegung und die Erledigung der Beschwerde ausgemessenen Fristen unter allen Umständen zureichend waren, aber sind nicht von der Hand zu weisen. Hiernach war, ohne daß es der Einholung einer Entscheidung der VerZS. bedarf, das die Wiedereinsetzung versagende Urteil des Berufungsgerichts aufzuheben. J. c. A., U. v. 16. Febr. 07, 548/06 V. — Dresden.

11. § 313 Nr. 3 ZPO. Gesetzwidriger Tatbestand.]

Mit Recht wird der Tatbestand als durchaus ungenügend und gesetzwidrig angegriffen (ZPO. § 313 Nr. 3). Eine selbständige Schilderung des Sach- und Streitstandes enthält das Urteil nicht. Es wird verwiesen auf das Urteil I. Instanz,

auf die vom LG. veranstaltete Beweisaufnahme, auf 4 Schriftsätze des Beklagten und 2 des Klägers, die in der Berufungsinstanz erwachsen sind, ferner auf den Vertrag nebst Bescheinigung vom 12. Oktober 1901, sodann „auf die vom Beklagten vorgelegten Briefe, Urkunden und gutachtlichen Äußerungen" ohne nähere Bezeichnung dieser Urkunden; endlich auf den Inhalt der Prozeßakten D. c. P. Die 6 Schriftsätze enthalten breite und gänzlich ungeordnete Ausführungen mit mannigfachen Wiederholungen, die in dieser Form jedenfalls nicht vorgetragen sein können und bei denen es erst einer sorgfältigen Vergleichung mit dem Tatbestande der I. Instanz unter Heraushebung und Ordnung des Erheblichen bedarf, um einigermaßen zu erkennen, was neu oder in Abweichung von den Vorträgen I. Instanz behauptet ist. Keinesfalls ist sicher festzustellen, welche Urkunden zum Gegenstande der Verhandlung gemacht sind. Es ist aber auch anzunehmen, daß das Urteil auf dieser Mangelhaftigkeit des Tatbestandes beruht, denn die Entscheidung entbehrt fast durchweg einer sicheren und prozeßgerechten Grundlage. B. c. Pf., U. v. 16. Febr. 07, 343/06 I. — Cöln.

12. § 554 ZPO. verb. mit § 7 u. 8 EGZPO. Zulässigkeit der Begründung der Revision eines bayerischen Anwalts vor Benachrichtigung der Entscheidung des ObLG. über dessen Unzuständigkeit.]

In der mündlichen Verhandlung hat der Vertreter des Revisionsbeklagten gegen die Zulässigkeit der Revision Bedenken angeregt, weil die Begründung der in der gesetzlichen Frist und Form eingelegten Revision nicht gleichzeitig mit der Einlegung, sondern in einem besonderen Schriftsatz erfolgt, dieser Schriftsatz aber nicht von einem bei dem RG. zugelassenen Rechtsanwalt, sondern von einem bayerischen Anwalt unterzeichnet ist. Das Bedenken ist nicht gerechtfertigt. Die Revision gegen das am 4. April 1906 verkündete und, wie nachgewiesen, am 30. April 1906 zugestellte Urteil des OLG. München ist gemäß §§ 7 und 8 EGZPO. bei dem in Bayern errichteten ObLG. durch Einreichung der von dem Rechtsanwalt G., der in I. und II. Instanz als Prozeßbevollmächtigter der Beklagten aufgetreten ist, gezeichneten Revisionsschrift ausweislich der Akten vom 28. Mai 1906, also in der gesetzlichen Frist und Form, eingelegt und in einem von demselben Rechtsanwalt gezeichneten, am 30. Mai 1906 bei dem ObLG. eingegangenen Schriftsatz vom 26. Mai 1906 gemäß § 554 Abs. 1 und 2 ZPO. (n. F.) in der gesetzlichen Frist begründet, aber auch in der gesetzlichen Form. Denn nach § 7 Abs. 2 EGZPO. hat das ObLG. über seine Zuständigkeit bindend zu entscheiden, und nach § 8 Abs. 1 Satz 2 a. a. O. können die Parteien für alle dieser Entscheidung vorgängigen Handlungen sich durch jeden bei einem Land- oder Oberlandesgericht zugelassenen Rechtsanwalt vertreten lassen. An diesen Vorschriften ist durch das Gesetz. betreffend Änderungen der ZPO. vom 5. Juni 1905 nichts geändert. Nach § 554 Abs. 1 und 2 ZPO. in der Fassung dieses Gesetzes muß die Revision innerhalb Monatsfrist vom Ablaufe der Revisionsfrist durch Einreichung eines Schriftsatzes bei dem Revisionsgericht begründet werden. Als solches ist aber im Sinne der §§ 7, 8 a. a. O. das ObLG. so lange anzusehen, bis es sich für unzuständig erklärt hat, weil das RG. zuständig sei. Dies folgt unmittelbar aus dem Satz 1 Abs. 1 des § 8 a. a. O. und die Vorschrift in Satz 2 daselbst ist deshalb auch auf die Revisionsbegründung des § 554 ZPO. (n. F.) anzuwenden. Dieselbe kann nach dem § 554 Abs. 2 Satz 1 auch in der Revisionsschrift enthalten sein, die im vorliegenden Falle nach § 7 Abs. 1 und § 8 Abs. 1 Satz 2 EGZPO. der Zeichnung durch einen beim RG. zugelassenen Rechtsanwalt nicht bedurfte. Solche Zeichnung für einen besonderen, gleichzeitig oder überhaupt vor der Entscheidung des ObLG. über die Zuständigkeit eingegangenen, die Revisionsbegründung enthaltenden Schriftsatz fordern, würde nicht nur dem Satz 2 des Abs. 1 des § 8 a. a. O. widersprechen, sondern bei Verzögerung der Entscheidung über die Zuständigkeit nach § 554a Abs. 1 ZPO. (n. F.) zum Verlust der Revision führen können. Die Entscheidung über die Zuständigkeit ist hier durch den am 2. Juni 1906 zugestellten Beschluß des ObLG. vom 1. Juni 1906 dahin erfolgt, daß das ObLG. zur Verhandlung und Entscheidung über die Revision der Beklagten unzuständig. Darnach ist die vor dieser Entscheidung eingelegte Revision in dem von dem Rechtsanwalt G. gezeichneten Schriftsatz vom 26. Mai 1906 auch in der gesetzlichen Form begründet und deshalb zulässig. St. c. J., U. v. 30. Jan. 07, 294/06 I. — München.

13. § 580 Nr. 7 ZPO. verlangt Vorlegung der Urkunde im Restitutionsverfahren.]

Die angefochtene Entscheidung des OLG., daß die erhobene Restitutionsklage nicht statthaft und demgemäß als unzulässig zu verwerfen sei, beruht keineswegs, wie die Revision meint, auf einem rechtlichen Irrtum; das OLG. hat vielmehr das Vorhandensein der Voraussetzungen des § 580 Nr. 7b ZPO. mit Recht verneint. Nach dieser Gesetzesstelle findet die Restitution statt „wenn die Partei eine Urkunde auffindet oder zu benutzen in den Stand gesetzt wird, welche eine ihr günstigere Entscheidung herbeigeführt haben würde". Wie das RG. bereits in dem — RG. 32, 372 — mitgeteilten Urteil vom 18. September 1893 dargelegt hat, liegt der Restitutionsgrund des § 580 Nr. 7b ZPO. nur dann vor, wenn es der Partei möglich wird, sich einer bisher unbekannt gewesenen oder doch unzugänglich gebliebenen Urkunde als Beweismittel nach den Regeln des Urkundenbeweises zu bedienen, so daß sie dieselbe, der Vorschrift des § 420 ZPO. entsprechend, dem Gerichte vorlegen kann. Es genügt also nicht, daß die Partei von der neuen Urkunde hört, daß sie erfährt, wo sich dieselbe befindet, und daß sie in den Stand gesetzt wird, die Existenz und den Inhalt der Urkunde durch andere Beweismittel, namentlich durch Zeugen, darzutun. Die gesetzliche Voraussetzung, daß die Urkunde der Partei zugänglich wird und daß dieselbe nunmehr in den Stand gesetzt wird, sich ihrer als urkundlichen Beweismittels durch Vorlage bei Gericht zu bedienen, ist damit, wie das OLG. in zutreffender Weise angenommen hat, noch nicht erfüllt, und es ist rechtsirrig, wenn die Revision die Meinung vertritt, es müsse genügen, wenn der Antrag gestellt ist, das Kaiserliche PatA. um Vorlage der Akten, in denen sich die Urkunden befinden sollen, zu ersuchen. Die sämtlichen Urkunden, auf welche sich die Restitutionsklägerin stützen möchte, sind ihr bis jetzt nicht zugänglich geworden; sie sollen in den Akten des Kaiserlichen PatA. B. 19555 IV/53 über eine abgewiesene Anmeldung B. aus dem Jahr 1896 vereinigt sein,

und das Kaiserliche PatA. hat es durch einen ausführlich begründeten Beschluß abgelehnt, diese Akten der Klägerin zugänglich zu machen oder Abschriften aus denselben zu erteilen, weil es auf Grund des § 19 Abs. 3 PatG. sich für rechtlich verpflichtet erachtet, von Anmeldungen, Beschreibungen und Zeichnungen, welche nicht zur Erteilung eines Patentes, sondern zur Abweisung einer Anmeldung geführt haben, sowie von Beschlüssen auf solche Anmeldungen ohne ausdrückliche Zustimmung des Anmelders dritten Personen keine Kenntnis zu geben und diese Aktenstücke geheim zu halten. Daß der Anmelder B. seine Zustimmung verweigert hat und daß in dem erwähnten rechtlichen Standpunkt der Patentbehörde, gegen welchen der Beschwerdeweg erschöpft ist, der Grund liegt, warum die Urkunden, auf welche die Restitutionsklägerin sich nun stützen möchte, dieser nicht zugänglich werden, so daß sie dieselben nicht vorlegen und benutzen kann, ist unbestritten. Eine Ausnahme hiervon macht nur die Beschreibung vom 16. November 1898, von welcher die Klägerin unstreitig eine Abschrift besitzt. Diese hat sie aber, wie am Schluß des angefochtenen Urteils erwähnt ist, nicht beigebracht und auch nicht geltend gemacht, daß sie mit diesem Aktenstücke allein in Verbindung mit den Ergebnissen des früheren Verfahrens eine ihr günstigere Entscheidung herbeigeführt haben würde. Für die Würdigung der Frage der Zulässigkeit der Restitution kommt demnach dieses Schriftstück nicht in Betracht. M. c. v. B., U. v. 16. Febr. 07, 486/05 I. — Hamburg.

14. § 845 ZPO. in Verb. mit §§ 48, 49 Abs. 1 Ziff. 2 und § 221 KO. **Voraussetzung des Absonderungsrechts auf Grund eines Pfändungspfandrechtes mit Vorpfändung im Nachlaßkonkurs.]**

Die Parteien sind darüber einig, daß die von der Diskontogesellschaft an den klagenden Konkursverwalter ausgezahlte Summe dem Beklagten gebührt, wenn das Absonderungsrecht, welches der Beklagte in Anspruch nimmt, rechtlich begründet ist, und daß sie andernfalls zur Konkursmasse zu fließen hat. Das beanspruchte Absonderungsrecht stützt der Beklagte auf das Pfändungspfandrecht, das er an der durch Zahlung jener Summe getilgten Forderung des L. an die Diskontogesellschaft durch die Benachrichtigung von der bevorstehenden Pfändung in Verbindung mit der demnächst bewirkten Pfändung erworben zu haben behauptet (§ 845 ZPO., §§ 48, 49 Abs. 1 Ziff. 2 KO.). Da auf die Vollziehung des Arrestes nach § 928 ZPO. die Vorschriften über die Zwangsvollstreckung entsprechende Anwendung finden, der Arrestbefehl also einem vollstreckbaren Schuldtitel gleichsteht, so kann es keinem Zweifel unterliegen, daß auf Grund des Arrestbefehls, den der Beklagte gegen seinen Schuldner L. erwirkt hatte, die sogenannte außergerichtliche Vorpfändung (§ 845 ZPO.) mit der ihr von dem Gesetze beigelegten Wirkung vorgenommen werden konnte (Urteil des RG. vom 16. März 1873, RG. 8, 429). Selbstverständlich mußte aber die nachfolgende gerichtliche Pfändung, von deren fristgemäßer Bewirkung der Erwerb des Pfändungspfandrechts durch die Vorpfändung nach § 845 Abs. 2 ZPO. abhing, in an sich rechtsgültiger Weise erfolgen, um diese Rückwirkung auf die Vorpfändung üben zu können. Für das Fristerfordernis kam nicht lediglich die im § 845 Abs. 2, sondern auch (was die Vorinstanzen anscheinend übersehen haben) die in § 929 Abs. 2 ZPO. enthaltene Fristbestimmung in Betracht, der jedoch ebenfalls genügt ist. Das Berufungsgericht hat nun den Erwerb des Pfändungspfandrechts durch die Vorpfändung (und damit das Absonderungsrecht) darum verneint, weil der Pfändungsbeschluß erst nach dem Tode des Schuldners der Drittschuldnerin (Diskontogesellschaft) zugestellt worden ist, die durch diese Zustellung (§ 829 Abs. 3 ZPO.) erfolgte Pfändung also, um gültig zu sein, einer gegen den Nachlaßpfleger lautenden Vollstreckungsklausel zu dem Arrestbefehle bedurft habe, diesem Erfordernis aber nicht genügt sei. Das Berufungsgericht stützt sich hierbei auf die Bestimmung des § 929 ZPO., wonach Arrestbefehle der Vollstreckungsklausel bedürfen, wenn die Vollziehung gegen einen anderen als den in dem Befehle bezeichneten Schuldner erfolgen soll. Hiergegen ist von der Revision bei ihren mündlichen Ausführungen geltend gemacht worden, es habe sich im November 1903 nicht um Vollziehung des Arrestbefehls gegen einen anderen als den in dem Befehle bezeichneten Schuldner gehandelt, da der damals bestellte Nachlaßpfleger „die Persönlichkeit des verstorbenen Schuldners L. fortgesetzt habe“. Diese Ausführung ist verfehlt. Daß auf Grund eines gegen den Erblasser erwirkten vollstreckbaren Schuldtitels die Zwangsvollstreckung gegen den Erben erst nach Erteilung der gegen diesen lautenden Vollstreckungsklausel zulässig ist, ergibt sich aus § 750 ZPO., könnte aber nicht der Fall sein, wenn jene Personeneinheit zwischen Erblasser und Erben in der hier fraglichen Hinsicht ein das Gesetz beherrschender Gedanke wäre. Was aber bezüglich des Erben gilt, muß erst recht bezüglich des Nachlaßpflegers gelten, der nicht selbst Erbe ist, sondern diesen zu ermitteln und in gewisser Hinsicht zu vertreten hat. Gleichwohl geht der Berufungsrichter fehl, wenn er wegen Fehlens der gegen den Nachlaßpfleger lautenden Vollstreckungsklausel die Pfändung für ungültig erachtet. Nach § 779 ZPO. ist, wie die Revision zutreffend geltend macht, eine Zwangsvollstreckung, die zur Zeit des Todes des Schuldners gegen diesen bereits begonnen hatte, in den Nachlaß fortzusetzen, ohne daß es einer neuen Vollstreckungsklausel bedarf. Begonnen aber in diesem Sinne wurde die Zwangsvollstreckung (hier die Vollziehung des Arrestbefehls) nicht erst mit der Zustellung, sondern schon mit dem am 2. November 1903, also noch zu Lebzeiten des Schuldners erfolgten Erlasse des Pfändungsbeschlusses (Urteil des RG. vom 2. Januar 1890, RG. 25, 370). Der Erwerb des Pfändungspfandrechts ist hiernach mit Unrecht von dem Berufungsrichter verneint worden. Hieraus folgt aber nicht die Anerkennung des aus dem Pfändungspfandrechte hergeleiteten Absonderungsrechts. Für den hier vorliegenden Fall des Nachlaßkonkurses ist in § 221 KO. bestimmt, daß auf Grund einer nach dem Eintritte des Erbfalls gegen den Nachlaß erfolgten Maßregel der Zwangsvollstreckung oder der Arrestvollziehung abgesonderte Befriedigung nicht verlangt werden kann. Zu dieser aus § 205d des Entwurfs der Novelle zur KO. in das Gesetz übergegangenen Bestimmung bemerkt die Begründung: Hat ein Nachlaßgläubiger oder ein persönlicher Gläubiger des Erben nach dem Eintritte des Erbfalls im Wege der Zwangsvollstreckung oder der Arrestvollziehung ein Recht auf Befriedigung aus einem Nachlaßgegenstand erlangt, so ist er durch die allgemeinen Vorschriften

an sich nicht gehindert, im Nachlaßkonkurs abgesonderte Befriedigung aus dem Gegenstande zu verlangen. Im Falle der Überschuldung des Nachlasses ist es aber eine Forderung der Billigkeit, daß nicht durch Maßregeln der bezeichneten Art die übrigen Gläubiger benachteiligt werden. Der Entwurf beseitigt deshalb für die bezeichneten Fälle das Recht auf abgesonderte Befriedigung im Nachlaßkonkurs. . . . Hieraus ergibt sich, daß die Bestimmung den Zweck hat, im Nachlaßkonkurs aus Rücksichten der Billigkeit für alle Gläubiger gleichmäßig diejenige Lage wiederherzustellen, welche zur Zeit des Erbfalls bestand. In diesem Zeitpunkt aber, am 3. November 1903, bestand für den Beklagten zwar die Vorpfändung, aber noch nicht die weitere Maßregel, durch die nach § 845 Abs. 2 ZPO. erst das Pfändungspfandrecht (wenngleich alsdann mit Wirksamkeit vom Zeitpunkte der an den Drittschuldner erfolgten Zustellung der Vorpfändung ab) erworben werden konnte. Der Beklagte muß es sich deshalb gefallen lassen, daß er, obwohl dieser Erwerb des Pfändungspfandrechts sich durch die am 6. November 1903 geschehene Zustellung des Pfändungsbeschlusses an die Drittschuldnerin an sich rechtsgültig und mit jener Rückwirkung vollzogen hat, gleichwohl in dem nachher ausgebrochenen Nachlaßkonkurs hinsichtlich des Absonderungsrechts so behandelt wird, als sei das Pfändungspfandrecht nicht zur Entstehung gekommen. Die Revision macht demgegenüber geltend, daß, eben wegen der gedachten Rückwirkung, die Vollziehung des vom Beklagten erwirkten Arrestbefehls als schon am 24. Oktober 1903 (dem Tage der Zustellung der Vorpfändung an die Drittschuldnerin) erfolgt anzusehen und daß also, weil hiernach die Arrestvollziehung vor dem Erbfalle stattgefunden habe, die Voraussetzung für die Anwendung des § 221 KO. nicht gegeben sei. Allein gerade weil nach § 845 Abs. 2 ZPO. die Vorpfändung die Wirkung einer Arrestvollziehung nur dadurch erlangen kann, daß ihr der Pfändungsbeschluß und dessen Zustellung rechtzeitig folgen, muß in der Erwirkung und Zustellung des Pfändungsbeschlusses eben eine „Maßregel der Arrestvollziehung" (§ 221 KO.) gefunden werden, die sich, wenn sie nach dem Erbfall erfolgt, „gegen den Nachlaß" richtet. Damit sind die Voraussetzungen des § 221 KO. erfüllt. Die Sache liegt in dieser Hinsicht nicht anders, als im Falle des gewöhnlichen Konkurses, nur daß der kritische Zeitpunkt, der im Falle des gewöhnlichen Konkurses die Konkurseröffnung ist, für den Fall des Nachlaßkonkurses schon in den Erbfall zurückverlegt ist. Für den Fall des gewöhnlichen Konkurses aber hat das RG. bereits (Urteil vom 3. Juli 1890, RG. 26, 425, vgl. auch Urteil vom 16. September 1898, RG. 42, 365) ausgesprochen, daß eine nach inzwischen erfolgter Konkurseröffnung vorgenommene Zustellung des Pfändungsbeschlusses die Wirkung des § 845 Abs. 2 ZPO. nicht übt. So wenig dort, angesichts der Bestimmungen der §§ 14, 15 (früher 11, 12) KO., der Konkurseröffnung die entscheidende Einwirkung versagt werden konnte, so wenig kann sie hier, angesichts der Bestimmung des § 221 KO., dem Erbfalle versagt werden. A. c. Konk. L., U. v. 15. Febr. 07, 230/06 VII. — Kiel.

15. § 945 ZPO. findet auch Anwendung, wenn ein den Arrest aufhebendes Urteil im Widerspruchsverfahren nicht ergangen ist; Voraussetzung des Schadensersatzanspruchs ist immer, daß die Anordnung des Arrestes von vornherein ungerechtfertigt war.]

Das OLG. hat den von dem Beklagten mit der Widerklage auf Grund des § 945 ZPO., wegen unberechtigter Anlegung zweier Arreste erhobenen Schadensersatzanspruch gemäß § 304 ZPO. dem Grunde nach für gerechtfertigt erklärt und die Klage infolge eingetretener Aufrechnung abgewiesen. Dasselbe geht zunächst rechtlich zutreffend davon aus, daß die Begründung, mit der das LG. die Klage zugesprochen und die Widerklage abgewiesen hat, und die dahin geht, daß ein Anspruch aus § 945 cit. wegen Unrechtmäßigkeit der Anordnung eines Arrestes, sofern diese Unrechtmäßigkeit nicht anderweit feststehe, nur dann begründet sein könne, wenn im Widerspruchsverfahren ein den Arrest aufhebendes Urteil ergangen sei, nicht zutreffend ist. Aus § 945 läßt sich diese Annahme des LG. nicht begründen, denn nach dem Eingang dieses Paragraphen ist, — im Gegensatz zu den Fällen der §§ 936 Abs. 2 und 942 Abs. 3, in denen die gerichtliche Aufhebung der angeordneten Maßregel (Arrest oder einstweilige Verfügung) die Voraussetzung des Schadensersatzanspruchs bildet — der Anspruch lediglich an die Tatsache, daß die Arrestanordnung von Anfang an sich als ungerechtfertigt erweist, geknüpft. Dafür, daß diese Voraussetzung nur von dem Gerichte im Widerspruchsverfahren, nicht auch von dem Prozeßrichter über den Schadensersatzanspruch sollte festgestellt werden können, bietet das Gesetz keinen Anhalt. Wenn das RG. in dem Falle, daß ein Arrest oder eine einstweilige Verfügung im Widerspruchsverfahren aufgehoben wurde, das bezüglich des Schadensersatzes angegangene Gericht als an diese Entscheidung gebunden und nicht für berechtigt erklärt hat, die danach bereits entschiedene Frage der Unrechtmäßigkeit des Arrestes nachzuprüfen (vgl. RG. 58, 236 ff., 59, 355 ff.), so können diese Entscheidungen nicht dafür verwertet werden, daß auch in dem Falle, wo eine Entscheidung im Widerspruchsverfahren nicht erfolgt ist, das Gericht, bei dem der Anspruch aus § 945 erhoben ist, nicht berechtigt sein solle, die Voraussetzung des Anspruchs, also die Frage, ob der Arrest von vornherein unberechtigt war, selbständig zu prüfen. Es ist auch in dem bezogenen Urteile Bd. 58 S. 239 ausdrücklich ausgesprochen, daß § 945 auch dann Anwendung finden könne, wenn der Arrest nicht durch Urteil beseitigt, oder wenn es bei Anordnung durch Beschluß zu einem Widerspruchsverfahren überhaupt nicht gekommen sei. Andererseits kann aber dem OLG. in der rechtlichen Annahme nicht beigepflichtet werden, daß der Schadensersatzanspruch des Widerklägers schon deshalb dem Grunde nach für gerechtfertigt zu erachten sei, weil die Klägerin durch den Vergleich in dem Widerspruchsverfahren die Arreste freiwillig aufgehoben und damit dem Beklagten gegenüber anerkannt habe daß die Arreste von Anfang an ungerechtfertigt waren. In der freiwilligen Aufhebung eines Arrestes durch den Gläubiger liegt an sich nicht die Anerkennung, daß derselbe von vornherein unberechtigt war. Die Aufhebung kann sehr wohl aus anderen Gründen erfolgt sein, und namentlich kann das bei einem Vergleiche der Fall sein, bei welchem wie hier der Beklagte gewisse Zahlungsversprechungen machte, denen die Klägerin getraut haben mag, und die für dieselbe den Anlaß geboten haben

können, von der Durchführung des Arrestverfahrens abzusehen. Das OLG. sagt zwar weiter, anders lasse sich der Vergleich vom 1. September 1904 nicht auslegen. In Wirklichkeit handelt es sich indessen nicht sowohl um eine Auslegung als um eine rechtliche Folgerung, indem für dieselbe — abgesehen von dem keinenfalls entscheidenden Kostenpunkt — im wesentlichen wiederum nur die Tatsache, daß nach dem Vergleiche die Arreste als aufgehoben gelten sollten, angeführt wird. Sollte aber auch die fragliche Beurteilung als Auslegung des Vergleichs aufzufassen sein, so würde dieselbe, wie insbesondere von der Revisionsklägerin zutreffend geltend gemacht wird, prozessual unhaltbar sein. Die Auslegung wäre doch nur möglich, wenn der Vergleich sich auch auf die Frage der Rechtmäßigkeit des Arrestes und folgeweise des Schadensersatzes überhaupt bezogen hätte. Nun ergibt zunächst der Inhalt der Vergleichsurkunde selbst, daß das nicht der Fall gewesen ist, indem in der Nr. 4 desselben gesagt ist, daß der Arrestschuldner sich seine Gegenansprüche, insbesondere die wegen Ausbringung des seiner Ansicht nach ungerechtfertigten Arrestes, vorbehalte, was keinen Sinn haben würde, wenn der Vergleich den Inhalt gehabt hätte, daß die Gläubigerin anerkannt habe, daß ihr Arrest ungerechtfertigt war. Gerade hierüber haben denn auch die Parteien im vorliegenden Rechtsstreit fortwährend gestritten. Sodann ist aber auch in dem Tatbestand des landgerichtlichen Urteils als Erklärung des Beklagten im Einvernehmen der Klägerin festgelegt, daß der Vergleich keine Einigung der Parteien darüber enthalte, ob die beiden Arreste mit Recht erlassen waren. Die Auslegung des Vergleichs im Sinne der Entscheidung des OLG. ohne Berücksichtigung dieser wesentlichen Momente würde demnach der Vorschrift des § 286 ZPO. nicht gerecht werden. Das angefochtene Urteil war daher aufzuheben; zur Sache selbst aber mußte, da es noch auf weitere Erörterungen zum Teil tatsächlicher Natur ankommt, gemäß § 565 Abs. 1 ZPO. die Zurückverweisung und zwar angemessen an einen anderen Senat des Berufungsgerichts erfolgen. Bei der erneuten Verhandlung wird es wesentlich darauf ankommen müssen, ob nach Lage der bereits feststehenden oder eventuell festzustellenden Verhältnisse in Wirklichkeit die in Frage stehenden beiden Arreste nach den einschlagenden gesetzlichen Bestimmungen von vornherein ungerechtfertigt waren, oder ob deren Anordnung als gerechtfertigt anzusehen sein wird. N. & C. c. M., U. v. 19. Febr. 07, 375/06 II. — Dresden.

Versicherungsrecht.

16. Unterschied zwischen „gesetzwidrig" und „strafbar" bei der Frage, ob ein gegen Unfall Versicherter gegen einen ihn Herausfordernden eine gesetzwidrige Handlung vorgenommen hat.]

Der Erblasser der Kläger war bei der Beklagten gegen die Folgen körperlicher Unfälle für den Todesfall zugunsten seiner Rechtsnachfolger in Höhe von 20 000 Mark versichert. In der Nacht vom 6. zum 7. Januar 1905 wurde der Versicherte von M. durch Messerstiche in den Unterleib verletzt und verstarb am 12. Januar 1905 an den Folgen dieser Verletzung. M. ist wegen Verbrechens gegen § 226 StGB. unter Zubilligung mildernder Umstände mit zwei Jahren und zwei Monaten Gefängnis bestraft worden. Die Kläger beanspruchen als Erben des B. die Versicherungssumme. Das LG. verurteilte, die Berufung wurde zurückgewiesen, das RG. hob auf und wies die Klage ab: Zwar ist dem Berufungsgericht zunächst darin zu folgen, daß an sich die Verletzung des B. einen Unfall im Sinne des § 1 Abs. 1 der Versicherungsbedingungen darstellt. Bei der weiteren Prüfung, ob trotz des Vorliegens eines versicherten Unfalls die Haftung der Beklagten nach § 2 der Versicherungsbedingungen ausgeschlossen ist, weil sich der Versicherte B. absichtlich, durch grobe Fahrlässigkeit oder bei einer gesetzwidrigen Handlung, den Schaden zugezogen habe, ist das Berufungsgericht sodann zu dem Endergebnisse gelangt: Absichtlichkeit oder grobe Fahrlässigkeit ist dem Verletzten nicht zur Last zu legen; daß er sich den Unfall bei einer gesetzwidrigen Handlung zugezogen hat, ist mindestens nicht erweislich. Diese Feststellung ist in ihrem ersten Teile nicht zu beanstanden; von Absichtlichkeit kann nach dem erwiesenen Tatbestande nicht die Rede sein; auch die Ausführungen des Berufungsurteils, soweit sie grobe Fahrlässigkeit auf seiten des B. verneinen, lassen einen Rechtsirrtum nirgends erkennen. Wohl aber tritt ein solcher hervor bei der weiteren Ausführung, daß eine gesetzwidrige Handlung des B. als mit dem Unfalle im ursächlichen Zusammenhange stehend nur dann angenommen werden könnte, wenn B. gestochen sei, während er den M. schlug, oder sich doch anschickte, ihn zu mißhandeln, indem er Hand an ihn legte, oder nachdem er ihn geschlagen hatte, daß B. aber durch das allein erwiesene Zuschreiten auf den ihn herausfordernden M. eine gesetzwidrige Handlung noch nicht begangen habe. Hierbei wird der Begriff gesetzwidrige Handlung rechtsirrtümlich verkannt. Gesetzwidrig ist weitergehend als „strafbar"; während strafbar nur das im Gesetze mit Strafe bedrohte Tun ist, ist gesetzwidrig schon eine Handlung, welche, weil sie das Gesetz nicht billigt, demselben zuwiderläuft. Ein solches gesetzwidriges Tun liegt objektiv und subjektiv auf seiten des B. vor, auch wenn über das Bedenken, ob der ganze Vorgang nicht als eine einheitliche Handlung aufgefaßt und beurteilt werden muß, hinweggegangen und mit dem Berufungsgerichte allein das, was vor dem Wirtshause geschehen ist, in Betracht gezogen wird. Das Losgehen des B. auf den ihn herausfordernden M. hatte und konnte nach Lage der Sache keinen anderen Zweck verfolgen als den, gegen M. tätlich zu werden. Das stellt das Berufungsgericht fest, indem es von der Absicht des B. spricht, dem M. die ihm (nach Ansicht B.s) gebührende Züchtigung verabreichen zu wollen. Ein solches Vorgehen ist aber schon, wenn auch, da der Versuch der Körperverletzung nicht bestraft wird, keine strafbare, so doch eine gesetzwidrige Handlung. B. wollte sich für die von ihm als Geringschätzung seiner Person empfundene Herausforderung selbst Recht verschaffen und ging deshalb angreifend auf M. zu. Damit verließ er den Boden des Gesetzes und begab sich auf das Gebiet des Gesetzwidrigen, er wollte sich nicht auf gesetzlichem Wege, sondern durch eigenes tätliches Vorgehen Genugtuung verschaffen. Von Notwehr oder erlaubter Selbsthilfe kann dabei nicht die Rede sein, die einen tätlichen Angriff bis dahin hindernde räumliche Entfernung wurde erst durch die Annäherung seitens des B. beseitigt und an den Voraussetzungen erlaubter Selbsthilfe fehlt es gänzlich. M. provozierte die Fortsetzung des Streits; dadurch daß B. darauf einging und sich dem M. näherte, wurden beide gegeneinander tätlich; für die Entscheidung bedeutungslos ist es, in welcher Reihenfolge diese Tätlichkeiten

erfolgt sind. Auch wenn M., wie das Berufungsgericht als innerlich wahrscheinlich annimmt, schon gestochen hat, sobald B. nahe genug an ihm war, wird dadurch das gesetzwidrige Verhalten des angreifenden B. nicht beseitigt und bleibt bestehen, daß die ihm zugefügte Verletzung mit diesem Verhalten sich im direkten ursächlichen Zusammenhange befindet. Damit sind aber die Voraussetzungen gegeben, unter denen die Beklagte ihre Haftpflicht ausgeschlossen hat; und ihr auf § 2 der Versicherungsbedingungen gestützter Einwand ist begründet. A. c. B., U. v. 12. Febr. 07, 201/06 VII. — Stuttgart.

17. Ein durch andere Krankheit vermittelter infolge eines Unfalls aber frühzeitig eingetretener Todesfall als nicht unter die Versicherung fallend aufgefaßt.]

Der Ehemann der Klägerin war bei der Beklagten gegen die nachteiligen Folgen körperlicher Unfälle versichert und zwar zugunsten seiner Erben mit dem Betrage von 5000 Mark, sofern der Unfall innerhalb Jahresfrist, vom Unfalltage an gerechnet, in direkter Folge für sich allein und nicht vermittelt durch andere Krankheiten, seinen Tod herbeigeführt haben würde. Am 22. August 1904 fiel der Versicherte in der Dunkelheit über einen Kinderwagen derart zu Boden, daß er einen Armbruch erlitt und sich die linke Brusthälfte quetschte. Während er bis zum Unfall nicht über irgend ein Leiden geklagt und den Eindruck eines kräftigen und gesunden Mannes gemacht hatte, stellten sich schon einige Tage nach dem Unfall Schmerzen in der linken Brustseite ein, verknüpft mit Husten und Auswurf. Sein Allgemeinbefinden verschlimmerte sich so, daß in drei Monaten sein Körpergewicht um zirka 50 Pfund zurückging, nämlich von 180—185 auf 132 Pfund. Trotz sorgfältiger Behandlung, auch in einer Heilanstalt, starb der Versicherte am 23. Februar 1905. Bei der Leichenöffnung stellte sich heraus, daß ein Krebsgeschwulst in der Lunge vorhanden war. Das Gutachten der gemäß den Versicherungsbedingungen berufenen Ärztekommission ging dahin, es sei, da nach allgemeiner Erfahrung Krebse durch einmalige Verletzung überhaupt nicht entständen, und hier Kacherie bereits acht Wochen nach dem Unfall konstatiert sei, anzunehmen, daß das Geschwulst unerkannt und unerkennbar schon vor dem Unfall bestanden habe, dagegen sei es wahrscheinlich, daß der Krebs durch den Unfall in seinem Wachstum beschleunigt und der Tod deshalb früher herbeigeführt worden sei, wie ohne den Unfall. Die Klägerin, die den Verstorbenen nebst ihren aus der Ehe mit ihm hervorgegangenen Kindern beerbt hat, klagte gegen die Beklagte auf Zahlung der Versicherungssumme mit der Behauptung, daß die Erkrankung des Verstorbenen durch den Unfall verursacht worden sei und der Tod in direkter Folge desselben herbeigeführt worden sei. Die Beklagte beantragte Abweisung der Klage, weil die Krankheit des Versicherten die Hauptursache des Todes gewesen sei. Der erstinstanzliche Richter entsprach dem Klageantrage, der Berufungsrichter wies die Klage ab, weil er annahm, daß der Tod des Versicherten durch die Krebskrankheit vermittelt sei, der Unfall ihn also nicht für sich allein herbeigeführt habe. Die Revision der Klägerin ist zurückgewiesen. Das Armenrecht ist der Klägerin für die Revisionsinstanz gewährt worden, weil der Senat es für sachdienlich erachtete, daß der Klägerin die Möglichkeit gegeben werde, ihren Standpunkt in der mündlichen Verhandlung vor dem Revisionsgericht zu begründen. Die Prüfung ihres Vorbringens hat indessen ergeben, daß der Entscheidung des Berufungsgerichts nicht entgegengetreten werden kann. Die Vertragsbestimmung, wonach die Versicherungsgesellschaft gegen körperliche Unfälle nur insoweit versichert, als der Tod des Versicherten durch den Unfall für sich allein und nicht vermittelt durch (andere) Krankheiten herbeigeführt worden ist, hat den erkennenden Senat sehr häufig beschäftigt. Ihre Anwendung auf den einzelnen Fall unterliegt nicht unerheblichen Schwierigkeiten. Wollte man diese und ähnliche Vertragsbestimmungen ihrem reinen Wortsinn nach auffassen und anwenden, so würde dadurch das Gebiet der der Versicherung unterworfenen Unfälle in einem solchen Maße eingeschränkt werden, daß dies mit dem Sinn und Zweck der ganzen Versicherung unvereinbar sein würde. Auf der anderen Seite darf die Auslegung und Anwendung der Bestimmung nicht dazu führen, daß sie praktisch ihrer Bedeutung im wesentlichen entkleidet wird. Die Anwendung kann hiernach keine schematisch-grundsätzliche sein, sondern muß sich nach Lage des einzelnen Falles richten. Daher läßt sich der im gegenwärtigen Falle getroffenen Entscheidung nicht entgegenhalten, daß der Senat in anderen, anscheinend ähnlich gelegenen Fällen anders entschieden habe. In dem hier vorliegenden Falle steht fest, daß der Ehemann der Klägerin an einem Krebsleiden verstorben ist, das schon vor dem Unfall bestanden hatte. Wahrscheinlich ist allerdings, daß der durch dieses Leiden verursachte Tod des Versicherten infolge des Unfalles früher eingetreten ist, als es sonst geschehen wäre, und dadurch ist an sich der erforderliche Kausalzusammenhang zwischen dem Unfall und dem Tod des Versicherten gegeben; denn es handelt sich bei der Versicherung für den Todesfall infolge eines Unfalls gerade um die Versicherung gegen die nachteiligen Vermögensfolgen des zeitlich bestimmten Todes, d. h. um den durch den Unfall herbeigeführten früheren Eintritt des Todes. Allein hier greift die in Frage stehende Vertragsbestimmung ein, die eben den Fall der mittelbaren Wirkung des Unfalls von der Versicherung ausschließen soll. Wollte man eine Gestaltung der Dinge, wie sie hier gegeben ist, der Vertragsbestimmung nicht unterstellen, so bliebe für ihre Anwendung kaum ein Fall übrig. Daher mußte die Berufungsentscheidung bestätigt werden. W. c. W., U. v. 19. Febr. 07, 200/06 VII. — Stettin.

Reichsgesetz gegen Beseitigung der Doppelbesteuerung vom 13. Mai 1870 in Verb. mit dem Hamburgischen Gesetz betreffend das Verhältnis der Verwaltung zur Rechtspflege vom 23. April 1879.

18. Verhältnis beider Gesetze bezüglich Zulässigkeit und Voraussetzung der Klage auf Rückforderung von Steuerbeträgen.]

Der Kläger, der preußischer Staatsangehöriger ist und in Preußen wohnt, hatte bis 1904 außer in Preußen auch in Hamburg einen Wohnsitz. Er betreibt seit Jahren in Hamburg ein kaufmännisches Geschäft unter der Firma Herm. St., früher allein, jetzt in offener Handelsgesellschaft mit seinem Sohne, und ferner ein solches in Rio in Brasilien, letzteres als alleiniger persönlich haftender Gesellschafter der Kommanditgesellschaft H. G. St. & Co., an der als Kommanditist der Kaufmann da Silva in Freiburg i. Br. beteiligt ist. Das gesamte gewerbliche Einkommen des Klägers ist bis zum Jahre 1902

ausschließlich in Hamburg versteuert worden, weil die Hamburgische Steuerbehörde es als Ertrag eines von Hamburg aus betriebenen einheitlichen Geschäfts ansah, welches das brasilianische Geschäft mit umfasse. Im Jahre 1902 nahm die preußische Steuerbehörde den Standpunkt ein, daß ein Teil dieses Einkommens, als in Rio erzielt, auf Grund des § 2 Abs. 2 des Reichsgesetzes wegen Beseitigung der Doppelbesteuerung vom 13. Mai 1870 in Preußen, als dem Heimatstaate des Klägers, zu versteuern sei. Der Kläger schätzte sich, dieser Ansicht folgend, für das Steuerjahr 1903 in Hamburg nur auf ein Viertel seines Geschäftseinkommens für die Steuer ein und in Preußen auf drei Viertel dieses Einkommens. Die Hamburgische Steuerbehörde beanspruchte jedoch zunächst die Besteuerung der Hälfte, schließlich des ganzen Einkommens. Der Kläger verlangt die Rückzahlung der in Hamburg für die vier Jahre 1899 bis 1902 angeblich zu viel erhobenen Steuer im Betrage von 15 976 Mark 35 Pf. In Preußen ist für diese Jahre eine Nachveranlagung gegen den Kläger eingeleitet; die vom Kläger gegenüber der Beklagten geforderte Rückzahlung der in Hamburg angeblich zu viel erhobenen Steuer ist nicht erfolgt. Der jetzige Klageantrag geht dahin, die Beklagte zur Zahlung von 15 976 Mark 35 Pf. nebst 4 v. H. Zinsen seit der Klagezustellung zu verurteilen. Das LG. in Hamburg hat, entsprechend dem Antrage der Beklagten, die Klage abgewiesen, weil der Kläger die durch das Hamburgische Einkommensteuergesetz vom 22. Februar 1895 vorgeschriebene Reklamation versäumt habe. Berufung und Revision sind zurückgewiesen. Der Berufungsrichter führt aus, daß nach hamburgischem Recht zwar eine Klage auf Rückerstattung an den hamburgischen Staat entrichteter Einkommensteuer an sich zulässig sei, daß aber die Ausübung des Klagerechts von besonderen Voraussetzungen abhänge, die im Streitfall nicht gegeben seien. Nach §§ 25 und 26 des hamburgischen Gesetzes betreffend das Verhältnis der Verwaltung zur Rechtspflege vom 23. April 1879 dürfe die Klage auf Rückzahlung öffentlicher Abgaben gegen die Behörde erst nach vorgängig versuchter und erfolglos gebliebener Reklamation angestellt werden, und die Klage sei verjährt, wenn sie nicht innerhalb acht Wochen nach Empfang „der dem betreffenden Privaten schriftlich eröffneten Verfügung oder Anordnung der Behörde" erhoben sei, deren Rückgängigmachung sie bezweckt. Ein Reklamationsverfahren habe hinsichtlich der jetzt zurückgeforderten Steuerbeträge unstreitig nicht stattgefunden, auch sei die Klagefrist nicht innegehalten, und die Klage deshalb unbegründet. Die Entscheidung des Berufungsrichters ist, soweit sie sich auf das irrevisible hamburgische Recht gründet, in der jetzigen Instanz nicht anzufechten. Es bleibt aber zu erörtern, ob die Entscheidung eine Verletzung des Reichsgesetzes betreffend die Beseitigung der Doppelbesteuerung enthält. Das ist jedoch mit dem Berufungsrichter zu verneinen. Das RG. hat in ständiger Rechtsprechung dies Gesetz dahin ausgelegt, daß es nicht bloß eine staatsrechtliche Verpflichtung der einzelnen Bundesstaaten in Ansehung der von ihrer Steuergesetzgebung einzuhaltenden Grenzen begründet habe, sondern unmittelbar den etwa widerstreitenden Landesgesetzen nach Art. 2 der Reichsverfassung vorgehende Normen enthält (RG. 15, 28; 27, 112; 29, 25 ff.). Hieran ist mit Rücksicht auf den Zweck und den zwingenden Wortlaut des Gesetzes festzuhalten, wonach ein Deutscher in einem Bundesstaate zu den direkten Staatssteuern nur unter den in dem Gesetze selbst bestimmten Bedingungen herangezogen werden darf. Es kann auch nicht zweifelhaft sein, daß Beschwerden gegen eine ordnungsmäßig erfolgte Veranlagung in jedem Falle, also auch außerhalb des ordentlichen im Verwaltungsbereiche gegebenen Rechtsmittelweges (hier der Reklamation) zuzulassen sind, wenn die Veranlagung gegen das Gesetz wegen Beseitigung der Doppelbesteuerung verstößt, und daß dies Beschwerderecht durch die Landesgesetzgebung nicht eingeschränkt werden darf (vgl. die preußische Ausführungs-Anweisung vom 6. Juli 1900 zum Einkommensteuergesetz vom 24. Juni 1891 Art. 78 Ziff. I zu 2a, amtliche Ausgabe S. 33; Fuisting, die preußischen direkten Steuern, Bd. I S. 3 Note 6). Darüber, in welcher Weise sich die im Wege gerichtlicher Klage erfolgende Rückforderung von Steuerbeträgen, die unter Verletzung des Reichsgesetzes vom 13. Mai 1870 erhoben sind, zu gestalten habe und binnen welcher Frist das Klagerecht erlischt, hätte dies Gesetz, in ähnlicher Weise wie z. B. das RStempG. vom 3. Juni 1906 im § 70, Bestimmung treffen können. Aber weder der Wortlaut des Gesetzes vom 13. Mai 1870 noch dessen Entstehungsgeschichte geben in dieser Beziehung einen Anhalt. Es kann daher nur angenommen werden, daß dies Gesetz hinsichtlich der Voraussetzungen, unter denen, und der Form, in welcher der Steuerpflichtige sein Recht verletzende Verstöße gegen das Verbot der Doppelbesteuerung im Wege gerichtlicher Klage geltend machen darf, auf das Landesrecht verweist. Als das maßgebende Landesgesetz kann nicht das in Hamburg herrschende allgemeine Recht, also für die Zeit bis 1900 das gemeine Recht und für die spätere Zeit das BGB. angesehen werden, wonach der Rückforderungsanspruch erst in 30 Jahren erloschen sein würde, sondern das Sonderrecht des Staats, das die zwischen dem Steuerpflichtigen und dem Staat bestehenden Rechtsverhältnisse, insbesondere die Rückforderung zu Unrecht erhobener Abgaben und die Frist regelt, innerhalb deren die Rückforderung zulässig ist. Denn überall, wo die Rückforderung von Abgaben gesetzlich geregelt ist, sind kurze Verjährungsfristen bestimmt, welche die für derartige Ansprüche gegenüber den staatlichen Interessen unerträgliche dreißigjährige Verjährungsfrist ausschließen. Die letztere würde die Behörden zwingen, Belege und Akten Jahrzehnte lang aufzubewahren und noch nach langen Jahren sich in eine gerichtliche Erörterung darüber einzulassen, ob irgend eine Abgabe von unbedeutendem Betrage im einzelnen Falle zu Unrecht erhoben worden sei. Der Kläger hätte hiernach bei der Geltendmachung seines Anspruchs die durch das hamburgische Gesetz vom 23. April 1879 bestimmte achtwöchige Klagefrist wahren müssen, und da sie nicht gewahrt ist, muß die Klage als unzulässig erachtet werden. Dabei kann es keinen Unterschied machen, daß der Kläger offenbar aus Rechtsirrtum, in der Annahme, daß er sein gewerbliches Einkommen nur in Hamburg, nicht auch teilweise in seinem Heimatstaat Preußen zu versteuern habe, die Innehaltung der Klagefrist unterlassen hat. Ob der Kläger für den Fall, daß er durch die preußischen Steuerbehörden zur Entrichtung von Einkommensteuer für die hier in Betracht kommende Zeit aus seinem durch den Hamburger Gewerbebetrieb erzielten Einkommen gezwungen worden ist oder noch gezwungen werden

sollte, sich gegen die hierin liegende, dem Gesetz vom 13. Mai 1870 zuwiderlaufende Doppelbesteuerung durch Anrufung der zuständigen Reichsbehörde wird schützen können, braucht hier nicht entschieden zu werden. An dem vorstehenden Ergebnis kann auch der Hinweis der Revision auf die Entscheidung des RG. vom 2. Februar 1884 (RG. 11, 65 ff.) nichts ändern. Dort ist zwar in einem Falle, wo um die Rückerstattung eines mit Unrecht auf Grund des RStempG. vom 1. Juli 1881 eingezogenen Stempelbetrages gestritten wurde, vom RG. anerkannt worden, daß trotz des Fehlens einer ausdrücklichen Bestimmung in diesem Gesetz über die Zulässigkeit des Rechtswegs dieser für die Rückforderung der Abgabe gegeben sei, da keine positive Satzung des Reichsrechts ihn ausschließen. Diesem Urteil läuft aber die jetzige Entscheidung, die den Rechtsweg auch für den hier zu entscheidenden Fall zuläßt, nicht zuwider. Darüber, ob die klageweise Rückforderung einer Reichsstempelabgabe, und insbesondere die Frist für die Anstellung der Klage landesgesetzlich mit bindender Kraft geregelt werden kann, ist aus dem Urteil vom 2. Februar 1884 nichts zu entnehmen. Überdies ordnet das hier angeblich verletzte Reichsgesetz vom 13. Mai 1870 im Gegensatz zu dem RStempG. vom 1. Juli 1881 nicht eine Reichsstempelabgabe an, sondern es zieht nur dem Steuerhoheitsrecht der Bundesstaaten gewisse Schranken, und es handelt sich hier nicht, wie in jenem Fall, um Rückforderung einer Reichsabgabe, sondern einer Landesabgabe. St. c. Hamburger Steuerdeputation, U. v. 1. Febr. 07, 143/06 VII. — Hamburg.

Grundbuchordnung.

19. §§ 19, 40, 41 GBO. Auf Grund der Verfügung des befreiten Vorerben darf die Löschung eines eingetragenen Rechts, speziell einer Hypothek, nur erfolgen, wenn feststeht, daß die Verfügung keine unentgeltliche ist, oder wenn die Einwilligung des Nacherben beigebracht wird.]

Im Grundbuche von Fischbach Bd. I Bl. 95 steht in Abtl. III Nr. 3 eine Kaufpreisresthypothek von 400 Mark für die Ackerer P. und Eva geb. H.-G.schen Eheleute eingetragen. Der Ehemann G. ist verstorben. In seinem am 11. Juni 1900 errichteten Testamente hat er seine hinterbliebene Ehefrau zur Vorerbin eingesetzt und die Nachkommen seiner verstorbenen Tochter Susanne S. als Nacherben auf das berufen, was nach dem Tode der Vorerbin übrig sein wird. In der notariell beglaubigten Urkunde vom 10. Oktober 1906 hat die Witwe Eva G., „handelnd sowohl eigenen Namens wie auch als die von allen gesetzlichen Beschränkungen, also auch von den Beschränkungen der §§ 2113, 2114 BGB. befreite Vorerbin ihres Ehemannes,“ die Löschung der Hypothek bewilligt und beantragt und hat bekannt, den Betrag der Hypothekenforderung von den eingetragenen Grundstückseigentümern, den E.schen Eheleuten bar und richtig empfangen zu haben. Die E.schen Eheleute haben sich damit einverstanden erklärt und gleichfalls die Löschung beantragt. Das AG. Kaiserslautern hat als zuständiges Grundbuchamt durch Beschluß vom 11. Oktober 1906 den Antrag auf Löschung abgelehnt, weil auch bei befreiter Vorerbschaft die Nacherben als Passivbeteiligte im Sinne der §§ 13, 19, 40, 41 GBO. anzusehen seien und wegen der Möglichkeit, daß eine unentgeltliche Verfügung des Vorerben vorliege, zur Löschung der Nachlaßhypothek die Zustimmung der Nacherben erforderlich sei. Durch den Quittungsvermerk sei nur bewiesen, daß eine derartige Erklärung abgegeben worden sei, nicht aber der Nachweis geführt, daß kein unentgeltliches Rechtsgeschäft vorliege. Auch aus der Vorschrift des § 52 GBO. folge, daß im Falle der gewöhnlichen wie auch der befreiten Vorerbschaft der Vorerbe und der Nacherbe als die Erben, deren Rechte durch eine Eintragung im Sinne des § 41 GBO. betroffen würden, anzusehen seien. Die von der Witwe G. und den Eheleuten E. hiergegen eingelegte Beschwerde ist durch Beschluß des LG. Kaiserslautern vom 8. November 1906 aus dem gleichen Grunde zurückgewiesen worden. In der weiteren Beschwerde hierüber wird geltend gemacht: Die Auffassung, daß durch die Löschung auch die Nacherben in ihrem Recht im Sinne der §§ 40, 41 GBO. betroffen würden, widerspreche dem Wortlaute der §§ 2100, 2139 BGB. und die Ansicht, daß durch die formgerechte Quittung der Vorerbin die Entgeltlichkeit der Löschungsbewilligung nicht nachgewiesen werde, sei unbillig und ungesetzlich. Das Königlich Bayerische ObLG. hat die weitere Beschwerde für begründet erachtet und ausgeführt: Neben dem Rechte des Vorerben stehe das bedingte Recht des Nacherben, und die sich daraus ergebende Beschränkung des Verfügungsrechts könne auch der befreite Vorerbe nicht dadurch beseitigen, daß er seine Verfügung für eine entgeltliche erkläre; vielmehr sei dem Grundbuchamt der Nachweis, daß die Erklärung des Vorerben der Wirklichkeit entspreche, in Gemäßheit des § 29 GBO. durch Erklärung des Nacherben zu liefern. Indessen habe das Grundbuchamt nicht bei jeder Eintragungsbewilligung eines Verfügungsberechtigten, dessen Verfügungsrecht unter gewissen besonderen Umständen ausgeschlossen sei, wie des Vaters, des Ehemannes, des Konkursverwalters, des Liquidators einer Handelsgesellschaft oder eines Vereins, des Testamentsvollstreckers, wegen der bloßen Möglichkeit, daß ein solcher Umstand vorliege, den Nachweis zu verlangen, daß dies nicht der Fall sei, sondern zunächst sei zu prüfen, ob ein Anlaß zu einem Zweifel darüber bestehe. Verfügungen des befreiten Vorerben grundsätzlich anders zu behandeln, fehle es an zureichendem Grunde, wennschon die Möglichkeit, daß die Verfügung des Vorerben eine das Recht des Nacherben beeinträchtigende Schenkung enthalte, im allgemeinen näher liege als die Möglichkeit, daß der Vater oder Ehemann die Grenze seines Verfügungsrechts durch eine Schenkung überschreite, daß die Einwilligung des Nacherben in allen Fällen beigebracht werden müsse, auch wenn nach den Umständen, insbesondere mit Rücksicht auf die persönlichen Beziehungen der Beteiligten zueinander, an eine unentgeltliche Zuwendung nicht zu denken sei, lasse sich auch aus der Vorschrift des § 52 GBO. nicht entnehmen. Die dem Beschlusse des ObLG. vom 18. März 1905 (RG. 6, 198) zugrunde liegende abweichende Ansicht könne nicht aufrecht erhalten werden. Demgemäß hat das ObLG. erklärt, daß, wenn es die Entscheidung selbst zu treffen hätte, es unter Aufhebung der Entscheidungen der Vorinstanzen das Grundbuchamt anweisen würde, auf den Löschungsantrag anderweit zu verfügen. Es hat sich jedoch an einer solchen Entscheidung durch den Beschluß des V. ZS. des RG. vom 12. Juli 1905 (RG. 61, 228, RJA. 6, 140) behindert gesehen und deshalb gemäß § 79 Abs. 2 GBO. die weitere Beschwerde dem RG. zur Entschei-

dung vorgelegt. Die weitere Beschwerde konnte keinen Erfolg haben. Das KG. findet keinen Anlaß, von der in dem letztgedachten Beschlusse dargelegten Ansicht abzugehen, daß auch bei befreiter Vorerbschaft auf Grund einer Verfügung des Vorerben, welche die Übertragung eines zur Erbschaft gehörenden Grundstücks oder eines zur Erbschaft gehörenden Rechts an einem Grundstücke zum Gegenstande hat, die Eintragung der Rechtsänderung in das Grundbuch nur erfolgen kann, wenn zuvor der Vorerbe um das Recht des Nacherben sowie die Befreiung des Vorerben von den Beschränkungen seines Verfügungsrechts eingetragen sind oder der Nacherbe in die Verfügung eingewilligt hat. Nach § 2113 Abs. 1, 2, §§ 2114, 2136, 2137 BGB. sind im Falle des Eintritts der Nacherbfolge Verfügungen auch des befreiten Vorerben über Erbschaftsgegenstände unwirksam, wenn sie unentgeltlich oder zum Zwecke der Erfüllung eines von dem Vorerben erteilten Schenkungsversprechens erfolgt sind. Insoweit wird also das Verfügungsrecht des befreiten Vorerben durch das Recht des Nacherben beschränkt; über die Dauer der Vorerbschaft hinaus ist auch der befreite Vorerbe zu unentgeltlichen Verfügungen nicht befugt. Da nun gemäß § 2113 Abs. 3 BGB. hinsichtlich der Rechtswirkung der Verfügungen des Vorerben die Vorschriften über den Rechtserwerb Dritter in gutem Glauben an die Richtigkeit des Grundbuchs (§ 892 BGB.) Anwendung finden, so darf der Grundbuchrichter auf Grund der Verfügung des Vorerben über ein zum Nachlasse gehöriges Grundstück oder ein solches Recht an einem Grundstücke die Eintragung einer Rechtsänderung nur vornehmen, wenn entweder die Verfügung sich ausdrücklich auf die Dauer der Vorerbschaft beschränkt oder feststeht, daß die Verfügung keine entgeltliche ist, oder in geeigneter Weise dem Nacherben die Möglichkeit gewahrt wird, beim Eintritte der Nacherbfolge, falls die Verfügung über die Dauer der Vorerbschaft hinausgeht und sie eine unentgeltliche ist, ihre Unwirksamkeit auch gegenüber dem Dritterwerber mit Erfolg geltend zu machen. Liegen die beiden erstgenannten Voraussetzungen für die Zulässigkeit der Verfügung nicht vor, so ist in letzterer Hinsicht, wenn die Übertragung eines Grundstücks oder eines Rechts an einem Grundstücke Gegenstand der Verfügung ist, ein geeignetes Schutzmittel für den Nacherben die Eintragung des Vorerben und zugleich des Rechtes des Nacherben gemäß § 52 GBO. Denn hierdurch wird das Recht des Nacherben Dritten gegenüber erkennbar gemacht und demnach dem Nacherben die vorgenannte Möglichkeit erhalten (KGJ. 26 A, 264; 30 A, 262). Der Grundbuchrichter hat daher in diesem Falle die Eintragung der Rechtsänderung von der Eintragung des Vorerben und des Nacherbenrechts abhängig zu machen. Letztere Eintragungsverpflichtung ist nicht, wie das KG. ausgesprochen hat (KGJ. 26 B, 264; RJA. 3, 254) und auch die Vorinstanzen annehmen, daraus zu folgern, daß nach § 40 Abs. 1 GBO. eine Eintragung nur erfolgen soll, wenn derjenige, dessen Recht durch sie betroffen wird, als der Berechtigte eingetragen ist, und daß zwar in dem Falle der Übertragung eines Rechts der durch die Eintragung der Rechtsänderung betroffene Erbe des eingetragenen Berechtigten gemäß § 41 Abs. 1 GBO. von der Eintragungspflicht befreit ist, aber im Falle einer Nacherbschaft unter „Erbe“ im Sinne des § 41 Abs. 1 a. a. O. Vorerbe und Nacherbe zusammen zu verstehen sind. Der Vorerbe ist gemäß § 2100 BGB. wirklicher alleiniger Erbe; der Nacherbe wird erst mit dem Eintritte der Nacherbfolge Erbe. Daher ist während der Dauer der Vorerbschaft nur der Vorerbe, nicht auch der Nacherbe „Erbe“ im Sinne des § 41 GBO. und deshalb der Vorerbe im Falle der Übertragung eines Rechts von der Eintragungspflicht aus § 40 Abs. 1 GBO. an sich befreit (Turnau-Förster, Liegenschaftsrecht II. Anm. I 6 zu § 41 GBO., Predari, Anm. 5 zu § 41, Anm. 8 zu § 52 GBO.). Aber, weil auch der befreite Vorerbe zu unentgeltlichen Verfügungen über die Dauer der Vorerbschaft hinaus nicht befugt ist und der Rechtserwerb auf Grund der Verfügung des Vorerben unter dem öffentlichen Glauben des Grundbuchs steht, deshalb ist zum Schutze des Nacherben die zuvorige Eintragung des Vorerben und des Nacherbenrechts zu erfordern, wenn nicht feststeht, daß die Verfügung keine unentgeltliche ist (Turnau-Förster a. a. O.). Soll ohne diese zuvorige Eintragung die Rechtsänderung eingetragen werden, so kann dies nur geschehen, wenn der Nacherbe formgerecht (§ 29 GBO.) seine Einwilligung erklärt; denn durch eine solche sein Recht nicht kundbar machende Eintragung der Rechtsänderung wird im Sinne des § 19 GBO. der Nacherbe in seinem Rechte betroffen. Diese Zustimmung des Nacherben hat zugleich materiellrechtlich die Bedeutung, daß der Nacherbe damit erklärt, er wolle die Verfügung des Vorerben als wirksam gelten lassen. Demnach hat der Grundbuchrichter auch im Falle der Verfügung eines befreiten Vorerben, wenn sie die Übertragung eines eingetragenen Rechtes zum Gegenstande hat und nicht ihre Entgeltlichkeit feststeht, die Rechtsänderung nur dann einzutragen, wenn entweder die vorherige Eintragung des Vorerben und des Rechtes des Nacherben erfolgt oder der Nacherbe seine Zustimmung erklärt (KGJ. 26 A, 264; 29 A, 163; 30 A, 262; Turnau-Förster a. a. O., Predari a. a. O., Güthe, Anm. 5 zu § 41 GBO., Meikel im „Recht“ 05, 186 f.). Soll, wie im gegebenen Falle, auf Grund der Verfügung des befreiten Vorerben die Löschung eines eingetragenen Rechtes, insbesondere einer Hypothek, erfolgen, so versagt das Schutzmittel der vorherigen Eintragung des Vorerben und des Rechtes des Nacherben. Denn durch die Löschung werden alle auf das Recht bezüglichen Eintragungen aus dem Grundbuche beseitigt; es würde mithin auch die Eintragung des Nacherbenrechts wieder beseitigt werden, sodaß das Nacherbenrecht aus dem Grundbuche doch nicht ersichtlich wäre. Eine vorläufige Löschung etwa mit dem Vorbehalte des Rechtes des Nacherben, im Falle des Eintritts der Nacherbfolge wegen Unwirksamkeit der Verfügung des Vorerben die Wiedereintragung des Rechtes zu verlangen, ist dem Gesetz unbekannt (KGJ. 22 A, 316). Deshalb darf in einem solchem Falle, sofern nicht feststeht, daß die Verfügung des befreiten Vorerben keine unentgeltliche ist, die Löschung gemäß § 19 GBO. vom Grundbuchrichter nur dann vorgenommen werden, wenn die Einwilligung des Nacherben beigebracht wird (KGJ. 30 A, 262, Turnau-Förster a. a. O., Güthe, Vorbem. 46 z. 2. Absch. d. GBO. S. 218). Diese Einwilligung oder im Falle der Übertragung eines Rechtes die zuvorige Eintragung des Nacherbenrechts wäre an sich dann nicht erforderlich, wenn feststände, daß die betreffende Verfügung des befreiten Vorerben

keine unentgeltliche ist; denn es wäre dann der befreite Vorerbe zu der Verfügung über das eingetragene Recht auch über die Dauer der Vorerbschaft hinaus befugt. Aber, wie bereits in dem Beschlusse Bd. 61 S. 233 der Entscheidung dargelegt worden ist, kann dem Grundbuchrichter der Nachweis, daß eine Verfügung des befreiten Vorerben keine unentgeltliche ist, nicht mit den im Grundbuchverfahren zulässigen Beweismitteln geführt werden. Wenn auch die unmittelbar Beteiligten, insbesondere der Vorerbe selbst, in der die verfügende Erklärung enthaltenden Urkunde anerkennen, daß die Verfügung eine entgeltliche sei, daß beispielsweise bei der Übertragung eines eingetragenen Rechts diese auf Grund eines entgeltlichen Veräußerungsgeschäfts erfolge, oder, was vorliegend in Frage steht, zufolge Zahlung des Eigentümers die zum Nachlasse gehörige Hypothek getilgt sei, so ist doch die Möglichkeit nicht ausgeschlossen, daß die Erklärung unrichtig ist und dadurch eine in Wirklichkeit unentgeltliche Verfügung verdeckt wird. Von dem Königlichen OLG. wird dem entgegengehalten, es habe der Grundbuchrichter einen Nachweis der Entgeltlichkeit der Verfügung nicht zu fordern, wenn nach den Umständen, insbesondere mit Rücksicht auf die persönlichen Beziehungen der Beteiligten zueinander, an eine unentgeltliche Zuwendung nicht zu denken sei. Ferner wird von Jastrow und von Weber in der Zeitschrift des deutschen Notarvereins 1906 S. 111 bezw. S. 650 ff. geltend gemacht, die in den Formen des § 29 GBO. abgegebene Erklärung des Vorerben und des etwa sonst Beteiligten, daß die Verfügung eine entgeltliche sei, daß ihr beispielsweise ein Kaufvertrag zugrunde liege, oder daß die Hypothekenforderung, über die quittiert werde, tatsächlich durch Zahlung getilgt sei, müsse dem Grundbuchrichter genügen; die bei jeder Erklärung gegebene entfernte Möglichkeit, daß nur zum Schein die betreffende Erklärung abgegeben sei, dürfe den Grundbuchrichter nicht dazu führen, den Nachweis der Entgeltlichkeit durch das Bekenntnis derselben seitens der Beteiligten nicht für erbracht anzusehen. Dies kann für zutreffend nicht erachtet werden. (Wird näher ausgeführt.) Demnach haben die Vorinstanzen zur Vornahme der von der befreiten Vorerbin Witwe G. bewilligten Löschung der in Rede stehenden Nachlaßhypothek mit Recht die Beibringung der Zustimmung des Nacherben erfordert. Das OLG. hat gemeint, als Konsequenz der Auffassung, daß zum Nachweise der Entgeltlichkeit der Verfügung des befreiten Vorerben eine die Entgeltlichkeit bestätigende Erklärung der Beteiligten nicht genüge, würde sich ergeben, daß die Verfügungsbefugnis des Testamentsvollstreckers, der nach § 2205 BGB. zu unentgeltlichen Verfügungen nicht berechtigt ist, des Vaters und des Vormundes, die nach § 1641 und § 1804 BGB. nicht in Vertretung des Kindes bzw. Mündels Schenkungen machen können, des gütergemeinschaftlichen Ehemannes, der nach § 1446 BGB. zu einer Schenkung aus dem Gesamtgute der Einwilligung der Frau bedarf, vom Grundbuchrichter auch dann für nicht nachgewiesen erachtet werden dürfe, wenn nach den Erklärungen der bei dem betreffenden Rechtsakte Beteiligten die Verfügung keine unentgeltliche sei. Das Gleiche wird von Jastrow (a. a. O. S. 107 ff.) und von Weber (a. a. O. S. 654 ff.) mit dem ferneren Hinweis ausgeführt, daß durch die genannte Rechtsauffassung einigen dieser Personen, insbesondere dem Vormunde, die Möglichkeit grundbuchlicher Verfügungen überhaupt genommen werde, da sie auch nicht in der Lage seien, die Zustimmung des von ihnen Vertretenen zu der Verfügung beizubringen. Es kann jedoch nicht anerkannt werden, daß die erwähnten Personen dem befreiten Vorerben hinsichtlich des Nachweises der Verfügungsbefugnis gleichzustellen sind. Bei grundbuchlichen Verfügungen seitens dieser Personen hat der Grundbuchrichter nur zu prüfen, ob die Verfügungen innerhalb der Grenzen der durch das Gesetz den Verfügenden gewährten Verfügungsbefugnis liegen. Es handelt sich also für den Grundbuchrichter, wie bei der Verfügung eines Bevollmächtigten, lediglich um eine Frage der Legitimationsprüfung. Hierbei wird der Grundbuchrichter nicht ausschließlich urkundliche Beweise zu erfordern, sondern auch allgemeine, feststehende Erfahrungssätze, die auch sonst, wenn der Grundbuchverkehr nicht lahmgelegt werden soll, vom Grundbuchrichter zu berücksichtigen sind, heranzuziehen haben. Diese aber werden ihn, insbesondere wenn er erwägt, daß die genannten Personen Verwalter fremder Vermögen sind und erfahrungsgemäß von solchen Personen unentgeltliche Verfügungen zum Nachteil der von ihnen Vertretenen nur sehr selten vorgenommen werden, dazu führen müssen, die Erklärungen der Beteiligten, daß die betreffende Verfügung keine unentgeltliche sei, als wahr zu erachten, es sei denn, daß besondere Umstände einen bestimmten Anhalt für die Annahme des Gegenteils bieten. Den Nacherben aber will das Gesetz offensichtlich gegen benachteiligende Verfügungen des Vorerben besonders geschützt wissen. Denn es verbietet die Befreiung des Vorerben von der Beschränkung hinsichtlich unentgeltlicher Verfügungen (§ 2136 BGB.) und es bestimmt, daß bei der Eintragung des Vorerben auch zugleich das Recht des Nacherben einzutragen ist (§ 52 GBO.). Deshalb ist zur Erreichung dieses beabsichtigten Schutzes für die Befugnis des befreiten Vorerben zur Vornahme grundbuchlicher Verfügungen ein auch gegenüber dem Nacherben zwingender Beweis der Entgeltlichkeit zu fordern. Dieser Beweis aber kann im Grundbuchverfahren nicht anders geführt werden, als daß der Nacherbe selbst die Entgeltlichkeit anerkennt und seine Einwilligung zu der Verfügung gibt. Hiernach war die weitere Beschwerde auf Kosten der Beschwerdeführer zurückzuweisen. Grundbuchs. Fischbach, Beschl. v. 23. Febr. 07, B 14/07 V. — Königl. Bayr. ObLG.

II. Preußisches Recht.

Stempelsteuergesetz vom 31. Juli 1895.

20. § 27 Abs. 3. Verhältnis dieser Besteuerung zu § 39 RStempG. vom 27. April 1894 und § 49 RStempG. vom 14. Juni 1900.]

Es beruht die Annahme des Berufungsrichters, daß die Vorschrift des § 27 Abs. 3 des Preußischen Stempelsteuergesetzes auf den hier fraglichen Reichsstempel anwendbar sei, auf Rechtsirrtum. Der § 49 des vom Berufungsrichter für maßgebend erachteten RStempG. vom 14. Juni 1900 bestimmt im Abs. 1, daß die in den einzelnen Bundesstaaten mit der Beaufsichtigung des Stempelwesens beauftragten Behörden und Beamten die ihnen obliegenden Verpflichtungen mit den gleichen Befugnissen, wie sie ihnen hinsichtlich der nach den Landesgesetzen zu entrichtenden Stempelabgaben zustehen, auch hinsichtlich der in dem RStempG. bestimmten Abgaben wahrzunehmen haben. Diese Vorschrift des erst am 1. Juli 1900

in Kraft getretenen Gesetzes kann für die hier in Betracht kommende dreijährige Beanstandungsfrist schon deshalb nicht in Frage kommen, weil diese dreijährige Frist bei dem Inkrafttreten des neuen RStempG. bereits abgelaufen war. Dieselbe Vorschrift war freilich auch schon in dem § 39 des früheren RStempG. vom 27. April 1894 enthalten, unter dessen Herrschaft der hier fragliche stempelpflichtige Vertrag vom 10. Dezember 1896 beurkundet worden ist. Aber eine Verweisung auf die Vorschrift des § 27 Abs. 3 des Preußischen Gesetzes kann in diesem § 39 nicht erblickt werden, weil beim Inkrafttreten des Gesetzes vom 27. April 1894 dies preußische Gesetz noch nicht erlassen war. Das 1894 geltende Preußische Stempelsteuergesetz vom 7. März 1822 enthält Fristen für die Wertbeanstandung überhaupt nicht. Der unter dem Abschnitt „Allgemeine Bestimmungen" stehende § 39 des Reichsstempelsteuergesetzes enthält aber auch inhaltlich keine Beziehung zu der Vorschrift des § 27 des Landesstempelgesetzes. Dieser letztere enthält unter der Überschrift „Verjährung der Stempelsteuer" in Abs. 1 und 2 Bestimmungen materiellrechtlicher Natur darüber, binnen welcher Frist der Steueranspruch bei eingewendeter Verjährung als erloschen gilt, und er ordnet im Abs. 3 eine Ausschlußfrist an, nach deren Ablauf eine Beanstandung der Wertangaben der Steuerpflichtigen unzulässig ist. Der § 39 RStempG. aber enthält, entsprechend der Vorschrift des § 31 des Landesstempelgesetzes, nur eine Vorschrift darüber, wer die Aufsicht über die gehörige Beobachtung des RStempG. zu führen hat, und regelt in dieser Beziehung den Umfang der Befugnisse der zu dieser Aufsicht berufenen Beamten und Behörden der Bundesstaaten. Zutreffend hat auch die Revision darauf hingewiesen, daß nach § 27 Abs. 3 des Landesstempelgesetzes die Beanstandungsfrist, entsprechend der Natur des Landesstempels als eines Urkundenstempels, von der Beurkundung ab läuft, und daß diese Bestimmung für den Reichs-Anschaffungsstempel nicht anwendbar erscheint, da dieser auf dem Anschaffungsgeschäft selbst ruht, ohne Rücksicht darauf, ob es zur Beurkundung gelangt oder bloß mündlich geschlossen ist. Die über das Anschaffungsgeschäft auszustellende Schlußnote kann als eine Beurkundung des Geschäfts schon deshalb nicht angesehen werden, weil sie einseitig, und zwar häufig nicht von einem der Vertragschließenden, sondern von einem Dritten (Vermittler, Kommissionär) ausgestellt wird und nicht einmal die Unterschrift des Ausstellers erfordert (§§ 9 ff., jetzt 8 ff., RStempG.) Pr. Staatsfiskus c. L. & Co., U. v. 1. Febr. 07, 213/06 VII. — Berlin.

21. § 25 des Gesetzes vom 3. März 1897 verb. mit § 1 ff. des Gesetzes vom 24. Mai 1861. Unzulässigkeit des Rechtsweges wegen des Diensteinkommens von Lehrern gegen den Fiskus.]

Der Lehrer J. klagte wider 1. den Königlich Preußischen Fiskus und 2. die katholische Schulgemeinde in S., indem er seinen Anspruch nach einen bestimmten Grundgehalt berechnete. Das RG. wies die Revision, soweit es sich um die Klage gegen den Beklagten zu 1 handelt, zurück. (Der Anspruch gegen die Beklagte zu 2 gelangte nicht in die III. Instanz.) Die Revision gegen das Berufungsurteil, soweit es den Beklagten zu 1 betrifft, ist an sich statthaft, da das Berufungsgericht ihm gegenüber den Rechtsweg für unzulässig erklärt hat. Mit Recht hat aber das Berufungsgericht auf Grund des § 25 des Gesetzes vom 3. März 1897 betreffend das Diensteinkommen der Lehrer und Lehrerinnen an den öffentlichen Volksschulen (Preuß. G.-S. S. 25) in Verbindung mit § 1 ff. des Gesetzes vom 24. Mai 1861 betreffend die Erweiterung des Rechtsweges (Preuß. G.-S. S. 241) die Unzulässigkeit des Rechtsweges angenommen. Nach § 25 des Gesetzes vom 3. März 1897 finden auf die Lehrer und Lehrerinnen an öffentlichen Volksschulen die Bestimmungen des ersten Abschnittes des Gesetzes vom 24. Mai 1861 mit der Maßgabe Anwendung, daß die Klage gegen die Vertreter des Schulverbandes und, soweit es sich um Zahlungen aus der Alterszulagekasse handelt, zugleich gegen die Bezirksregierung als Verwalterin der Alterszulagekasse zu richten ist. Hiernach ist, abgesehen von der vorerwähnten Ausnahme, jede Klage des Lehrers der Volksschule wegen vermögensrechtlicher Ansprüche lediglich gegen die Vertreter des Schulverbandes zu richten. Die Ausnahme beruht, wie der Wortlaut des Gesetzes ergibt, auf der Stellung der Bezirksregierung als Verwalterin der Alterszulagekasse (vgl. § 8 des Gesetzes vom 3. März 1897 und Begründung zu § 25 des Entwurfs, Drucksachen des Hauses der Abgeordneten 18. Legislaturperiode 1896/97 Bd. II Nr. 9 S. 65). Die Ausnahme trifft aber hier nicht zu, weil der Kläger nicht eine Alterszulage fordert (§ 35 ff. des Gesetzes vom 3. März 1897), sondern behauptet, daß ihm ein Grundgehalt von nicht nur 1000 Mark, sondern 1100 Mark jährlich zu zahlen sei. Nach §§ 1, 3 des Gesetzes vom 24. Mai 1861 gehört die Frage, gegen wen die Klage zu richten sei, zu den Maßgaben, unter denen der Rechtsweg stattfindet. Gegen den beklagten Fiskus ist daher im vorliegenden Fall der Rechtsweg nicht zulässig. Der Versuch der Revision, die Zulässigkeit des Rechtsweges darauf zu stützen, daß der Fiskus es sei, der dem Kläger das höhere Gehalt entziehe, scheitert an den klaren Bestimmungen des Gesetzes. J. c. Kgl. Preuß. Fiskus, U. v. 19. Febr. 07, 354/06 III. — Posen.

Literaturbesprechung.

Zur Justizreform. Sechs Vorträge von Dr. Friedrich Stein, Professor in Halle. Tübingen, J. C. B. Mohr (Paul Siebeck). 1907.

Vorträge zur Justizreform — gehalten in der Kölner Vereinigung für rechts- und staatswissenschaftliche Fortbildung — (Oktober 1906) von einem hervorragenden Prozessualisten wird jeder gern kennen lernen wollen, der sich für die im Mittelpunkte des juristischen Interesses stehende Tagesfrage interessiert. Und in der Tat lohnt es sich, die Vorträge zu lesen, in denen die Adickesschen Urteile über die englischen Einrichtungen eingehend behandelt und vielfach berichtigt werden. Der Dank, den ich dem Autor für seine Belehrung schulde, kann mich aber nicht abhalten, gegen einige die deutsche Rechtsanwaltschaft berührende Ausführungen hier in dem Organe derselben nachdrücklichst Verwahrung einzulegen. Stein vergleicht das Verhältnis der Anwälte zu den Richtern in England und in Deutschland (S. 69). In England fühle sich der Anwalt als Gehülfe des Richters, als ihm koordiniert, als Teil eines in sich geschlossenen, einheitlichen Juristenstandes, in Deutschland

sei der Anwalt einseitig, Parteivertreter; dies übe eine nachteilige Wirkung auf die Einschätzung des Anwaltstandes. Der deutsche Anwaltstand steht in seiner Selbsteinschätzung in seinem Verhältnis zu dem Richterstand hinter dem englischen nicht zurück. Die gesetzliche Gleichstellung der Voraussetzungen für das Richteramt und die Anwaltschaft garantiert das gleiche wissenschaftliche Niveau, und was die Betätigung wissenschaftlicher Arbeit anlangt, so braucht der deutsche Anwaltstand einen Vergleich mit dem Richterstande nicht zu scheuen. Es wird übrigens im allgemeinen dem Anwaltstande die Gleichberechtigung mit dem Richterstande von Angehörigen des letzteren auch gar nicht streitig gemacht. Dies geschieht zuweilen von seiten Außenstehender, die die Verhältnisse des Lebens nicht kennen. Wer die deutsche Anwaltschaft kennt, weiß, daß sie es ernst nimmt mit ihrer Stellung als Organ der Rechtspflege, dem es nicht ansteht, die Interessen der Partei über die Interessen der Rechtsordnung zu setzen.

Wenn Stein beklagt, daß die Gesetzgebung unseren Anwaltstand mit unverdientem Mißtrauen behandele, indem sie ihn von der Mitwirkung an den Gewerbe- und Kaufmannsgerichten ausschließe, so übersieht er, daß der Urheber des Ausschlusses der Rechtsanwälte von den Gewerbegerichten der damalige Rechtsanwalt Gustav Kauffmann war, der diese Bestimmung im Interesse der Arbeitnehmer, für die die Zuziehung eines Anwalts zu kostspielig sein könnte, als Konsequenz der Schaffung von Sondergerichten für Gewerbestreitigkeiten ansah. Mißtrauen gegen den Anwaltstand an sich lag dem sicherlich nicht zugrunde!

Zur Frage der Entlastung der Richter beklagt Stein die Länge der anwaltlichen Schriftsätze, die die Akten anschwellen lassen, und versteigt sich hierbei zu der Bemerkung (S. 82): „Wenn im Zivilprozesse die Schreibgebühren wegfielen, würde wahrscheinlich mindestens eine Besserung eintreten". Wie wenig kennt der Herr Professor die Praxis! Die Anwälte haben kein Moment Bedenken getragen, zwecks Beschleunigung der Prozesse dem Schriftsatze Maschinenabschriften für den Gegner beizufügen, obwohl die Erstattung der Schreibgebühren hierfür durchaus nicht gesichert war. Aber Stein selbst gibt ganz genau die wirklichen Gründe an, weshalb der Anwalt ausführliche Schriftsätze machen muß: der Richter arbeitet und entscheidet nach ihnen. Und dazu muß der Anwalt vieles, was er selbst für unerheblich hält, in die Schriftsätze bringen, weil er nicht sicher ist, ob nicht der Richter es für erheblich ansehen wird. Wieviel Imponderabilien wirken nicht bei der Entscheidung mit! Und gilt denn nicht auch für den Anwalt derselbe Entschuldigungsgrund, den Stein für die zu langen Urteile der Richter anführt (S. 86): Es ist viel leichter und bequemer lang als kurz zu schreiben. Wozu also die zum mindesten nicht geschmackvolle Verknüpfung mit dem materiellen Vorteile?

In derselben Weise verkennt Stein die Stellung der Rechtsanwaltschaft zum Mahnverfahren: Er schreibt (S. 95):

> „Es ist freilich keinem Anwalt übel zu nehmen, wenn er das Mahnverfahren umgeht. Handelt es sich für ihn nur darum, für seine Partei in einer unstreitigen Sache rasch einen vollstreckbaren Titel zu erhalten, so ist die Klage stets formularmäßig, und der Burauvorsteher macht sie genau so gut wie das Mahngesuch. Die Arbeit aber, die der Anwalt selbst hat, das Versäumnisurteil zu extrahieren, ist fast gleich Null. . . Die Mühe ist klein und der klingende Spaß groß. Bei einem Objekt von 2 bis 300 Mark bekommt der Anwalt für das Mahngesuch drei und für den Antrag auf Vollstreckungsbefehl zwei, zusammen also fünf Mark. Dagegen erhält er bei einer Klage die Prozeß- und halbe Verhandlungsgebühr für das Versäumnisurteil mit zusammen fünfzehn Mark, also das dreifache, wozu noch die schönen Schreibgebühren kommen. Es wäre also wahrlich töricht, wenn er sich diesen sicheren Gewinn entgehen ließe."

Herr Stein unterstellt also solche Prinzipien der deutschen Rechtsanwaltschaft und billigt sie. Nun er mag sich freuen, daß er sich nicht für die Rechtsanwaltschaft entschlossen hat. Seine Karriere hätte vielleicht einen vorzeitigen Abschluß gefunden, wenn er solche von ihm gebilligten Maximen befolgt hätte. Hat Herr Stein denn niemals Gelegenheit genommen, sich mit den Urteilen des Ehrengerichtshofs zu beschäftigen, die immer wieder und wieder hervorheben, daß nur und ausschließlich das Interesse der Parteien, nicht des Anwalts für dessen Vorgehen zu entscheiden hat? Die Steinschen Äußerungen sind um so unverständlicher, als er in unmittelbarem Anschluß an sie die wahren, in der Mangelhaftigkeit des Verfahrens liegenden Gründe anführt, die das Mahnverfahren in der großen Zahl der Fälle ungeeignet erscheinen lassen. Dem fügt er dann noch den Zusatz bei: „Das sind die Gründe, weshalb das Mahnverfahren unbeliebt ist: wenn alles glatt geht, der Gebühren wegen bei den Anwälten, und wenn es nicht glatt geht, des Zeitverlustes wegen bei allen." Vielleicht gibt Herr Stein in einer zukünftigen Auflage seiner ZPO. ein Mittel an, das dem Anwalt ermöglicht, im Voraus zu erkennen, ob alles glatt gehen wird oder nicht!

Daß Stein von seinem die Berufspflichten des Anwalts völlig verkennenden Standpunkte aus auch nur annehmen kann, daß der Widerstand des Anwaltstandes gegen den Vortermin auf egoistischen Gründen beruht, kann wohl nicht Wunder nehmen, obwohl er doch vor allem sich gegen die gewaltsamen Vergleichsversuche vom Richtertisch aus richtet und geschäftsungewandte Parteien bewahren sollte vor unbedachten Erklärungen, deren Tragweite sie zu übersehen außerstande sind. N.

Grundlegende Entscheidungen.

Entsch. Nr. 1 erörtert die Einleitung und Aufhebung einer Gebrechlichkeitspflegschaft über einen Geistesgestörten und das Verhältnis solcher Pflegschaft zur Entmündigung.

Die Verpflichtung des überlebenden Ehegatten zur Einreichung eines den ganzen Nachlaß umfassenden Vermögensverzeichnisses gemäß § 1640 BGB. wird in Entsch. 3 auch für den Fall ausgesprochen, daß der überlebende Ehegatte Vorerbe und das Kind Nacherbe ist.

Die Vereinbarung, in der Zwangsversteigerung nicht mitzubieten, das Grundstück durch einen Dritten erstehen zu lassen und alsdann zu gemeinschaftlichem Vorteil der Kontrahenten zu verwerten, ist in Entsch. Nr. 5 als Verstoß gegen § 826 BGB. erachtet.

Entsch. Nr. 8 behandelt das Verhältnis der durch vormundschaftsgerichtliche Anordnung (§§ 1667 ff. BGB.) gegen den Vater angeordneten Sicherheitsleistung und dem durch Arrestgesuch geltend gemachten prozessualen Sicherheitsleistungsansprüche.

Nach Entsch. Nr. 9 genügt zur Anfechtung eines Testaments wegen Übergehung eines Pflichtberechtigten, daß der Erblasser bei der Testamentserrichtung nicht gewußt hat, daß der Übergangene lebt; daß er auch die (falsche) Überzeugung von dem Tode des Übergangenen gehabt haben müsse, wird nicht gefordert.

Bei Schadensersatzansprüchen wegen ungerechtfertigten Arrestes (ZPO. § 645) ist nach Entsch. Nr. 15 nicht erforderlich, daß der Arrest im Widerspruchsverfahren aufgehoben wurde, vielmehr wird zugelassen, daß darüber, ob der Arrest gerechtfertigt war, selbständig in dem Schadensersatzprozesse befunden werden könne.

Entsch. Nr. 19 behandelt nochmals ausführlich die Stellung des Nacherben als Passivbeteiligten im Sinne der GBO. und hält den bisherigen Standpunkt des RG. unter Zurückweisung der erhobenen sehr gewichtigen Gegengründe aufrecht. N.

Für die Redaktion verantwortlich: Justizrat Dr. Hugo Neumann in Berlin W. 35. Potsdamer Straße 118.
Druck: W. Moeser Buchdruckerei in Berlin S. 14.

№ 8 (Bogen 28 und 29). Berlin, 15. April 1907. [36. Jahrgang.] 217

Juristische Wochenschrift.

Organ des deutschen Anwalt-Vereins.

Herausgegeben von

Justizrat Dr. Hugo Neumann,

Rechtsanwalt beim Kammergericht und Notar, Berlin W. 35.

Verlag und Expedition: W. Moeser Buchhandlung, Berlin S. 14, Stallschreiberstraße 34. 35.

Preis für den Jahrgang 25 Mark, einzelne Nummern pro Bogen 30 Pfg. Inserate die 2gespaltene Petitzeile 50 Pfg. Bestellungen übernimmt jede Buchhandlung und Postanstalt sowie die Expedition Berlin S. 14, Stallschreiberstr. 34. 35.

Hülfskasse für deutsche Rechtsanwälte.

Die Anwaltskammern im Bezirke der Oberlandesgerichte zu Rostock und Karlsruhe haben der Kasse abermals Beihülfen und zwar Rostock 500 Mark und Karlsruhe 1500 Mark gewährt. Den Kammern und ihren Vorständen ist für die reichen Beihülfen der aufrichtigste Dank ausgesprochen worden.

Eine Kritik der jüngsten Reichsgerichtsentscheidung zu § 313 BGB.

Von Rechtsanwalt Dr. Traumann, Düsseldorf.

Nur schwer haben sich die rheinischen Juristen und mit ihnen die rheinische Bevölkerung an den Formzwang des § 313 BGB. gewöhnen können. Noch auf dem diesjährigen Deutschen Juristentage gehörten die meisten rheinischen Juristen zu der Minderheit, welche eine Abänderung des § 313 Satz 1 BGB. für geboten erachtete.

De lege ferenda dürfte mit dem Ergebnis des Juristentages die Frage für lange aus jeder Erörterung ausgeschaltet sein. De lege lata hat die oberstrichterliche Rechtsprechung bereits zu einer ziemlichen Klärung der meisten durch die genannte Gesetzesbestimmung hervorgerufenen Zweifel geführt.

Im allgemeinen wird man nicht sagen können, daß der Grundsatz der Formvorschrift durch das RG. überspannt worden ist. Formvorschriften müssen eben beobachtet werden, und ihnen gegenüber muß, wie das RG. mit Recht hervorgehoben hat (Bd. 52 S. 5), „die Berufung auf Treu und Glauben versagen".

Man wird auch Heinitz (DJZ. Jahrgang 11 Nr. 16/17 S. 942) darin beipflichten können, daß es der Grundstücksverkehr dank seinem Anpassungsvermögen verstanden hat, sich der Vorschrift anzuschmiegen, ohne diese als allzudrückende Fessel zu empfinden.

Einzelne Vertragstypen, wie sie der Grundstücksverkehr mit sich bringt, scheinen mir aber durch die reichsgerichtliche Rechtsprechung mehr als notwendig eingeengt zu sein. So der dem zu besprechenden Urteile zugrunde liegende Fall der Gewährung eines Entgeltes seitens des Kauflustigen an den Grundstückseigentümer dafür, daß dieser ihm in rechtlich bindender Weise das Grundstück zum Kauf „festanstellt".

Nach dem Tatbestande der Entscheidung des V. ZS. RG. vom 21. Februar 1906 (Bd. 62 S. 411 ff.), aus welchem zur Vereinfachung alles Nebensächliche fortgelassen werden soll, stand der Grundstückseigentümer A. mit dem Kauflustigen B. in Verhandlungen über den Kauf eines großen Grundstückskomplexes im Werte von über 2 500 000 Mark. Um die Möglichkeiten einer gewinnbringenden Verwertung dieses ihm in Aussicht stehenden großen Grundbesitzes nach allen Richtungen kaufmännisch kalkulieren zu können, hat B. ein großes Interesse daran, daß A. seinerseits für längere Zeit sich an einen bestimmten Vertragsinhalt binde, während er selbst frei bleiben will. Andererseits kann A. sich nicht der Verfügungsmöglichkeit über seinen Grundbesitz zugunsten des B. für längere Zeit ohne Entgelt entäußern. Nach (entsprechender) mündlicher Vereinbarung weist deshalb B. den Notar C. an, die diesem gleichzeitig übersandte Summe von 50 000 Mark an A. Zug um Zug dagegen auszuzahlen, daß dieser ihm in notarieller Form die fraglichen Grundstücke zum Preise von 2 760 000 Mark antrage und sich an diesen Vertragsantrag 3/4 Jahre lang für gebunden erkläre. B. seinerseits will in seiner Entschließung frei bleiben, und in dem Schreiben wird ausdrücklich die Überlassung der 50 000 Mark an A. für den Fall, daß dessen Offerte nicht rechtzeitig angenommen wird, als Gegenleistung für dessen lange Bindung an die Offerte gekennzeichnet. Im Falle der Annahme der Offerte innerhalb der Bindungszeit sollen aber die 50 000 Mark auf den Kaufpreis verrechnet werden, und über die Verrechnungsart, Zinsen usw. sind Bestimmungen getroffen.

A. gibt das notarielle Kaufangebot unverzüglich ab. Der Notar C. bringt die 50 000 Mark an ihn zur Auszahlung und beurkundet, daß B. bei der Entgegennahme der Offerte bereits 50 000 Mark gezahlt habe. Das Recht des A., für den Fall, daß seine Offerte nicht angenommen wird, die 50 000 Mark zu behalten, wird ebenfalls mit beurkundet. Dieser Fall tritt ein. B. nimmt den Vertragsantrag nicht an. Er fordert vielmehr die gezahlten 50 000 Mark als ungerechtfertigte Bereicherung von A. zurück.

Während das LG. die Klage abwies, weil es die Zahlung der 50 000 Mark als Gegenleistung für die lange einseitige

28

Bindung des Beklagten betrachtete, hat das Berufungsgericht die Klage zugesprochen. Diese Entscheidung ist vom RG. a. a. O. aufrecht erhalten worden.

I. Die Verurteilung des Beklagten durch das RG. beruht auf zwei rein rechtlichen und einer eher rechtspolitischen Erwägung. Die Würdigung des Vertragsverhältnisses zwischen den Parteien als eines nach § 313 BGB. formpflichtigen und daher, weil nur einseitig notariell verbrieften, nichtigen, gründet sich in erster Linie auf die Annahme, daß der Beklagte den Veräußerungsvertragsantrag bereits teilweise angenommen habe. Er habe zwar nicht die Annahme des Angebotes vollständig erklärt, sich diese vielmehr für ¾ Jahre vorbehalten. Aber er habe das von ihm gewünschte und hervorgerufene Verkaufsangebot wenigstens bis zu einem Werte von 50 000 Mark insofern angenommen, als er dafür diesen Betrag für alle Fälle, möge er annehmen oder nicht, versprochen und gegeben hat. Damit seien „über einen erheblichen Teil des Kaufpreises Vereinbarungen getroffen."

Mit dieser Auffassung gibt meines Erachtens das RG. dem Vertragsinhalt eine Auslegung, die dem Parteiwillen geradezu widerspricht. B. will zwar die Bindung des A. herbeiführen und hat insofern dessen Verkaufsangebot „gewünscht und hervorgerufen".

Aber er will selbst in seinen Entschließungen durchaus frei bleiben und deshalb keinen Veräußerungsvertrag schließen. Er erstrebt damit eine Rechtsposition, welche einseitig, für ihn allein vorteilhaft ist. Es entspricht deshalb durchaus der Billigkeit und ist wirtschaftlich selbstverständlich, daß eine Gegenleistung für die Erlangung dieser günstigen Rechtsposition ihm obliegen muß. Man braucht sich nur die erheblichen Schwankungen, welchen der Kaufwert eines städtischen Grundstückskomplexes in der hier fraglichen Preislage ausgesetzt ist, und seine verschiedenen Verwertungsmöglichkeiten durch spekulative Grund- und Bodenausnutzung zu vergegenwärtigen, um die Zahlung der 50 000 Mark als eine Gegenleistung für die Einräumung der dargelegten günstigen Rechtsposition durch den Beklagten durch den Kläger zu erkennen. Es ist schwer verständlich, wie das RG. hier eine Teilannahme des ganzen Verkaufsangebots erblicken kann. Einer Teilannahme des geforderten Kaufpreises würde doch wohl eine Verpflichtung zur Teilübereignung eines entsprechenden Stückes der Grundfläche gegenüberzustehen haben. Auch die Einzelbestimmungen über die Verrechnung der 50 000 Mark im Falle der Annahme der Offerte auf den ganzen Kaufpreis können die Vertragserklärung des Beklagten nicht zu einer auch nur bedingten Annahme des Veräußerungsangebotes stempeln; denn einmal widerspricht diese Annahme der Haupttendenz des Klägers, frei bleiben zu wollen, und sodann sind diese Einzelbestimmungen durchaus nebensächlicher Natur. Die Tatsache, daß Kläger ¾ Jahre lang ungebunden bleiben wollte, mußte für den Beklagten bei der Preiskalkulation, wie dargetan, ein wichtiger Faktor sein. Dieser Faktor konnte rechnerisch so behandelt werden, daß der Kaufpreis derselbe blieb, wie wenn Kläger sofort gekauft hätte. Dann trat die später zu zahlende Summe als Kaufpreis für das Grundstück zu der Gegenleistung des Klägers für die Erlangung der Rechtsposition einfach hinzu. Es konnte aber auch der gedachte Faktor rechnerisch in dem von dem Beklagten gestellten Preise bereits, wie geschehen, berücksichtigt werden. Für diesen Fall mußte auf der einen Seite hervorgehoben werden, daß die 50 000 Mark das Entgelt für Beklagten für die Einräumung der besonders günstigen Rechtsposition an Kläger sein sollten. Es mußte aber zugleich betont werden, daß im Falle der Annahme des Verkaufsangebotes des Beklagten durch den Kläger die erhaltene ziffermäßig bestimmte Gegenleistung auf den gesamten Kaufpreis zu verrechnen, von diesem also abzuziehen sei. Beide Berechnungsarten sind rechtlich wie in ihrer tatsächlichen Wirkung gleich zu setzen. Beide erfolgen im Hinblick auf den Schwebezustand, der durch die Offerte des Beklagten geschaffen ist. Von einer bedingten oder partiellen Annahme dieser Offerte durch den Beklagten kann aber keine Rede sein, und ebensowenig von einem Vorvertrag, da die Verbindlichkeit zum Abschlusse ausgeschlossen sein soll.

II. Von größerer Bedeutung scheint mir der zweite Grund, welcher das reichsgerichtliche Erkenntnis trägt. Hier unterstellt das RG., daß die 50 000 Mark als Gegenleistung für die Bindung des Beklagten durch sein Verkaufsangebot versprochen und gegeben wurden. Aber einen solchen Vertrag hält das RG. auf beiden Seiten für formpflichtig, denn „auch in diesem Falle liegt auf der einen Seite eine Verpflichtung zur Abtretung von Grundeigentum, auf der anderen Seite ein Gegenversprechen, also ein Vertrag, und zwar ein solcher im Sinne des § 313 Satz 1 BGB. vor".

Mangels der notariellen Verbriefung der Erklärung des Klägers, für den Fall der Nichtannahme des Verkaufsangebots auf die Rückforderung der gezahlten 50 000 Mark zu verzichten, sei der Vertrag nichtig.

Rein äußerlich genommen hat diese Beweisführung des RG. etwas Bestechendes; denn zweifellos hat sich ja der Beklagte in bindender Weise seinerseits verpflichtet, „Eigentum an einem Grundstücke zu übertragen", und zweifellos hat auch der Beklagte vertragliche Erklärungen abgegeben. Dennoch verkennt meines Erachtens das RG. mit seiner Auffassung die synallagmatische Natur des Veräußerungsvertrages. Das Gesetz hat bereits dem Vertragsantrag den Charakter einer einseitigen Verpflichtung innerhalb des Rahmens der §§ 145 ff BGB. gegeben. Insoweit ein Vertragsantrag auf Übertragung des Eigentums an einem Grundstück gerichtet ist, bedarf er der gesetzlich vorgeschriebenen Form des § 313 BGB. Diese Form hat er hier gefunden. An sich besitzt er also die vom Gesetz dem Vertragsantrage verliehene Lebensfähigkeit (§ 128 BGB.). Diese einseitige Lebensfähigkeit würde er nach dem anerkannten und anzuerkennenden Grundsatze, daß alle Vereinbarungen, aus welchen sich der Veräußerungsvertrag zusammensetzt, dem Formzwang unterliegen (cfr. RG. 51, 181; 52, 4), verlieren, wenn die ihn zu einem Veräußerungsvertrage ergänzende Vertragshälfte die Erklärung des anderen Vertragsteils der Form entbehrte. Aber dieser Fall ist nicht gegeben. Denn um einen Veräußerungsvertrag zu konstruieren, fehlt eben die ergänzende Vertragshälfte, die Verpflichtung des Klägers, die Übereignung entgegenzunehmen und eine Gegenleistung für die Übereignung zu gewähren. Der Vertrag hat nicht die Veräußerung eines Grundstücks zum Gegenstande, weil der Kläger eine entsprechende Erklärung nicht abgegeben hat und nicht abgeben wollte. Dies erhellt am besten, wenn man sich

die Rechtsfolgen des hier vorliegenden Vertrages im Gegensatz zu dem Veräußerungsvertrage vergegenwärtigt. Aus dem Veräußerungsvertrag kann der eine Vertragsteil stets auf Übereignung des veräußerten Objekts, der andere Vertragsteil auf die Gegenleistung klagen. Im vorliegenden Falle könnte aber B. nicht auf Übereignung der Grundstücke klagen. Er könnte dies ja zweifellos, wenn er das Verkaufsangebot innerhalb des Bindungszeitraumes angenommen hätte. Dies aber nicht auf Grund des ursprünglichen Vertrages, sondern weil durch seine Annahmeerklärung, aus seiner Offerte erst ein beide Teile bindender Veräußerungsvertrag geworden wäre. Das notarielle Verkaufsangebot des A. hat also eine doppelte Funktion. Einmal hat es den Charakter einer selbständigen Offerte, die nach allgemeinen Grundsätzen erst durch in derselben Form erfolgte Vertragsannahme zu einem Veräußerungsvertrage werden konnte. Sodann bildet sie aber die Leistung des Beklagten dem Kläger gegenüber auf Grund besonderen Vertrages. Dieser besondere Vertrag ist aber nicht auf Übertragung des Eigentums an einem Grundstück gerichtet, weil Kläger kein Eigentum erwerben will, sondern eben nur auf Entstehung der selbständigen, lebensfähigen Vertragshälfte des Vertragsangebotes. Auch von einem bedingten Veräußerungsvertrage kann man hier nicht sprechen. Der Vertrag ist als ein unbedingter und völlig fertiger abgeschlossen. Die Offerte wartet zwar ihrer Ergänzung, der Annahmeerklärung, letztere ist aber im Verhältnis zu der Offerte nicht als Potestativbedingung zu dieser aufzufassen. Durch die Annahmeerklärung kommt vielmehr die Einigung über die Veräußerung zustande, während vorher überhaupt kein Veräußerungsvertrag, also auch kein bedingter, vorliegt. Soweit die Offerte als solche bindende Kraft hat, bindet sie den Verkäufer unabhängig von jeder Bedingung, soweit sie Objekt des hier vorliegenden Vertrages ist, ist dieser Vertrag erfüllt und weder suspensiv noch resolutiv bedingt.

In Beurteilung eines dem hier besprochenen Tatbestande ähnlichen Falles hat allerdings das RG. ebenfalls die Konstruktion des bedingten Veräußerungsvertrages zur Anwendung gebracht (RG. 53, 257 ff.). Hier aber war der Grundstückskaufvertrag zwischen den Parteien mündlich fest abgeschlossen, und seitens des Käufers waren 5 000 Mark als unstreitige Anzahlung auf den Kaufpreis bezahlt worden. Das notarielle Verkaufsangebot war dann von dem Käufer nicht angenommen worden. Dieser forderte vielmehr die gezahlten 5 000 Mark klagend zurück und erhielt seinen Anspruch von allen Instanzen zugebilligt. Die Rechtsverteidigung des Beklagten, Kläger habe auf Rückzahlung der bei dem mündlichen Übereinkommen gezahlten 5 000 Mark bei Gelegenheit des notariellen Verkaufsangebots bindend verzichtet, ist von dem RG. mit der Begründung zurückgewiesen worden, daß die etwaige Verpflichtung des Klägers zur Abgabe eines bindenden Verkaufsangebotes die bedingte Verpflichtung, das Eigentum des Grundstücks auf den Kläger zu übertragen, in sich schließe und deshalb der Form des § 313 BGB. bedürfe. Durch die spätere notarielle Verbriefung der Verkaufsofferte sei nicht das ganze Abkommen zwischen den Parteien, das heißt der bedingte Veräußerungsvertrag in der erforderlichen Form erfolgt und daher nichtig. Auch hier findet sich also die über das Ziel hinausschießende Auffassung des Begriffs des „Veräußerungsvertrages", zu welchem die einseitige Erklärung des Veräußerers ohne den entsprechenden Erwerberwillen und dessen Erklärung auf seiten des anderen Vertragsteils nach dem Ausgeführten nicht genügt.

Es bedarf meines Erachtens nicht dieser Konstruktion, um die als solche richtige Entscheidung des RG. in dem letztgedachten Falle zu tragen.

Dem Kläger war hier durch Hingabe eines Teiles des Kaufpreises trotz Nichtigkeit des Kaufvertrages ein Rückforderungsanspruch erwachsen. Auf diesen Rückforderungsanspruch kann er natürlich verzichten, und zwar selbstverständlich auch formlos. Sein Verzicht auf sein Rückforderungsrecht, als Gegenleistung für die lange Bindung des Beklagten an dessen Offerte, wäre ebensowenig ein bedingter Veräußerungsvertrag wie die unseren Fall darstellende Barbezahlung einer Offerte; denn der Verzicht auf ein Forderungsrecht kann ebensowohl solvendi causa erfolgen, als jede andere Leistung. Aber in dem zweiterwähnten Falle handelt es sich nach der eigenen Behauptung des Beklagten um die bei Gelegenheit seines notariellen Kaufangebotes abgegebene mündliche Erklärung des Klägers, „daß die frühere Vereinbarung, nach welcher die als Kaufpreis angezahlten 5 000 Mark dem Verkäufer verfallen seien, wenn Kläger die Auflassung in der gesetzten Frist nicht entgegennähme, unberührt bleibe".

Hier handelt es sich also nicht um den Verzicht auf sein Rückforderungsrecht, als Gegenleistung gegen die Abgabe der Offerte, sondern um eine Vereinbarung, welche den nach der Parteivereinbarung fest abgeschlossenen, mangels der notwendigen Form aber nichtigen Grundstückskauf in seinem Bestande sichern soll. Gleichviel ob man hier in dieser Abrede eine verschleierte Vertragsstrafe oder eine Einzelvereinbarung aus dem ganzen Veräußerungsvertrage sehen will, jedenfalls ist sie hinfällig.

Diese Rechtserwägungen treffen auf den Tatbestand des erstbesprochenen Falles nicht zu. Dieser kann, wie dargetan, auch nicht als Vorvertrag zu dem beabsichtigten Grundstücksveräußerungsvertrage angesehen werden; denn ein pactum de contrahendo liegt nicht vor, weil Beklagter freibleiben will; und wenn auch das Verkaufsangebot als solches, also ein notwendiger Bestandteil des Veräußerungsvertrages, Objekt der Parteiabmachung gegeben ist, so ist damit, wie oben angeführt, auch nicht ein Teil des Vertrages vorweggenommen worden, sondern in einem durchaus selbständigen Vertrage ist die Basis für den etwaigen späteren Veräußerungsvertrag geschaffen worden.

III. Durch das hier gefundene Ergebnis wird zwar die Möglichkeit, ohne notarielle Verbriefung einen Entgelt für die Erlangung der geschilderten günstigen Rechtsposition gegenüber dem Verkäufer zu gewähren, dargetan. Dieses Ergebnis scheint mir aber auch nicht durch die von dem Reichsgericht als Stütze verwertete rechtspolitische Erwägung gefährdet zu werden, daß man damit die Möglichkeit anerkennen würde, in vielen Fällen den § 313 Abs. 1 ganz oder teilweise zu umgehen. Denn die Vereinbarung, gegen die Abgabe eines Grundstücksverkaufsangebotes eine Gegenleistung zu gewähren, ist zwar weder ein Veräußerungsvertrag noch ein Vor- oder Teilvertrag zu einem

28*

solchen; aber durch formlosen Vertrag kann deshalb doch nicht die Verpflichtung, Grundstückseigentum zu übertragen, begründet werden, etwa auf dem Wege, daß der Käufer den Verkäufer zur Abgabe einer Offerte sich verpflichten läßt und dann auf die Vertragsleistung, nämlich die Abgabe der Offerte in notarieller Form, klagt.

Denn auf seiten des Verkäufers bildet die Offerte bereits, wie ausgeführt, die ihn bindende Hälfte des synallagmatischen Veräußerungsvertrages. Ist der Veräußerungsvertrag als zweiseitiges Rechtsgeschäft dem Formzwang des § 313 unterstellt, so gilt dies in gleicher Weise von dem einseitigen Rechtsgeschäft des Vertragsantrages. Und ebensowenig, wie durch eine formlose Vereinbarung die Verpflichtung zum Vertragsschlusse in der vorgeschriebenen Form erzwungen werden kann, ebensowenig gilt dies von dem einseitigen Rechtsgeschäft des Vertragsantrages. Man kann auch nicht sagen, daß der formlose Vertrag der Gewährung eines Entgeltes für die Abgabe des Vertragsantrages dadurch seine Heilung finden könne, daß der Vertragsantrag in notarieller Form abgegeben wird; denn die Nichtigkeit der mündlichen Willenserklärung, einen bestimmten Vertragsantrag stellen zu wollen, bewirkt, daß ein Vertrag, der eben begrifflich in der Verschmelzung zweier wirksamer Willenserklärungen zu dem gewollten Vertragsinhalt besteht, bislang nicht zustande gekommen ist. Die Vorschrift des § 313 Satz 2 BGB. über die Heilung eines formlosen und daher nichtigen Veräußerungsvertrages durch Auflassung und Eintragung gestattet aber wegen ihres singulären Charakters keine entsprechende Anwendung auf den Fall, daß nach Abschluß des mündlichen Vertrages über die Entgeltgewährung für die Offerte diese Offerte in der vorgeschriebenen Form tatsächlich abgegeben worden ist.

Anders aber gestaltet sich die Sachlage nach der Abgabe der Offerte in der vorgeschriebenen Form. Diese besteht alsdann, wie ausgeführt, in selbständiger Lebensfähigkeit, als Hälfte des synallagmatischen Veräußerungsvertrages. Es steht nichts im Wege, ihr nunmehr noch eine weitere Funktion zuzuweisen und auf Grund besonderen Vertrages Zug um Zug gegen ihre Abgabe ein formloses Zahlungsversprechen zu machen, oder, wie hier, sofortige Zahlung zu leisten und dadurch dem besonderen Vertrage durch solutio sein natürliches Ende zu geben. Ist bei der notariellen Abgabe der Offerte Einigkeit über die Gewährung des Entgelts vorhanden, so ist mit der Entgegennahme der Offerte für deren Empfänger die Zahlungsverpflichtung begründet. Insofern ist also das hier fragliche Rechtsgeschäft, da erst durch das Geben des einen und das Entgegennehmen des anderen der Vertrag zustande kommt, unter die reinen Realverträge zu rechnen. Eine Umgehung der Vorschriften und des Zweckes des § 313 BGB. für den Veräußerungsvertrag ist nach dem Ausgeführten gänzlich ausgeschlossen, so daß auch dieser Erwägung des RG. der Boden entzogen ist.

Im vorliegenden Falle waren, wie dargetan, alle hier aufgestellten Erfordernisse erfüllt. Insbesondere hat der Notar im Auftrage und als Vertreter des Klägers den Vertragsantrag des Klägers entgegengenommen und die vereinbarte Zahlung geleistet. Der Erklärung eines besonderen Verzichtes auf Rückforderung bedurfte es nicht, da durch die solvendi causa erfolgte Zahlung überhaupt kein Rückforderungsrecht zustande gekommen war. Mit dem LG. wäre also die Klage abzuweisen gewesen.

Die Verweisung des Fleisches auf die Freibank und die Wandelungsklage.

Von Amtsgerichtsrat Prof. Dr. Schumacher zu Cöln.

Werden Rindvieh und Schweine als Schlachttiere verkauft, so gilt nach § 2 II und IV 1 der Kaiserlichen Verordnung vom 27. März 1899 Tuberkulose als Hauptmangel aber nur sofern infolge dieser Erkrankung mehr als die Hälfte des Schlachtgewichts nicht oder nur unter Beschränkungen als Nahrungsmittel für Menschen geeignet ist. Wird das Fleisch eines an Tuberkulose erkrankten Tieres mit mehr als der Hälfte des Schlachtgewichts zur Freibank verwiesen, so entsteht die Frage, ob hierdurch ein die Wandelung begründender Hauptmangel gegeben wird.

In der Rechtslehre hat sich Stölzle (Viehkauf S. 276) für die Zulassung der Wandelung in diesem Falle ausgesprochen. Die Rechtsprechung läßt sich nur schwer feststellen, da bei Viehmängeln in letzter Instanz das LG. entscheidet, die Urteile des LG. aber kaum einer weiteren Öffentlichkeit bekannt werden. In dankenswerter Weise hat die Allgemeine Fleischerzeitung zu Berlin alle ihr bekannt gewordenen gerichtlichen Entscheidungen über diese Frage veröffentlicht und gesammelt*)

Die Frage wird bald zu Gunsten des Käufers bald zu Gunsten des Verkäufers entschieden.

So entschied das LG. Cöln durch Urteil vom 23. Juni 1903 in Sachen Eßerholz gegen Bebber und ihm folgend das AG. Cöln durch Urteil vom 10. Mai 1906 in Sachen Eßerholz gegen Waller (I 19 C 1444/05) gegen den Käufer und hielt den Wandelungsanspruch des Käufers nicht für begründet. In gleicher Weise entschied das LG. zu Cleve und Düsseldorf (vgl. Allgemeine Fleischerzeitung 1904 2. Beilage zu Nr. 17 und 2. Beilage zu Nr. 192, 1906 2. Beilage zu Nr. 139). Die Urteile gehen davon aus, daß unter den Beschränkungen nur gesundheitspolizeiliche Maßnahmen zu verstehen sind, also Maßnahmen, die den Genießenden vor gesundheitlichen Schädigungen bewahren sollen. Solche Maßnahmen sind z. B. Abkochen, Pökeln, Dämpfen, Durchkühlen vor dem Genusse. Kann aber das Fleisch auch ohne solche Maßnahmen zum Genusse verwendet werden, ist es z. B. nur in seinem Aussehen oder Nährgehalt oder seiner sonstigen Beschaffenheit nach minderwertig, so ist es kein Fleisch, welches nur unter Beschränkungen als Nahrungsmittel für Menschen geeignet ist.

Auch die andere Ansicht hat ihre Vertreter. In dem vorerwähnten Rechtsstreit Eßerholz gegen Waller hat der Beklagte gegen das Urteil des AG. die Entscheidung des LG. Cöln angerufen und dieses hat nunmehr in seinem Urteile vom 16. November 1906 im entgegengesetzten Sinne entschieden. In gleicher Weise entschied das LG. Essen (Allgemeine Fleischer-

*) Der Syndikus der Zeitung Rechtsanwalt a. D. Strauben hat dem Verfasser diese Sammlung in dankenswerter Weise zur Verfügung gestellt.

zeitung 1904 1. Beilage zu Nr 69), das LG. Cottbus (ebenda 1904 Nr. 195) und das LG. Düsseldorf in seinem späteren Erkenntnisse vom 15. Mai 1905 (ebenda 1905 Beilage zu Nr. 105).

Nach meiner Ansicht verdient die letzte Ansicht den Vorzug, denn sie ist mit dem Wortlaute der Kaiserlichen Verordnung ebenso vereinbar wie die andere Ansicht, entspricht aber mehr der Absicht des Gesetzgebers und der Billigkeit. Man kannte zur Zeit des Erlasses der Kaiserlichen Verordnung nur drei Arten von Fleisch: taugliches, beschränkt taugliches und untaugliches. Das taugliche trat in den freien Verkehr, das beschränkt taugliche gelangte zur Freibank und fiel unbestritten unter die Kaiserliche Verordnung. Das Fleischbeschaugesetz vom 3. Juni 1900 kennt nach dem Ergebnisse der Fleischbeschau vier Gruppen von Fleisch: taugliches (§ 8), untaugliches (§ 9), bedingt taugliches (vor dem Genusse erst tauglich zu machendes; (§ 10) und in seinem Nahrungs- und Genußwerte erheblich herabgesetztes, minderwertiges, Fleisch (§ 24). Die vierte Gruppe ist der gesetzlichen Regelung durch die einzelnen Bundesstaaten überlassen worden. Diese Regelung enthält in Preußen das AG. vom 28. Juni 1902, welches bestimmt, daß die für das bedingt taugliche Fleisch geltenden Betriebs- und Verwendungsvorschriften sinngemäße Anwendung auf das minderwertige Fleisch finden sollen; insbesondere ist hierfür der Freibankzwang eingeführt. Das Fleischbeschaugesetz hat lediglich das zwischen dem tauglichen und untauglichen Fleische stehende Fleisch in zwei Gruppen eingeteilt, aber sonst nichts geändert. Beide Gruppen von Fleisch, das bedingt taugliche und das minderwertige Fleisch, stellen auch heute noch das Mittelding zwischen tauglichem und untauglichem Fleische dar, und wenn auch der Fleischbeschauer beide Gruppen unterscheiden muß, so bilden sie doch für die hier in Betracht kommende rechtliche Beurteilung ein Ganzes. Schon hieraus folgt, daß auch bei Anwendung der Kaiserlichen Verordnung zwischen beiden Gruppen kein Unterschied gemacht werden darf. Tatsächlich gelangen auch beide Arten von Fleisch in gleicher Weise zur Freibank. Hier bildet das minderwertige Fleisch den Hauptbestandteil, während das bedingt taugliche Fleisch kaum in Betracht kommt. Das in Cöln z. B. zur Freibank verwiesene Fleisch ist ohne weiteres für den Genuß geeignet mit alleiniger Ausnahme des Fleisches von Schweinen, welches sich in geringem Umfange als finnig erwiesen hat und vor dem Verkaufe im Schlachthause gar gekocht werden muß.

Die Anwendung der Kaiserlichen Verordnungen auf das zur Freibank verwiesene minderwertige Fleisch folgt aber vor allem aus den Vorverhandlungen zu dieser Verordnung.

Zugegeben wird von allen Seiten, daß die Ausdrucksweise der Kaiserlichen Verordnung sehr unglücklich gewählt ist und die Klarheit vermissen läßt, die von einer so wichtigen Vorschrift erwartet werden konnte. Solche Unklarheiten finden sich aber auch in zahllosen anderen Gesetzesvorschriften. Zur Beseitigung der Unklarheit und zur Ermittelung des wahren Willens, der Verordnung müssen hier wie dort die Hilfsmittel der Auslegung herangezogen werden.

Im Deutschen Reichsanzeiger vom 5. Juni 1899 hat der Bundesrat Erwägungen veröffentlicht, welche bei der Festsetzung der Hauptmängel maßgebend gewesen sind. Diesen Erwägungen kommt die Bedeutung zu, welche bei der Auslegung des BGB. den Motiven zukommt. Wie die Kaiserliche Verordnung eine Ergänzung und damit ein Bestandteil des BGB. geworden ist, so bilden auch die Erwägungen des Bundesrats einen Bestandteil der Begründung des BGB.

In den Erwägungen heißt es nun wörtlich: Eine Beschränkung im Sinne dieser Vorschrift ist namentlich dann gegeben, wenn es besonderer Sicherungsmaßregeln z. B. des Abkochens bedarf, um das Fleisch zum Genusse verwendbar zu machen oder wenn es zwar solcher Maßregeln nicht bedarf, das Fleisch aber gleichwohl seiner Beschaffenheit wegen auf die Freibank verwiesen wird.

Es heißt ferner an einer anderen Stelle: Ist sonach infolge der Tuberkulose mehr als die Hälfte des Fleisches nicht oder nur unter Beschränkungen (z. B. auf der Freibank oder zum Hausgebrauch) als Nahrungsmittel für Menschen geeignet, so tritt die Währschaft in Geltung. Wird das Fleisch eines bei der Schlachtung tuberkulös befundenen Tieres ganz oder mehr als die Hälfte davon als ungenießbar für Menschen erklärt, oder auf die Freibank verwiesen, so ist der Verkäufer gewährpflichtig.

Diese Erwägungen des Bundesrats lassen keinen Zweifel darüber, daß auch das als minderwertig zur Freibank verwiesene Fleisch als Fleisch angesehen werden soll, welches nur unter Beschränkungen als Nahrungsmittel für Menschen geeignet ist. Die Erwägungen unterscheiden deutlich zwischen Beschränkungen, die in der Vornahme bestimmter Maßregeln z. B. im Abkochen bestehen und das Fleisch zum Genusse verwendbar machen sollen und Beschränkungen, bei denen solche Maßregeln nicht erforderlich sind. Unter den Beschränkungen der letzteren Art erwähnen die Erwägungen dann ausdrücklich die Verweisung auf die Fleischbank und stellen sie der Verwendung des Fleisches für den Hausgebrauch gleich.

Nicht von entscheidendem Gewicht, aber immerhin von Bedeutung ist auch eine amtliche Erklärung der Reichsbehörde, die zur Auslegung der Kaiserlichen Verordnung ergangen ist. Da die hier vertretene Ansicht dem Käufer günstig ist und beim Verkaufe von Schlachttieren fast nur Metzger die Ankäufer sind, so hat das Fleischergewerbe ein Interesse daran, daß entweder die hier verteidigte Ansicht zur Geltung kommt, oder daß die Kaiserliche Verordnung entsprechend abgeändert wird. Am 1. Mai 1906 machte deshalb der Deutsche Fleischerverband eine Eingabe an den Reichskanzler, in welcher er um Änderung der Kaiserlichen Verordnung bat. Auf diese Eingabe antwortete der Reichskanzler unter anderem folgendes:

Was die Beschwerde des Fleischerverbandes über die Rechtsprechung in bezug auf den im § 2 der Kaiserlichen Verordnung vom 27. März 1899 vorgesehenen Hauptmangel der Tuberkulose anlangt, so ist es nach meiner Ansicht rechtsirrtümlich, wenn in einigen Fällen die Gerichte die Verweisung des Fleisches auf die Freibank nicht als Beschränkung im Sinne des § 2 II anerkannt und demgemäß dem Käufer das Recht auf Wandelung versagt haben. Solche Entscheidungen sind aber, wie mir bekannt, vereinzelt geblieben und die Gerichte sind neuerdings zu einer entgegengesetzten Auslegung übergegangen. Jene Entscheidungen allein bieten daher keinen Anlaß zu einer Änderung der Verordnung.

Die hier vertretene Auslegung der Kaiserlichen Verordnung fügt sich auch am besten in die übrigen Bestimmungen

des BGB. über den Kauf ein. Der Viehkauf ist eine Abart des Kaufes und steht daher, soweit nicht abweichende besondere Bestimmungen getroffen sind, unter den allgemeinen Regeln des Kaufes. Nun haftet nach § 459 BGB. der Verkäufer einer Sache dafür, daß die Sache nicht mit Fehlern behaftet ist, die den Wert oder die Tauglichkeit der Sache zu dem gewöhnlichen oder zu dem nach dem Vertrage vorausgesetzten Gebrauche aufheben oder mindern. Grundsätzlich muß also der Verkäufer dafür haften, daß die Sache alle die Eigenschaften besitzt, die sie im Verkehr haben soll und die der Käufer nach dem Zwecke des Ankaufs als vorhanden voraussetzt. Kauft jemand ein Schlachttier, so geht er davon aus, daß das Fleisch des Tieres ohne Einschränkungen in den Verkehr eintreten kann. Gelangt das Fleisch auf die Freibank, so hat das Tier weder die gewöhnlichen noch die vom Käufer vorausgesetzten Eigenschaften besessen und es kann dem Käufer gleichgiltig sein, ob das an der Freibank gekaufte Fleisch ohne weiteres verzehrt werden kann oder ob es noch einer besonderen Behandlung durch Abkochen usw. unterworfen werden muß.

Unsere Auffassung entspricht auch der Billigkeit, während die andere Ansicht eine ungerechtfertigte Härte für den Käufer ergibt. Der Viehkauf enthält wegen der inneren nicht erkennbaren Krankheiten der Tiere stets eine gewisse Schadensgefahr. Die Kaiserliche Verordnung will die Schadensgefahr und damit die Interessen beider Teile in der Weise ausgleichen, daß eine Beeinträchtigung des Gebrauchswertes, die mehr als die Hälfte des Schlachtgewichts betrifft als allzugroße Belastung des Käufers angesehen wird und ihn zur Wandelung berechtigen soll, während bei einer Beeinträchtigung des Gebrauchs unter der Hälfte der Käufer den Schaden selbst tragen soll. Dieser Gesichtspunkt trifft bei jeder Verweisung auf die Freibank zu und zwar sowohl dann, wenn das Fleisch für bedingt tauglich erklärt wird, wie auch dann, wenn es wegen seiner Minderwertigkeit der Freibank überantwortet wird.

Das Ergebnis unserer Untersuchung ist demnach folgendes:

Die Kaiserliche Verordnung vom 27. März 1899 umfaßt auch das als minderwertig zur Freibank verwiesene Fleisch; wenn von einem an Tuberkulose erkrankten Schlachttiere (Rindvieh oder Schwein) mehr als die Hälfte des Schlachtgewichts auf die Freibank gelangt, so hat der Käufer das Recht, aus diesem Grunde den Kauf rückgängig zu machen.

Die Rechtsanwälte im Patentstreitverfahren vor dem Reichsgericht.

Von Rechtsanwalt Dr. Isay in Berlin.

Im Patentstreitverfahren besteht bekanntlich kein Anwaltszwang. Vor dem Patentamt können die Parteien sich beliebig vertreten lassen; nur wenn der Vertreter die Vertretung berufsmäßig betreibt, kann er ausgeschlossen werden, wofern er nicht entweder Patentanwalt oder Rechtsanwalt ist.

Auch in der Berufungsinstanz vor dem RG. besteht kein Anwaltszwang. Der § 14 der Verordnung betr. das Berufungsverfahren in Patentsachen vom 6. Dezember 1891 bestimmt darüber:

> Die zur Praxis bei dem RG. zugelassenen Rechtsanwälte sind befugt, im Berufungsverfahren in Patentsachen die Vertretung zu übernehmen.
>
> Den Parteien und deren Vertretern ist es gestattet, mit einem technischen Beistande zu erscheinen.

Das RG. hat diesen § 14 ständig dahin ausgelegt, als wenn er vor „befugt" das Wort „ausschließlich" enthielte, und liest aus ihm einen bedingten Anwaltszwang heraus: die Partei kann danach sich selber vertreten, will sie aber einem Rechtsanwalt ihre Vertretung übertragen, so kann sie es nur einem bei dem RG. zugelassenen Anwalt.

Ob diese Auslegung der Verordnung zutreffend ist oder nicht, soll nicht untersucht werden. Hier wird die andere Frage gestellt: welche Rechte hat ein nicht bei dem RG. zugelassener Rechtsanwalt, der neben dem Reichsgerichtsanwalt in der mündlichen Verhandlung erscheint?

Eine Praxis des RG. hat sich in dieser Hinsicht noch nicht gebildet. Wohl aber eine Praxis der Vorsitzenden des I. ZS., dem die Patentstreitigkeiten bekanntlich zugewiesen sind. Diese Praxis geht dahin, daß der Vorsitzende nach seinem freien Belieben dem Instanzanwalt das Wort erteilt oder versagt. Es fragt sich: entspricht diese Übung dem Gesetze?

Das Patentstreitverfahren ist geregelt durch das Patentgesetz und die dazu ergangenen Ausführungsverordnungen, die aber nur verhältnismäßig wenige und vereinzelte Vorschriften geben; im übrigen findet auf dasselbe die ZPO. entsprechende Anwendung, was bezüglich des Beweisverfahrens ausdrücklich in § 30 PatG. gesagt ist, bezüglich der übrigen Prozeßabschnitte allgemeine Ansicht ist. Auch das RG. selbst beruft sich stets ohne weitere Begründung auf die ZPO., setzt also deren grundsätzliche Anwendbarkeit einfach voraus; vgl. z. B. Entscheidung vom 8. Juli 1905, RG. 61, 205.

Die Rechte der deutschen Rechtsanwälte sind geregelt durch §§ 26, 27 RAO.

> § 26. Auf Grund der Zulassung bei einem Gerichte ist der Rechtsanwalt befugt, in den Sachen, auf welche die StPO., ZPO. und KO. Anwendung finden, vor jedem Gericht innerhalb des Reiches Verteidigungen zu führen, als Beistand aufzutreten und, insoweit eine Vertretung durch Anwälte nicht geboten ist, die Vertretung zu übernehmen.
>
> § 27. Insoweit eine Vertretung durch Anwälte geboten ist, kann nur ein bei dem Prozeßgericht zugelassener Rechtsanwalt die Vertretung als Prozeßbevollmächtigter übernehmen.
>
> In der mündlichen Verhandlung, einschließlich der vor dem Prozeßgericht erfolgenden Beweisaufnahme, kann jedoch jeder Rechtsanwalt die Ausführung der Parteirechte, und für den Fall, daß der bei dem Prozeßgericht bestellte Rechtsanwalt ihm die Vertretung überträgt, auch diese übernehmen.

Die erste Frage ist nun die:

> Ist ein Patentstreitverfahren im Sinne der RAO. eine Sache, auf welche die ZPO. Anwendung findet?

Diese Frage ist zu bejahen. Bezüglich des Beweisverfahrens, nach der ausdrücklichen Bestimmung des PatG., im übrigen nach dem ganzen Geist der Prozeßgesetze. Daß

jedenfalls die mit der RAO. im engsten Zusammenhang stehende RAGebO. diese Auffassung hat, ergibt ihr § 91 Ziff. 2.

Danach könnte also jeder Rechtsanwalt gemäß § 26 RAO. im Patentstreitverfahren die Vertretung vor dem RG. übernehmen, soweit nicht eine Vertretung durch Anwälte dort geboten wäre.

Wie eingangs ausgeführt, nimmt nun allerdings das RG. dies letztere in gewisser Weise an. Dann käme also — von diesem Standpunkte des RG. aus — § 27 RAO. zur Anwendung.

Danach kann jeder Rechtsanwalt in der mündlichen Verhandlung vor dem RG. die Ausführung der Parteirechte übernehmen; die Übertragung der ganzen Vertretung auf Rechtsanwälte, welche nicht bei dem RG. zugelassen sind, ist dagegen durch § 101 RAO. ausgeschlossen.

Der Vorsitzende hat also nicht das Recht, dem beim RG. nicht zugelassenen Rechtsanwalt das Wort zur Ausführung der Parteirechte zu versagen. Er kann die Verhandlung natürlich schließen; solange er das aber nicht tut, ist er durch § 27 RAO. gebunden.

Es ist dringend zu wünschen, daß in Bälde über diese Frage gemäß § 140 ZPO. eine Entscheidung des RG. herbeigeführt wird.

Über die Frage der Erhöhung der amtsgerichtlichen Zuständigkeit in Zivilsachen.

Von Justizrat Dr. Stern, Magdeburg.

Seit Pfafferott in der Reichsjustizkommission die Erhöhung der amtsgerichtlichen Zuständigkeit in Zivilsachen bis zu einem Betrage von 500 Mark beantragt hat, ist diese Frage niemals vollständig zur Ruhe gekommen, hat vielmehr fortgesetzt die beteiligten Kreise beschäftigt.

Neuerdings ist aus dem chronischen Stadium ein akutes geworden.

Den Anstoß hierzu hat Adickes, der hochverdiente Frankfurter Oberbürgermeister, in seinen interessanten Reden und Schriften, insbesondere in seiner Monographie „Grundlinien durchgreifender Justizreform“ gegeben. Adickes und ihm folgend Mügel in seinem Aufsatz „Zur Reform unserer Gerichtsorganisation“ — DJZ. 06, 110 ff. — sowie Holtgreven in seinem Aufsatz „Vorschläge zur Justizreform“, „Das Recht“ 06, 1281 ff., fordern u. a., daß in Zivilsachen die Entscheidung I. Instanz stets durch Einzelrichter zu erfolgen hat.

Diese Anregung, welche nicht sowohl eine „durchgreifende Justizreform“ als vielmehr, wie Adickes selbst nicht verkennt, eine förmliche „Justizrevolution“ bedeutet, hat freilich für absehbare Zeit schwerlich Aussicht auf Verwirklichung, hat aber doch bewirkt, daß die maßgebenden Instanzen von neuem, und zwar diesmal mit größtem Ernst, an die Frage der Erhöhung der Zuständigkeit der AG. in Zivilsachen herangetreten sind. Hierbei wird anscheinend an eine Steigerung der Zuständigkeit im Sinne des Pfafferottschen Antrages, also etwa bis 500 Mark, gedacht, schwerlich bis 1 000 Mark, wie Hamm, englische Justiz auf deutschem Boden, DJZ. 06, 1051 ff. will, oder gar bis 1 200 Mark, wie die sonst sehr gut unterrichtete „Frankfurter Zeitung“ berichtet.

Ein radikaler Vorschlag, wie der von Adickes, ist auch trefflich geeignet, den Boden für eine Gesetzesvorlage der gekennzeichneten maßvolleren Art zu ebnen, da selbst Gegner jeder Erhöhung der amtsgerichtlichen Zuständigkeit eine gewisse Genugtuung oder doch Erleichterung fühlen, wenn sie in der Vorlage die Beschränkung auf eine relativ mäßige Erhöhung finden.

Diese Frage der Erhöhung der amtsgerichtlichen Zuständigkeit in Zivilsachen und nur diese Frage soll Gegenstand der nachfolgenden Erörterungen sein. Trotzdem war es unvermeidlich, häufiger die Ausführungen von Adickes zu streifen, wenngleich seine Ziele weit über die hier vorausgesetzte Gesetzesvorlage hinausgehen.

Für ihn ist die Entscheidung sämtlicher Zivilsachen durch Einzelrichter nur ein Glied einer „durchgreifenden Justizreform“. Überdies hofft er, im Wege dieser Reform Richter zu finden, die dem Ideal überaus nahe kommen und menschlichen Schwächen kaum unterworfen sind.

I. Wenn die Einfachheit eines Gedankens ebenso sicher seine Größe bedingte, wie die Größe eines Gedankens meist mit Einfachheit verbunden ist, so wäre es ein großer Gedanke, mit einem Schlage für einen erheblichen Teil der Zivilsachen in I. Instanz drei Richter durch einen zu ersetzen, auf diese Weise an Richterkräften zu sparen oder um ein neuerdings vielgebrauchtes Schlagwort anzuwenden: „der Vergeudung von Richterkräften“ abzuhelfen, an Gehältern zu sparen und den ersparten Betrag entweder zur Erhöhung der Gehälter der übrig bleibenden Richter oder ganz oder teilweise zur Deckung des chronischen Defizits im Justizhaushalte zu verwenden.

Wenn nur auch feststände, daß die Tätigkeit des Einzelrichters der Tätigkeit des Kollegiums gleichwertig wäre!

Diese Frage behandeln Mügel und Holtgreven überhaupt nicht, während Adickes sich auf Vierhaus beruft, der allerdings in seinem fein abgewogenen Aufsatz „Soziale und wirtschaftliche Aufgaben der Zivilprozeß-Gesetzgebung“ — Festgabe der Juristischen Gesellschaft zu Berlin zum 50jährigen Jubiläum von Dr. Richard Koch S. 37 ff. — „den bei uns historisch gegebenen Satz, daß die Mitwirkung einer größeren Zahl von Richtern eine größere Gewähr für ein richterliches Urteil biete“, als erst noch des Beweises bedürftig erklärt.

Adickes geht aber weit über Vierhaus hinaus, wenn es ihm sowohl in seiner Monographie als in seinem gleichnamigen Aufsatze in der DJZ. 06, 502 ff. „nur als ein alter Aberglaube des Beamtenstandes erscheint, daß ein Kollegium an sich und allgemein größere Garantien für gute und gerechte Entscheidungen biete“, als der Einzelrichter.

Es ist nicht anzunehmen, daß Adickes, bevor er dieses Wort aussprach, eingehende Erkundigungen bei den Vorsitzenden der landgerichtlichen Berufungskammern eingezogen hat, welchen ein genaues Bild von dem Werte der zivilrechtlichen Rechtsprechung der AG. ihres Bezirks innewohnt, oder bei Rechtsanwälten, denen die zivilrechtliche Rechtsprechung eines großen Teils der AG. des Deutschen Reichs bekannt ist.

Die Antworten würden seinen Standpunkt voraussichtlich erschüttert haben.

Denn er würde sicher von einem großen Teil der Befragten die auf langjährige und vielseitige praktische Anschauung

begründete, mit dem Beschlusse des XIII. Deutschen Anwaltstages — JW. 96, 567 — übereinstimmende Antwort erhalten haben, daß bei der Entscheidung von Zivilsachen die Tätigkeit des Einzelrichters der Tätigkeit des Kollegiums gegenüber minderwertig ist.

Von mancher Seite würde er sogar den Wunsch gehört haben, daß der Gesetzgeber die amtsgerichtliche Zuständigkeit in Zivilsachen auf Streitwerte bis zu 30 Mark oder höchstens 50 Mark einschränken und das Verfahren als ein friedensrichterliches gestalten möge.

Adickes scheint aber weiter die Tatsache nicht berücksichtigt zu haben, daß die Frage der Begrenzung der Zuständigkeit der AG. in Zivilsachen und der Vorzüge kollegialen Verfahrens bereits bei der Vorberatung der großen Reichsjustizgesetze eingehend geprüft worden ist.

Schon in der von einem hervorragenden Sachkenner verfaßten allgemeinen Begründung des Entwurfs des Gerichtsverfassungsgesetzes sind die „schlagenden, von dem Gemeinbewußtsein nicht nur der gesamten Juristen, sondern der gebildeten Welt Deutschlands getragenen Gründe" des Referenten des I. Ausschusses der Bayerischen Kammer der Abgeordneten in dem Vortrage vom 12. November 1855 über die Vorzüge kollegialen Zusammenwirkens in demselben Gericht, wie folgt, reproduziert:

„Der Einzelrichter wird zwar leicht eine gewisse Routine und einen praktischen Geschäftstakt erwerben und in Gegenständen des gewöhnlichen Lebensverkehrs, bei deren Beurteilung Erfahrung, Lokal- und Personalkenntnis wichtig sind, eine rasche und energische Justiz üben. Allein sich selbst überlassen, ist er in der Regel von den Mitteln höherer wissenschaftlicher Fortbildung abgeschnitten und entbehrt des anregenden Einflusses, den das Zusammenwirken mit Berufsgenossen erzeugt.

Die kollegiale Behandlung der Rechtsangelegenheiten dagegen ist eine Schule für Verbreitung theoretischer und praktischer Rechtsanschauungen unter allen kollegialen Mitgliedern. Die geistig kräftigeren Mitglieder des Kollegiums üben einen bildenden Einfluß auf die minder befähigten Mitglieder aus: die wissenschaftlichen Strebungen und Errungenschaften einzelner werden im Wege der kollegialen Beratung im gewissen Grade Gemeingut aller. Das Übergewicht der besseren Juristen paralysiert die Schwächen der geringeren kollegialen Mitglieder; die ersteren wissen in der Regel der richtigen Ansicht den Sieg zu verschaffen, ungerechtfertigte Entschließungen zu verhüten und gewisse Präjudizien im Bewußtsein des Kollegiums zu begründen."

In der Reichsjustizkommission selbst führte Struckmann aus:

Für alle feineren juristischen Fragen sei unzweifelhaft die Entscheidung durch Kollegien geeigneter, als die durch Einzelrichter. Die Regel müsse deshalb die Verhandlung durch Kollegien bilden. Rücksichten auf die allerdings wünschenswerte Entlastung der LG. dürften nicht allein maßgebend sein; auch habe man dafür zu sorgen, daß die LG. nicht zu wenig zu tun haben, und infolgedessen zu große Landgerichtsbezirke gebildet werden müßten.

Der Geheime Justizrat Schmidt erklärte:

Nach einer im Jahre 1870 im preußischen Justizministerium aufgestellten Statistik habe von allen landgerichtlichen Prozessen das Objekt zwischen 100 und 150 Talern in den alten Provinzen $33^1/_3$ Prozent, in den Departements Kiel, Kassel und Wiesbaden 28,93 Prozent betroffen. Nach dem Antrage Pfafferotts würde also im Verhältnis zum Entwurf die Tätigkeit der LG. um $^1/_3$ vermindert werden; dies gehe zu weit; entweder würden die LG. unbeschäftigt oder die Landgerichtsbezirke zu groß sein. Andererseits würde dadurch doch nicht den AG. so viel Arbeit zugeführt, daß lediglich hierdurch die Niederlassung von Anwälten am Sitze der AG. ermöglicht werde; denn jenes Drittel der landgerichtlichen Sachen würde sich auf eine größere Anzahl von AG. verteilen.

Dem schloß sich der Geheime Oberjustizrat Kurlbaum an:

Durch eine so starke Erhöhung der amtsgerichtlichen Kompetenz würde die Regel der Kollegialbehandlung zur Ausnahme gemacht, und das wolle man doch nicht. Insbesondere für den Anwaltsstand würde der Antrag nicht förderlich sein. In vielen Sachen zwischen 300 und 500 Mark sei die Zuziehung eines Anwalts erwünscht. Würden die amtsrichterlichen Geschäfte durch die Kompetenzerweiterung wenig vermehrt, so würden auch die Anwälte hierdurch keine ausreichende Tätigkeit finden. Würden sich, was gewiß vielfach der Fall sein würde, am Sitz des AG. keine Anwälte niederlassen, so müsse das Publikum dem Anwalt für die Prozeßführung noch die teuren Reisekosten zahlen. Eine gedeihliche Entwicklung des Anwaltstandes lasse sich nur bei großen Gerichten erwarten, welche ausreichende Beschäftigung, zugleich wissenschaftliche Anregung gewähren und zahlreiche Anwälte vereinigen.

Der Staatsminister Dr. Leonhardt endlich erklärte:

Man habe die Erfahrung gemacht, daß der amtsgerichtliche Prozeß in wichtigen Sachen langsamer vorwärts gehe, als der Prozeß vor dem LG.

II. Diese Erwägungen bedeutender, zum Teil hervorragender Männer haben noch heute ihre überzeugende Kraft nicht verloren.

Die Verhältnisse haben sich, seit der Gesetzgeber des Deutschen Reichs die Zuständigkeitsgrenze auf 300 Mark bestimmt, durchaus nicht derart geändert, daß ein Anlaß zur Erstreckung dieser Grenze gegeben wäre.

Weder ist das Vertrauen der Rechtsuchenden in die einzelrichterliche Rechtsprechung in Zivilsachen gestiegen, noch hat sich ihre Hochschätzung des kollegialen Verfahrens gemindert.

Bei den Rechtsuchenden genießt das Urteil dreier Männer nach wie vor ein größeres Vertrauen, als das eines Mannes, bei dem die Rechtsuchenden nicht selten, namentlich in engeren Verhältnissen, eine Voreingenommenheit zugunsten bestimmter Personen oder bestimmter Bevölkerungsklassen voraussetzen zu sollen glauben.

Diese Wertschätzung der Rechtsuchenden ist aber nicht ein Vorurteil oder, um mit Adickes zu sprechen, ein Aberglaube, sondern in den Tatsachen wohl begründet.

Das Urteil dreier Männer, vorbereitet durch den Schriftsatzwechsel Rechtskundiger, durch das Referat und das Votum des Berichterstatters, durch das Gegenvotum des Vorsitzenden und endlich durch sorgfältige Beratung, verdient zweifellos den Vorzug vor dem Urteil eines Mannes, der, nach oft unzureichender Vorbereitung der Sache, ohne die Möglichkeit einer dem Urteil vorhergehenden eigentlichen Beratung eine Entscheidung fällt, bei der er nicht selten mehr einem Augenblicksimpulse als einer wohlbegründeten und durchdachten Überzeugung folgt.

Besonders kann der Vorzug gemeinsamer Beratung gar nicht hoch genug eingeschätzt werden.

Die Notwendigkeit, die eigene Meinung in mündlichem Vortrage anderen auseinandersetzen zu müssen, verschafft schon für sich dem Vortragenden selbst eine größere innere Klarheit.

Rede und Gegenrede erleuchten die dunkelste Sache; das Wissen, die Erfahrung, die Anschauungsweise, das Temperament des einen finden fruchtbringende Ergänzung und Korrektur in dem Wissen, der Erfahrung, der Anschauungsweise und dem Temperament des anderen.

Freilich kann der Einzelrichter in einer größeren Stadt seinem mangelnden Wissen oder seiner mangelnden Erfahrung durch Besprechung mit Berufsgenossen und durch Befragung einer reichen Bibliothek in gewissen, allerdings sehr beschränkten, Grenzen zu Hilfe kommen.

Das gilt aber nicht von dem eben aus dem Examen kommenden Assessor, der in einer Zwergstadt, fern von dem Rate von Berufsgenossen, nur mit dem allernotwendigsten literarischen Rüstzeug versehen, an die Entscheidung rechtlich verwickelter Sachen herangeht.

Selbst der Anwalt, von dem doch Entschlußkraft in erster Linie gefordert werden muß, pflegt, wenn er assoziiert ist, alle wichtigen Fragen mit seinem Sozius zu beraten, und erblickt gerade in der Möglichkeit dieser Beratung einen Hauptvorzug der Assoziation.

Aber weiter: man betrachte doch nur, wie auf anderen Gebieten wichtigere Entscheidungen entstehen!

Überall, ob man nun parlamentarische, oder kommunale, oder sonstige körperschaftliche, oder verwaltungsgerichtliche, oder kirchliche, oder strafrechtliche, oder militärgerichtliche, oder kaufmannsgerichtliche, oder gewerbegerichtliche Verhandlungen ins Auge faßt, wird man finden, daß der Beschlußfassung eine kollegiale Beratung voraufgeht. Warum die doch sicherlich nicht einfacheren Rechtsstreitigkeiten in Zivilsachen schlechthin oder doch über eine gewisse Grenze hinaus eine Ausnahme machen sollen, ist nicht einzusehen. Auch Adickes scheint schließlich nicht leugnen zu wollen, daß „ein Kollegium aus hervorragend tüchtigen, durchaus homogenen Kräften", oder wie er sich in seinem Aufsatz in der DJZ. 06, 502 ff. ausdrückt, aus „annähernd gleich erfahrenen, hervorragenden und unabhängigen Elementen" zusammengesetzt, die stärkeren Garantien bietet, als der Einzelrichter.

Indessen ist eine derartige Homogenität des Kollegiums keineswegs unerläßlich, ja vielleicht nicht einmal unter allen Umständen erwünscht.

Vielmehr kann gerade eine gewisse Ungleichartigkeit der Zusammensetzung ein besonders harmonisches Zusammenwirken gewährleisten.

Denkt man sich an der Spitze des Kollegiums einen Vorsitzenden, schneidig, energisch und gewandt, auf straffe Durchführung des Prozesses bedacht, nur das wesentliche im Auge habend, alles unnütze Beiwerk zielbewußt abschneidend, neben ihm einen älteren Beisitzer, kein gelehrter Jurist, aber wohlwollend, menschenfreundlich, die Verhältnisse des Bezirks genau kennend, schließlich einen jüngeren Landrichter mit reichem Wissen, Scharfsinn und Fleiß, so sinkt einem solchen Kollegium gegenüber, wie es glücklicherweise häufig anzutreffen ist, der Wert einzelrichterlicher Rechtsprechung außerordentlich tief.

Man wird unbedenklich sagen können, daß selbst ein Einzelrichter, der für sich jedem einzelnen Mitgliede des so gekennzeichneten Kollegiums überlegen ist, gleichwohl nicht entfernt so Ersprießliches leisten wird, wie jene Richter in ihrer kollegialen Zusammenfassung.

Andererseits kann ein Richter, dem es an Wissen oder an Fleiß, oder an Scharfsinn, oder an Unbefangenheit fehlt — und daß es solche Richter geben kann, bezeugt auch Holtgreven —, im Kollegium immer noch eher ertragen werden, da seine Mängel durch die Mitwirkung zweier Fachgenossen in gewissem Maße ausgeglichen werden, während diese Mängel bei dem Einzelrichter geradezu verhängnisvoll werden können.

Auch ist nur bei dem Kollegium, ungeachtet des unvermeidlichen Personenwechsels die so erwünschte Kontinuität der Rechtsprechung möglich, während dem Einzelrichter eine Nachwirkung auf die Praxis seines Nachfolgers regelmäßig versagt ist.

Am Schluß dieser Reihe von Betrachtungen soll noch zur Vermeidung eines Mißverständnisses hervorgehoben werden, daß ihnen eine Unterschätzung einzelrichterlicher Tätigkeit durchaus fern liegt. Zu allen Zeiten hat es eine große Zahl von Einzelrichtern gegeben, die durch ihre wohlwollende Gesinnung und Menschenfreundlichkeit, ihre Energie, die Macht ihrer in sich gefestigten und harmonischen Persönlichkeit der Segen eines ganzen Bezirks geworden sind und einen Einfluß geübt haben, der dem Kollegium naturgemäß versagt ist.

Nur wird die Einschränkung beigefügt werden müssen, daß alle diese Eigenschaften bei weitem mehr in Angelegenheiten der freiwilligen Gerichtsbarkeit Früchte getragen haben, als gerade bei der Entscheidung von Zivilsachen.

III. Man klagt darüber, daß die kollegiale Rechtsprechung nicht schnell genug ist.

Sicherlich ist eine schnelle Justiz überaus erwünscht.

Man hüte sich aber davor, das Erfordernis der Schnelligkeit zu überspannen.

Soll die Schnelligkeit auf Kosten der Gründlichkeit und Richtigkeit der Richtersprüche erkauft werden, so ist der Preis viel zu hoch.

Ist die Folge jener Überspannung ein Verfahren, wie es v. Jarriges mit dem berühmt gewordenen Worte „Marsch, marsch, was fällt, fällt" charakterisiert, so wird man jener Forderung gegenüber mit dem nicht minder bekannten Worte antworten können, daß ein Auswürfeln der Entscheidungen noch viel schneller geht, als das schnellste einzelrichterliche Verfahren.

Wie dem aber auch sein möge, jedenfalls liegt im Wesen der kollegialen Behandlung der Sache nichts, was der Schnelligkeit der Erledigung entgegensteht. Den besten Beweis dafür liefert die Tätigkeit der Gewerbegerichte und Kaufmannsgerichte, die doch im wesentlichen eine kollegiale ist.

In Wirklichkeit ist auch das einzelrichterliche Verfahren, wenigstens in tatsächlich oder rechtlich schwierigen Sachen, oft keineswegs schneller, als das kollegiale, wie Leonhardt, eine Autorität allerersten Ranges, in seinen oben wiedergegebenen Worten bezeugt hat.

Größere und schwierigere Amtsgerichtssachen zögern sich, wie jeder Kundige weiß, ohne feste Formen und Zäsuren des Verfahrens, nicht selten von Verhandlungstermin zu Ver-

kündungstermin und von Verkündungstermin zu Verhandlungstermin hin. Überdies macht sich bei den AG. naturgemäß ein häufiger Richterwechsel geltend.

Der Einzelrichter wird versetzt; er erkrankt; er wird zu einer militärischen Übung eingezogen; er wird zum LG. einberufen. Für ihn tritt ein Vertreter, meist ein jüngerer Assessor, ein.

Dieser muß die Leitung des anhängigen Prozesses regelmäßig von Anfang an wieder aufnehmen; ein Votum des Vertretenen ist selten vorhanden; ein die sämtlichen streitigen und erheblichen Behauptungen der Parteien umfassender Beweisbeschluß existiert regelmäßig nicht. Denn der Einzelrichter liebt es erfahrungsgemäß nicht, sich durch derartige Beweisbeschlüsse zu binden; nicht selten verzettelt sich der an sich erforderliche einheitliche Beweisbeschluß in eine Reihe von Einzelbeschlüssen.

Der Vertreter muß in solchem Falle die Bearbeitung des Prozesses von neuem anfangen. Ehe er aber zur Entscheidung gelangt, kann der Vertretene zurückgekehrt sein.

Diesem sind die Intentionen seines Vertreters nicht bekannt; wenn er sie kennt, billigt er sie häufig nicht: kurz, der Prozeß fängt von neuem an. Und dies ist noch ein günstiger Fall. Denn es kann, zumal wenn die Behinderung des Richters längere Zeit dauert, vorkommen, daß dem ersten Assessor ein zweiter, möglicherweise ein dritter folgt. Nun kann zweifellos ein Wechsel oder eine Behinderung auch bei dem Berichterstatter des Kollegiums eintreten; aber sie wirkt nicht so verhängnisvoll, weil durch die Mitwirkung der übrigen Richter, namentlich des Vorsitzenden, die Kontinuität des Verfahrens gewährleistet ist, dem Verfahren durch den umfassenden Beweisbeschluß feste Grenzen gezogen sind, auch das Votum des Berichterstatters schriftlich niedergelegt ist.

IV. Leider ist eine Nachprüfung der Richtigkeit der vorstehenden, aus der Erfahrung und der Natur der Sache gewonnenen Ergebnisse an der Hand der Statistik zur Zeit nicht möglich.

Mit Recht bedauert Adickes, daß die Jahresübersichten in dem Justizministerialblatt nicht erkennen lassen, wie viele Zivilurteile der AG. in der Berufungsinstanz abgeändert werden.

Nach seinem Vorbilde wird man, um wenigstens eine annähernde, wenn auch keineswegs zuverlässige Grundlage zu gewinnen, die Analogie der Strafsachen heranziehen können, daneben wohl auch die Analogie der Entscheidungen der Zivilkammern auf Beschwerden in bürgerlichen Rechtsstreitigkeiten.

Nach Adickes Zeugnis, welches mit anderweiten Ermittelungen übereinstimmt, sind von den in Strafsachen ergangenen amts- und schöffengerichtlichen Urteilen, gegen welche Berufung eingelegt war, nach dem Durchschnitt der Jahre 1881 bis 1903 beinahe 40 Prozent abgeändert worden.

Wenn man erwägt, daß diese Strafsachen meist erheblich einfacher sind, als Zivilsachen, und daß die Entscheidungen regelmäßig aus kollegialer Beratung hervorgehen, so wird man die Annahme eines gleichen Prozentsatzes für amtsgerichtliche Zivilsachen eher für zu niedrig als für zu hoch erachten müssen, auch wenn man berücksichtigt, daß die Abänderung der Strafurteile nicht selten nur das Strafmaß betrifft.

Mit dem gewonnenen Ergebnis deckt sich auch ungefähr das Ergebnis der Beschwerden in bürgerlichen Rechtsstreitigkeiten.

Von diesen sind für begründet erachtet:

im Jahre	1880	33 Prozent,
" "	1890	46 " ,
" "	1905	34 " .

Daß dies Ergebnisse sind, welche für eine Erhöhung der einzelrichterlichen Zuständigkeit sprechen, wird sich schwerlich behaupten lassen.

V. Was die Zahl der Zivilsachen mit einem Streitwerte von 300 bis 500 Mark betrifft, so ergibt die bereits mitgeteilte preußische Statistik für das Jahr 1870 bei Werten von 300 bis 450 Mark einen Prozentsatz von 33⅓ aller landgerichtlichen Zivilsachen in den alten Provinzen und von 28,93 in den Departements Kiel, Cassel und Wiesbaden.

Bei Benutzung dieser Zahlen ist freilich die Beantwortung der Frage nicht zu umgehen, inwiefern seit dem Inkrafttreten des Gerichtsverfassungsgesetzes der Wert des Geldes gesunken ist, wobei man sich zu vergegenwärtigen haben wird, daß der Gesetzgeber des Deutschen Reichs damals auf eine Periode beispiellosen wirtschaftlichen Erfolges zurückblicken konnte.

Diese überaus schwierige Frage kann an dieser Stelle selbstverständlich nicht entfernt ausgeschöpft werden. Nur soviel ist zu sagen, daß ein allgemeines, ausnahmsloses, beständiges, von Konjunkturen unabhängiges, dauerndes Sinken des Geldwerts, mit gleichmäßiger Wirkung für sämtliche Wirtschaftsgruppen (Rohstoffe, Fabrikate, Halbfabrikate, Grundstücke, Arbeitslöhne usw.) und für sämtliche geographische Wirtschaftsgebiete des Deutschen Reiches nicht festzustellen ist (vgl. Helfferich, Das Geld, 12. Kapitel § 8; J. Conrad, Die Entwickelung des Preisniveaus in den letzten Dezennien usw. — Jahrbücher für Nationalökonomie 1900 S. 525 ff.).

Keinesfalls kann davon gesprochen werden, daß ein allgemeines Sinken des Geldwerts im Verhältnis der bisherigen Zuständigkeitsgrenze zu der in Aussicht genommenen von 500 Mark eingetreten ist. Eine Schätzung ist freilich bei dem Mangel konkreter Zahlen außerordentlich schwer und kann nur annäherungsweise und nur mit der allergrößten Reserve erfolgen. Doch wird man kaum zu hoch greifen, wenn man heute die Streitwerte von 300 bis 500 Mark auf ein Viertel aller landgerichtlichen Zivilsachen veranschlagt. Das ist aber eine ganz bedeutende Zahl von Sachen. Alle diese Sachen sollen bei der beabsichtigten Erstreckung der Zuständigkeitsgrenze der Wohltat der Kollegialgerichtsbarkeit entbehren.

Nicht minder wird ihnen die Wohltat der bewährten Rechtsprechung der OLG. entzogen, die allein noch eine gewisse Rechtseinheit innerhalb großer Bezirke verbürgt.

Endlich soll für diese große Zahl von Sachen hinfort der Anwaltszwang fortfallen, eine Folge, die freilich manchem eher ein Vorzug erscheinen wird. Daß aber eine radikale Beseitigung des Anwaltszwanges für die Rechtsuchenden nichts weniger als ein Segen ist, hat Vierhaus in seinem bereits zitierten Aufsatze überzeugend dargetan.

Ergänzend soll hier nur bemerkt werden, daß der Anwaltszwang nicht bloß im Interesse der Rechtsuchenden, sondern

auch im Interesse der Rechtspflege liegt, da er zahlreiche bedenkliche Ansprüche und bedenkliche Einwendungen schon in der Geburt erstickt, während der Parteiprozeß oft mit den schlechtesten Ansprüchen und den schlechtesten Einreden belastet wird.

VI. Die Zahl der betroffenen Sachen ist aber auch so groß, daß die Erstreckung der Zuständigkeit zur Desorganisation, wenn nicht zur Zertrümmerung eines nicht unerheblichen Teils der LG. führen muß, welche mit dem Wegfall einer solchen Zahl von Sachen zum Teil kaum mehr lebensfähig bleiben.

Freilich würde ein Teil der den Zivilkammern entzogenen Sachen ihnen für die Berufungsinstanz wieder zuwachsen.

Nach Adickes Zeugnis in seinem zitierten Aufsatze in der DJZ. sind gegen amtsgerichtliche Urteile in Zivilsachen Berufungen eingelegt: im Jahre 1881 — 12,20 Prozent; im Jahre 1903 — 24,8 Prozent.

Legt man selbst letztere Zahl zugrunde, so würde den Zivilkammern im Durchschnitt aller LG. ungefähr der fünfte Teil ihrer bisherigen Zivilsachen endgültig entzogen bleiben, eine Quote, die sich naturgemäß in erwerbsärmeren Gegenden erheblich steigert.

Auf der andern Seite verteilt sich dieser Verlust auf so viele AG., daß auf das einzelne AG. an Zuwachs nicht allzuviel entfällt.

Im Oberlandesgerichtsbezirk Naumburg beispielsweise sind bei zusammen 127 AG. 49 AG. ohne Anwalt und 31 AG. mit nur einem Anwalt.

Daß sich infolge des gekennzeichneten Zuwachses bei den AG. mit nur einem Anwalt ein zweiter Anwalt und bei den AG. ohne Anwalt ein Anwalt niederlassen wird, ist mit Fug zu bezweifeln.

Naturgemäß wächst mit der Höhe des Objekts die Neigung des Publikums, Anwälte zuzuziehen. Und wenn die eine Partei sich der Hilfe eines Anwalts bedient, so verfehlt die andere selten, diesem Beispiel zu folgen.

Dann müssen die Sachen, von denen man behauptet, daß sie die Gebühren zweier Anwälte nicht tragen könnten, noch die ganz erheblichen Reisekosten eines oder gar zweier auswärtiger Anwälte tragen.

VII. Sollte aber nicht, selbst bei vollster Anerkennung der Vorzüge kollegialer Entscheidung von Zivilsachen, eine solche in der oberen Instanz genügen?

Adickes erkennt seinerseits an, daß die wichtigste Instanz für die Masse des rechtsuchenden Publikums die I. Instanz ist. Er ist von der Bedeutung einer möglichst autoritativen I. Instanz tief durchdrungen und verlangt die Verlegung des Schwerpunkts in die I. Instanz.

Die Richtigkeit seiner Ansicht wird jeder Praktiker bestätigen.

Daß Fehler, die bei Anstellung der Klage, bei der Leitung des Prozesses und insbesondere bei der Beweisaufnahme gemacht sind, sich oft in der höheren Instanz nicht mehr gut machen lassen, vielmehr eine verhängnisvolle Nachwirkung üben, ist allgemein bekannt.

Dazu tritt ein subjektives Moment.

Die unterliegende Partei läßt sich durch die bloße Tatsache eines ungünstigen erstinstanzlichen Urteils oft genug von der Einlegung der Berufung abschrecken.

Erwägungen mannigfachster Art sind hierfür maßgebend: der Respekt vor der richterlichen Autorität, die das Recht doch besser kennen müsse, als der „eigennützige" Anwalt, der zur Durchführung des Prozesses geraten; die Besorgnis, daß das Berufungsgericht den Richter nicht werde desavouieren wollen; die Scheu vor neuen Kosten, nachdem die Kosten der I. Instanz soeben mit Mühe bezahlt worden sind.

Kurz, die unterliegende Partei verliert den Mut, unterwirft sich dem Urteil oder schließt einen ungünstigen Vergleich.

Tatsächlich ist ja auch soviel richtig, daß das Berufungsgericht in zweifelhaften Sachen eher geneigt sein wird, dem Vorderrichter beizutreten, als sein Urteil aufzuheben.

Adickes hat deshalb mit seiner Ansicht von der überragenden Bedeutung der I. Instanz für die Rechtsuchenden durchaus recht.

Will man aber mit ihm eine möglichst autoritative I. Instanz schaffen, so muß man in erster Linie an dem Grundsatz kollegialer Entscheidung, wenigstens in dem bisherigen Umfange, festhalten, während der Versuch, jenes Ziel durch eine Erhöhung der amtsgerichtlichen Zuständigkeit zu erreichen, immer ein Versuch mit einem absolut untauglichen Mittel bleiben wird.

VIII. Schießen aber nicht, wird man schließlich fragen, alle diese Erwägungen weit über ihr Ziel hinaus? Beweisen sie nicht, wenn sie überhaupt zutreffend sind, daß das kollegiale Verfahren für alle Zivilsachen ohne Unterschied des Werts eingeführt werden muß?

Sicherlich ist letzteres der ideale Zustand. Vierhaus bemerkt mit Recht, daß vom Standpunkt der beteiligten Parteien aus ein Rechtsstreit um genau dasselbe Objekt bald für die Existenz von größter Bedeutung, bald eine Bagatelle ist. Noch prägnanter drückt das v. Kreitmayer in seinem berühmten Worte aus: „Dem Maushund ist sein Fell ebenso lieb, wie dem Elefanten."

Wir leben aber nun einmal in einer realen Welt, und müssen vom praktischen Standpunkt aus Vierhaus zustimmen, wenn er in seinem mehrzitierten Aufsatze sagt:

> Eine Scheidung von Sachen in wichtige und minderwichtige ist an sich sehr wohl denkbar; schon aus finanziellen Gründen kann man nicht das ganze schwere Rüstzeug der kollegialgerichtlichen Organisation und des kollegialgerichtlichen Verfahrens auf alle Prozesse anwenden, so gut wie Zuständigkeit und Verfahren im Strafprozesse nach der Schwere der den Gegenstand der Anklage bildenden Straftat abgestuft sind. Ja sogar dagegen würde nichts einzuwenden sein, wenn für gewisse Sache niedrigsten Wertes (Bagatellsachen) ein ganz besonders erleichtertes, formloses Verfahren eingeführt wird.

Wenn Vierhaus aber daran den Einwurf knüpft, daß das hohe Objekt mit der größeren oder geringeren Schwierigkeit des Prozesses in keinem Zusammenhang stehe, so ist dies freilich begrifflich richtig. Praktisch liegt aber die Sache ganz anders. Jeder Praktiker weiß, daß regelmäßig oder doch häufig die Schwierigkeit der Sachen mit der Höhe des Streitwerts wächst.

Deshalb wird man einer Beschränkung der einzelrichterlichen Zuständigkeit durch eine Wertgrenze nicht entbehren können.

Freilich bleibt eine solche Grenze immer mehr oder weniger willkürlich, und Wünsche, dieselbe nach oben oder nach unten zu verschieben, werden nie verstummen.

Solchen Wünschen gegenüber muß es als unabweisbare Pflicht des Gesetzgebers betrachtet werden, an dem Bestehenden festzuhalten, solange nicht überwiegende Gründe für eine Änderung sprechen.

An die jetzige Begrenzung der Zuständigkeit haben sich die Rechtsuchenden seit beinahe dreißig Jahren gewöhnt.

Diese Zuständigkeit zu erhöhen, liegt auch für den kein zwingender Anlaß vor, der nicht mit dem Verfasser dieses Aufsatzes eine solche Erhöhung als für die Rechtspflege unheilvoll betrachtet.

Sind diejenigen Vorschriften des preußischen Schulunterhaltungsgesetzes gültig, nach denen die Lehrerstellen nur mit Personen bestimmten Glaubensbekenntnisses besetzt werden dürfen?

Von Rechtsanwalt Makower, Berlin.

Reichsgesetz geht dem Landesgesetz vor (Reichsverfassung Art. 2). Das Reichsgesetz vom 3. Juli 1869 bestimmt aber:

„Alle noch bestehenden aus der Verschiedenheit des religiösen Bekenntnisses hergeleiteten Beschränkungen der . . . staatsbürgerlichen Rechte werden hierdurch aufgehoben. Insbesondere soll die Befähigung.... zur Bekleidung öffentlicher Ämter vom religiösen Bekenntnis unabhängig sein."

Wird zugegeben, daß der Satz 2 des Reichsgesetzes vom 3. Juli 1869 in Widerspruch zu den erwähnten Vorschriften des Preußischen Gesetzes steht, so würde er daher hindern, daß sie rechtliche Wirksamkeit erlangen.

Ein Grund aber, aus welchem die Anwendbarkeit des Satz 2 Reichsgesetz vom 3. Juli 1869 auf Lehrer an preußischen öffentlichen Volksschulen bezweifelt werden könnte, ist nicht erkennbar.

Der Satz 2 bezieht sich, wie sein Wortlaut, der Zusammenhang mit Satz 1 und die Entstehungsgeschichte (StenB. 1869, 1246) ergeben, nicht etwa nur auf Reichsämter sondern auch auf die Ämter in den Einzelstaaten. Das Amt eines Lehrers an einer öffentlichen Volksschule in Preußen wurde schon im bisherigen Recht als ein öffentliches anerkannt (Preußische Verfassung Art. 23 Abs. 2, Bezeichnung der Elementarlehrer als „Staatsdiener" in Königliche Verordnung vom 23. September 1867 G.-S. 1648; OVG. 37, 120), und künftig, nach dem Fortfall der Schulsozietäten evangelischer bezw. katholischer Hausväter, ist diese Eigenschaft des Lehreramtes noch zweifelloser.

Daher könnte allein in Frage kommen, ob etwa der Satz 2 Reichsgesetz vom 3. Juli 1869 aus inneren Gründen einschränkend ausgelegt werden muß, weil nicht anzunehmen sei, daß der Gesetzgeber die in ihm enthaltene Vorschrift in der Tat so uneingeschränkt geben wollte, wie sie nach der Fassung lautet. In Frage kämen öffentliche Ämter, bezüglich deren der Staat sich durch Abkommen mit einem Dritten (z. B. dem bisherigen Verwalter einer künftig mit dem Amt zu verbindenden Vermögensstiftung) zur Besetzung dieses Amtes nur mit dem Angehörigen einer bestimmten Glaubensgemeinschaft verpflichtet hat. Ferner Ämter von Personen, die zur Lehre gerade einer bestimmten Religion als solcher angestellt werden, wie z. B. die Religionslehrer oder die Professoren der theologischen Fakultäten.

Indessen kann dahingestellt bleiben, was bezüglich dieser Ausnahmefälle gilt, denn das Amt als Lehrer an einer öffentlichen Volksschule — außer soweit er etwa Religionslehrer ist — fällt unter keinen von ihnen.

Zu beachten ist, daß das Volksschulgesetz nicht etwa „evangelische Schulen", „katholische Schulen" und „evangelisch-katholische Schulen" kennt, sondern nur „Schulen, an denen ein evangelischer, bezw. katholischer, bezw. evangelischer oder katholischer Lehrer anzustellen ist." Diese Fassung ist keine zufällige, sondern sie ist, wie der Kultusminister in seiner die Verhandlungen einleitenden Rede bemerkte, gewählt, um die Ausdrücke „Konfessionsschule" und „Simultanschule," deren Begriff nicht feststellbar sei, zu vermeiden, und weil entsprechend der Absicht des Kompromißbeschlusses vom 13. Mai 1904 die Fragen betreffs Leitung und Erteilung des Religionsunterrichts, der Mitwirkung der kirchlichen Instanzen bei Genehmigung von Lehrbüchern usw. aus dem Rahmen der Vorlage ausgeschieden seien. Es handele „sich lediglich um die Frage, ob und inwieweit ein evangelisches Kind durch einen evangelischen, katholischen oder jüdischen Lehrer und umgekehrt unterrichtet werden soll."

Gerade derjenige Weg, den so der preußische Gesetzgeber betreten hat, war aber nach obigem Reichsgesetz jedenfalls ungangbar. Man könnte die Frage aufwerfen, ob das Reichsgesetz auch verbiete, die Bekleidung einer einzelnen Amtsstelle durch ein bestimmtes Glaubensbekenntnis zu bedingen, oder ob etwa nur verboten werden sollte, den Zugang zu einer ganzen Kategorie von Ämtern an das Glaubensbekenntnis zu knüpfen. Nach Ansicht des Verfassers enthält das Reichsgesetz beide Verbote, „öffentliche Ämter" steht im Sinne von „jeder öffentlichen Amtsstelle". Indessen auch dies kann dahingestellt bleiben, denn das Schulgesetz verstößt gegen jedes der beiden Verbote. Nicht nur macht es die Bekleidung jeder einzelnen Lehrerstelle abhängig von einem bestimmten religiösen Bekenntnis, sondern es schließt sogar jeden, der nicht entweder evangelischer Christ oder Katholik oder Jude ist, überhaupt von dem Amt als Volksschullehrer aus. Wer keiner Religionsgemeinschaft angehört, oder wer Mitglied z. B. einer nicht zu den oben erwähnten drei Religionsgemeinschaften gehörenden deistischen Glaubensgemeinschaft oder einer atheistischen Glaubensgemeinschaft ist, würde nach dem preußischen Volksschulunterhaltungsgesetz nicht Volksschullehrer werden können; das Amt eines Volksschullehrers, auch desjenigen, der keinen Religionsunterricht erteilt, wäre ihm unzugänglich, nur wegen seines Glaubensbekenntnisses — in geradem Gegensatz zu dem, was das Reichsgesetz vorschreibt.

Wollte man darin, daß die Befähigung zur Bekleidung des Volksschullehreramts vom religiösen Bekenntnis abhängig gemacht wird, keinen Verstoß gegen das Reichsgesetz erblicken, so wäre nicht ersichtlich, welcher Inhalt für jenes Reichsgesetz dann überhaupt noch übrig bliebe. Es könnte dann z. B. gültig durch einzelstaatliches Gesetz auch bestimmt werden: „Solange die Mehrheit der Einwohner einer Stadt oder der an einer Universität Studierenden katholisch (bzw. evangelisch) ist, können

die Stellen des Bürgermeisters oder der Professoren der Universität nur mit Katholiken (bzw. Evangelischen) besetzt werden."

Noch könnte jemand behaupten wollen, daß „der konfessionelle Charakter einer Anstalt durch das Lehrerkollegium repräsentiert werde", daß mithin die Anstalten, welche nach dem Volksschulgesetz mit Lehrern eines bestimmten Bekenntnisses zu besetzen sind, hierdurch zu konfessionellen Anstalten werden, daß aber auf konfessionelle Anstalten das Reichsgesetz nicht anwendbar sei. Selbst abgesehen aber davon, daß der Ausdruck „konfessionelle Anstalten", wenn er auf staatliche Einrichtungen angewendet wird, einen unklaren Begriff verdeckt und daß nach der oben erwähnten einleitenden Rede des Kultusministers das Schulgesetz von 1906 gerade nicht über den konfessionellen Charakter der Volksschule, sondern nur über das Bekenntnis der anzustellenden Lehrer bestimmen sollte, würde in solcher Begründungsart ein offenbarer Kreisschluß liegen. Daraus, daß nach Landesgesetz das Amt nur mit Personen bestimmten Glaubens besetzt werden darf, würde auf den „konfessionellen Charakter des Amts" geschlossen werden und aus dem konfessionellen Charakter des Amts wiederum auf die Unanwendbarkeit des Reichsgesetzes und mithin auf die Gültigkeit jenes Landesgesetzes. Mit gleichem Recht könnte man dann sagen, daß durch eine landesgesetzliche Bestimmung, wonach der Bürgermeister oder die Professoren katholisch (bzw. evangelisch) sein müssen, eine „katholische (bzw. evangelische) Stadt" oder eine „katholische (bzw. evangelische) Universität" geschaffen werde, und aus dieser Eigenschaft der Stadt oder Universität könnte man dann wiederum auf die Unanwendbarkeit des Reichsgesetzes vom 3. Juli 1869 schließen wollen. Mit anderen Worten: es würde dann keinen Fall geben, für welchen die Landesgesetzgebung gehindert wäre, von der Vorschrift des Reichsgesetzes abzuweichen. Dies aber hat sicherlich der Reichsgesetzgeber nicht gewollt.

Daher werden die §§ 33, 35—40 des preußischen Volksschulgesetzes von 1906, soweit sie die Befähigung zur Bekleidung des Amts als Lehrer an einer öffentlichen Volksschule vom religiösen Bekenntnis abhängig machen, als ungültig zu erachten sein.

Zur Reform des amtsgerichtlichen Zivilprozesses.

Unter dieser Ankündigung hielt am 9. März d. J. Amtsgerichtsrat Jastrow in der „Juristischen Gesellschaft" zu Berlin einen Vortrag. Er sprach über neun, von ihm ausgewählte Einzelpunkte und gelangte zur Aufstellung folgender Thesen.

I. Das Verfahren vor den AG. ist in einem besonderen vollständigen Gesetze, nicht als Anhang zum Verfahren der LG., zu regeln.

II. Bei den AG. sind Schöffengerichte für Zivilprozesse zu bilden. Die Verhandlung erfolgt vor dem Schöffengericht, wenn eine Partei dies beantragt.

III. Zustellungen und Ladungen.

1. Das System, wonach die Parteiakte im Prozeß durch Zustellung von Partei zu Partei errichtet werden, ist zu beseitigen.

2. Die Erhebung der Klage und die Einlegung von Rechtsmitteln (einschließlich des Einspruchs) usw. sollen durch Erklärung der Partei an das Gericht erfolgen. Die Mitteilung an den Gegner und die Ladung der Parteien erfolgt durch das Gericht.

IV. Sachliche Zuständigkeit.

1. Eine Erhöhung der amtsgerichtlichen Zuständigkeitssumme ist abzulehnen; dagegen empfiehlt sich eine Erweiterung der Zuständigkeit der AG. nach folgenden Richtungen:

2. Wechselsachen sollen zur unbeschränkten Zuständigkeit der AG. gehören.

3. Alle Klagen sind ohne Rücksicht auf das Objekt beim AG. einzureichen. Dieses hat den ersten Termin abzuhalten und ist zuständig für Erlaß des Anerkenntnis- und Versäumnisurteils und für Vornahme eines Vergleichs, sowie im Falle der Prorogation zur Entscheidung des Rechtsstreits.

4. Wird die Sache beim AG. nicht erledigt, so gibt dieses sie an das LG. ab.

5. Zur Begünstigung der Prorogation ist zu bestimmen:
   a) daß die Gerichtskosten vor dem AG. geringer sind als vor dem LG.;
   b) daß die Berufung bei einem Objekt von mehr als 300 Mark an das OLG. geht.

V. Örtliche Zuständigkeit.

1. Der Gerichtsstand der Gesellschaft und des Erfüllungsortes (ZPO. §§ 22, 29) ist zu beseitigen.

2. Die Vereinbarung eines örtlich unzuständigen Gerichts ist nur zuzulassen für einen bereits entstandenen Rechtsstreit und muß auch im Versäumnisverfahren urkundlich nachgewiesen werden.

VI. Mündliche Verhandlung.

1. Die Verhandlung der Parteien vor dem erkennenden Gericht soll auch in Zukunft mündlich sein. Jede Partei ist zum Vortrag in freier Rede berechtigt. Insoweit der Vortrag nicht in freier Rede erfolgt, hat der Richter das Streitverhältnis mit den Parteien mündlich zu erörtern.

2. Bei der mündlichen Verhandlung ist eine Bezugnahme auf Schriften gestattet, insoweit die Parteien einverstanden sind und das Gericht das Verfahren für angemessen hält.

3. Für das Versäumnisverfahren sind die bisherigen Grundsätze über die Folgen der Versäumnis beizubehalten.

VII. Parteibetrieb. Vertagungswesen.

1. Die Grundsätze der §§ 227, 251 ZPO. über die Aufhebung von Terminen und das Ruhenlassen des Verfahrens durch Parteivereinbarung sind beizubehalten.

2. Für eine solche Maßnahme soll auch ferner kein Nachteil eintreten, wenn sie dem Gericht 48 Stunden vor dem Termin angezeigt wird.

3. Ist letzteres nicht geschehen, so soll für die vereitelte Verhandlung von jeder Partei eine Ordnungsgebühr von 1 bis 3 Mark (je nach dem Objekt) erhoben werden, falls nicht für die Maßnahme ein nach dem Ermessen des Gerichts zureichender sachlicher Grund vorliegt.

Die gleiche Gebühr wird erhoben, wenn nach teilweiser Verhandlung von den Parteien ohne Vorliegen eines sachlichen Grundes eine Vertagung vereinbart wird.

4. Insoweit die Parteien durch Rechtsanwälte vertreten sind, trifft die Gebühr den Rechtsanwalt. Eine im voraus getroffene Vereinbarung zwischen dem Rechtsanwalt und seinem

Auftraggeber, wonach alle betreffenden Gebühren von dem Auftraggeber zu erstatten sind, ist nichtig.

VIII. Eidesbeweis.

1. Die Eideszuschiebung ist als Beweismittel zu beseitigen.

2. An ihre Stelle tritt die Benennung der Gegenpartei als Zeugen.

3. In dem Umfange, in welchem nach geltendem Recht die Gegenpartei zur Zurückschiebung des Eides befugt ist, soll sie befugt sein, ihr Zeugnis zu verweigern. Macht sie hiervon Gebrauch, so kann der Beweisführer sich selbst als Zeuge benennen.

4. An die Stelle des richterlichen Eides tritt der Beschluß des Gerichts, eine Partei oder auch beide Teile als Zeugen zu vernehmen. Das Gericht entscheidet nach der Vernehmung nach freiem Ermessen darüber, ob eine Aussage zu beeiden ist. Es kann die Beeidung auf einen Teil der Aussage beschränken. Die Beeidung der Aussagen beider Teile ist nur insoweit zulässig, als nicht Widersprüche in den Aussagen vorhanden sind.

5. Eine unberechtigte Verweigerung des Zeugnisses hat dieselben Folgen, wie jetzt die Eidesverweigerung.

IX. Berufungssumme.

1. Die Einführung einer Berufungssumme ist abzulehnen.

2. Für den Fall, daß das jetzige Berufungsverfahren für kleine Objekte als zu kostspielig befunden wird, ist eventuell für diese statt der Berufung die sofortige Beschwerde einzuführen, jedoch mit obligatorischer mündlicher Verhandlung, falls in der Beschwerdeinstanz eine neue Beweisaufnahme stattfindet.

Aus der eingehenden Begründung heben wir folgendes hervor:

Zu These I hält der Vortragende es für völlig sachwidrig, daß, während die Prozesse bei den LG. noch nicht 300000, die bei den AG. dagegen weit über 2 Millionen jährlich betragen, die ZPO. das Verfahren vor den LG. in 494 Paragraphen als das normale und das vor den AG. als Anhängsel dazu in 16 Ausnahmeparagraphen abhandle. Hierdurch entständen für viele Punkte namentlich für die mündliche Verhandlung und den Parteibetrieb bei den AG. Mißstände, zu deren Beseitigung eine vom Standpunkte des Amtsrichters als Einzelrichters und der Parteien als Laien durchdachte selbstständige „ZPO. für die AG." zu fordern sei.

Zu These II verhehlt sich der Vortragende selbst nicht die Schwierigkeiten, die sich seinem Vorschlage entgegenstellen, namentlich die Antipathie eines großen Teiles der Juristen gegen weitere Ausdehnung des Laienelements in der Rechtspflege, sowie die Umständlichkeit und Kostspieligkeit des Apparats. Er hält aber dafür, daß, wenn man das Verlangen nach immer weiterer Errichtung von Sondergerichten zum Schweigen bringen will, nichts übrig bleiben wird, als den allen bisher errichteten Sondergerichten gemeinsamen Zug der Zuziehung von Laien zur Richterbank auch für den Zivilprozeß der ordentlichen Gerichte einzuführen. Berufsständisch, wie in den Sondergerichten, ließen sich die Schöffen in der ordentlichen Justiz aber nicht organisieren, da die Rechtspflege sonst ganz auseinanderfallen würde. Man könne die Schöffen nur in ähnlicher Art wie in Strafsachen auswählen, jedoch mit Garantien dafür, daß auch die unteren Stände unter ihnen vertreten seien. Für welche Sachen die Zuziehung von Schöffen geeignet sei, dafür könnten allgemeine Regeln nicht aufgestellt werden. Deshalb solle die Zuziehung in jedem einzelnen Falle der Entschließung der Parteien überlassen bleiben. Es sei anzunehmen, daß die Entscheidung durch den Amtsrichter allein die Regel bilden werde.

These III begründet der Vortragende mit der Unvolkstümlichkeit und zugleich Gefährlichkeit des bestehenden Zustandes, bei welchem die Parteien Rechtsverluste durch Zustellungsversehen gewärtigten, deren Vermeidung die größte Aufmerksamkeit erfordere, die häufig aber selbst trotz solcher eintreten. Er verlangt für alle Rechtsmittel, einschließlich des Einspruchs, daß die Einlegung durch einfache Erklärung beim judex a quo erfolge, wobei die Bezeichnung des Rechtsmittels gleichgültig sein müsse; es sei immer dasjenige Rechtsmittel als eingelegt anzusehen, welches das gesetzlich zulässige sei. Auf dieser Anordnung beruhen zugleich die unten zu IV und IX gemachten Vorschläge.

Zu These IV tritt der Vortragende dem Plane einer Erweiterung der Zuständigkeitssumme für die AG. entgegen, weil er in ihm eine Weiterentwicklung des Prozesses in plutokratischem Sinne erblickt. Dagegen möchte er eine Erweiterung der amtsgerichtlichen Zuständigkeit gern nach der Richtung hin erstreben, daß die ihrem inneren Wesen nach zur einzelrichterlichen Entscheidung geeigneten Sachen dem Amtsrichter überwiesen werden. Da sich diese nach Gruppen nur ausnahmsweise bestimmen lassen, so scheint ihm der beste Weg, die schon jetzt bestehende, aber tatsächlich nicht ausgenutzte Möglichkeit der Prorogation auf das AG. dadurch auszubauen, daß man die Parteien in jeder Sache verpflichtet, vor dem Amtsrichter zu erscheinen und ihnen dadurch die Prorogation nahe bringt, sowie ferner dadurch, daß man die Prorogation in der oben zu Nr. 5 bestimmten Art begünstigt. Die Verschiedenheit des Rechtsmittelzuges sei hierbei für die Parteien ungefährlich, wenn man für die Einlegung des Rechtsmittels die Grundsätze zu III adoptiere. Überdies habe der Instanzenzug an das OLG. — der auch für alle Sachen aus § 23 Nr. 2 des GVG. eintreten solle, wenn das Objekt über 300 Mark betrage — noch den Vorzug, diejenigen Sachen der Amtsgerichte, welche die Revisionssumme erreichen, an das RG. zu bringen und damit einheitlicher Judikatur zu unterwerfen.

Daß durch die vorgeschlagene Neuerung unter Umständen eine gewisse Verzögerung eintreten könne, sei nicht ausschlaggebend gegenüber den Vorzügen der Neuerung. Betreffs der Wechselsachen sei ihr durch Nr. 2 bereits begegnet; im übrigen könne bestimmt werden, daß im Falle der Abgabe der Sache an das LG. dieses den Termin binnen einer Woche zu bestimmen habe. — Gegen eine Verteuerung des Prozesses für den Fall, daß die Partei genötigt sei, sich wegen der Verweisung an das LG. eines zweiten Anwalts zu bedienen, sei durch die Gebührenordnung wenigstens dahin Vorkehrung zu treffen, daß die Erhöhung der Gebühren sich in mäßigen Grenzen halte.

Die These V begründete der Vortragende mit dem Hinweise auf den großen Mißbrauch, der von vielen Geschäften (Vertrieb von Konversationslexikas und sonstigen teuern Büchern, Warenautomaten, Inkassoinstituten usw.) mit der Verabredung

ihres eigenen Wohnsitzes als Erfüllungsort, sowie von Krankenkassen und Gegenseitigkeitsgesellschaften mit der Ausnutzung des Gerichtsstandes der Gesellschaft getrieben werde. Es würden zahlreiche Personen aus den entferntesten Teilen des Reiches um kleiner Beträge willen genötigt, mit großer Erschwerung in den Landeszentren Recht zu nehmen oder auf ihre Verteidigung gänzlich zu verzichten. Auch werde durch den Mißbrauch die Rechtspflege erheblich verschlechtert, weil die Beweisaufnahme über die Einreden, die meist aus Unreellitäten beim Geschäftsabschluß entnommen werden, nicht vor dem Prozeßgericht erfolgen könne. Zu vollem Erfolge der vorgeschlagenen Neuerung hält der Vortragende zugleich eine Einschränkung des vereinbarten Gerichtsstandes für erforderlich. Von der Neuerung selbst verspricht er sich einen Erfolg auch in sozialer Beziehung, da einzelne minder reelle Geschäfte, deren gesamter Betrieb auf dem Gerichtsstand des Erfüllungsortes basiert, ihre antisoziale Tätigkeit würden aufgeben müssen.

Die Sätze der These VI begründet der Vortragende mit der allgemein bekannten Wahrnehmung, daß das Mündlichkeitsprinzip in der ZPO. überspannt sei, vor allem aber gar nicht Rücksicht nehme auf den Umstand, daß vor dem Amtsrichter Laien erscheinen, denen ein Vortrag in freier Rede nicht zuzumuten sei und trotz des Gesetzes nirgends zugemutet werde. Auch müsse dem Einzelrichter der Akteninhalt bekannt sein und brauche ihm nicht erst vorgetragen zu werden.

Zu These VII vertritt der Vortragende die Meinung, daß das Prinzip des Dispositionsrechts der Parteien über den Prozeß und auch über den einzelnen Termin richtig sei, daß dabei auch solche Vertagungen mit in den Kauf genommen werden müssen, welche dem Gericht unbequem sind und selbst solche, die von den Anwälten mit Rücksicht auf die Verhinderung eines von ihnen verabredet würden, sofern diese Abrede in vorher überlegter, die Parteiinteressen mit würdigender Art erfolge. Vorkehrung zu treffen sei nur gegen das wilde und regellose Vertagungswesen, welches sich herausbilde teils durch Mangel vorheriger Disposition auf Seiten der Anwälte, teils durch übermäßige Konnivenz der Anwälte auf säumige Kollegen, auch wenn die Säumnis in einfacher Bequemlichkeit beruhe. Der Vortragende meint das Mittel hiergegen darin zu finden, daß für Vertagungen, die nicht vorher angezeigt sind und die zugleich nicht auf sachlichen Gründen beruhen, eine den Rechtsanwalt selbst treffende mäßige Ordnungsgebühr erhoben werde, die dieser als Geschäftsunkosten zu tragen habe und deren Existenz vor übermäßigen Vertagungen schützen werde. Um andererseits die Anwälte davor zu schützen, daß sie nicht durch ungeeignete Art der Terminsanberaumung zu jeder beliebigen Zeit nach der Terminsstunde vom Gericht zur Verhandlung genötigt werden können, befürwortet er eine allgemeine Bestimmung, daß Versäumnisfolgen gegen eine Partei nicht sollen eintreten dürfen, wenn das Gericht in die Verhandlung erst eine Stunde nach der angesetzten Terminszeit eintritt.

These VIII begründet der Vortragende durch die schweren Schäden, die der geformelte Eid mit sich bringe, bei welchem die Partei häufig nichts anderes als ihre subjektive Auffassung beschwöre. Er will anderseits die Grundsätze über die Verteilung der Beweislast nicht über den Haufen werfen und meint, daß seine Vorschläge geeignet seien, diese Grundsätze mit den Aufgaben des Prozesses zur Wahrheitsermittlung in Einklang zu bringen.

Mit besonderem Nachdruck verteidigt der Vortragende die letzte These betreffend die Berufungssumme. Er fürchtet von der Inappellabilität der Urteile in kleinen Objekten — zu denen er übrigens Summen von 100 Mark und selbst erheblich darunter in keinem Falle gerechnet wissen will — eine Erschütterung des Vertrauens in die Justizeinrichtungen. Es sei ein Grundfehler, zu glauben, daß die Berufung nur dazu da sei, um eine berechtigte Ansicht gegen eine andere zu stellen. Sie habe auch die Aufgabe, offenbare Fehlsprüche und offensichtliche Versehen zu beseitigen und ferner Schutz gegen ein tumultuarisches Verfahren zu gewähren, welches das Parteivorbringen mangelhaft extrahiere und es dann als unsubstanziert verwerfe. Der Vortragende geht auch auf die Verhältnisse des Auslandes ein und weist namentlich an der Hand des österreichischen Rechts nach, wie gefährlich es sei, vom Auslande zu exemplifizieren. In Österreich bestehe allerdings für Objekte bis 100 Kronen keine Berufung (es sei denn wegen unheilbarer etwa unserer Nichtigkeitsklage entsprechender Nullitäten); aber in Österreich gelte auch das Prinzip des deutschen BGB. nicht, welches den Spruchrichter von jeder Haftung für Fahrlässigkeit befreit. Vielmehr bestimme dort ein Gesetz vom 12. Juli 1872 gerade umgekehrt für alle Verletzungen der Amtspflicht seitens des Richters, deren Folgen durch ein Rechtsmittel nicht abzuwenden seien, die Schadensersatzpflicht sowohl des Richters als des Staates, so daß wenigstens bei Versehen des Richters die geschädigte Partei trotz mangelnder Berufung durch Regreß an den Richter zu ihrem Recht gelangen könne, was im Deutschen Reiche angesichts des § 839 Abs. 2 BGB. nicht der Fall sein würde.

Für den Fall, daß die Kostenrücksichten überwiegen sollten, kann sich der Vortragende äußersten Falles nur dazu entschließen, bei kleinen Objekten — nach Analogie der Anfechtung des Kostenpunktes — statt der Berufung die sofortige Beschwerde einzuführen. Eine Gefährdung der Partei wegen Fehlgriffs bei Einlegung des Rechtsmittels entstehe hierbei nicht, wenn man den Grundsätzen der These III zustimme.

Mit dem Wunsche, daß es der bevorstehenden Prozeßreform gelingen möge, den Prozeß volkstümlich zu gestalten und namentlich dem weiteren Drängen nach Sondergerichten entgegen zu treten, schloß der Vortragende seine Ausführungen.

Vom Oberverwaltungsgericht.*)

Berichtet von Rechtsanwalt Dr. Görres in Berlin.

6. Kommunalabgabengesetz. Konvikt ein kirchliches Gebäude.

Daß das Vermögen eines Bischöflichen Stuhles, auch wenn dieser eine neben der Kirche bestehende besondere juristische Person bilden sollte, doch als kirchliches im Sinne des § 24 des Kommunalabgabengesetzes zu gelten hat, ist von dem OVG. wiederholt entschieden worden (vgl. Entscheidungen vom

*) Nachdruck ohne Quellenangabe verboten.

12. Januar 1904 PrVerwBl. 25, 542; vom 31. Mai 1904 — II. 1002 —).

Der Erzbischöfliche Stuhl von Cöln kann daher das den Kirchen durch jene Gesetzesbestimmung eingeräumte Vorrecht beanspruchen, sofern die ihm gehörigen Bonner Konviktsgebäude *unmittelbar* für die Zwecke der katholischen Kirche benutzt werden.

Die von dem Beklagten angezogene Entscheidung des OVG. vom 15. November 1901 (PrVerwBl. 23, 727) kann der erhobenen Steuerforderung nicht als Stütze dienen. In jener Entscheidung wird die Frage, ob die katholischen Konvikte den Zwecken der Kirche unmittelbar dienen, weder bejaht noch verneint. Auch in späteren Entscheidungen hat der Gerichtshof zu dieser Frage bisher nicht endgültig Stellung genommen, sondern sie unentschieden gelassen und die damaligen Befreiungsansprüche nur deshalb für unbegründet erachtet, weil den betreffenden Konvikten juristische Persönlichkeit zustand, die Grundstücke also unmittelbar nur den Zwecken der Konvikte und erst mittelbar den Zwecken der katholischen Kirche dienen. Im vorliegenden Fall aber handelt es sich nicht um Konvikte mit juristischer Persönlichkeit, und deshalb treffen die Gründe hier nicht zu, welche zur Zurückweisung des Befreiungsanspruches in den früheren Fällen geführt haben. Im übrigen hat sich der Gerichtshof von folgenden Erwägungen leiten lassen:

Die katholische Kirche hat zum Träger ihrer Gewalten lediglich die Kleriker berufen, auf deren Stand sich ihre Verfassung aufbaut. Die Erfüllung ihrer Zwecke ist nach ihrer Auffassung undenkbar ohne die eigentümliche Ausbildung und Erziehung ihrer Geistlichen. Diese zu geben, die jungen Kleriker auf die Priesterweihe — nach katholischem Dogma ein Sakrament — vorzubereiten, dienen die Seminare und die zur Aufnahme von Studierenden der Theologie bestimmten Konvikte, vorausgesetzt, daß durch ihre Einrichtungen jener Zweck gefördert wird. Die Pflicht der Erziehung ist den Bischöfen übertragen, und durch das Tridentiner Konzil ist die Errichtung der Konvikte, wenn nicht angeordnet, so doch jedenfalls empfohlen worden. Die katholische Kirche hält die Erziehung des Klerus nach klösterlichen Regeln auch dann für erforderlich, wenn die Aspiranten an den staatlichen Universitäten Theologie studieren, und deshalb bestehen eine größere Anzahl von Konvikten, und, wo solche nicht bestehen, wird ihre Errichtung und damit das Ziel erstrebt, daß jeder junge Kleriker in Konvikten und Seminaren erzogen und ausgebildet wird. Ob die Priestererziehung in Konvikten notwendig und zweckmäßig ist, darüber hat allein die Kirche zu entscheiden. Der Staat steht der Errichtung von Konvikten nicht entgegen. Der Art. 3 des Gesetzes vom 21. Mai 1886 bestimmt vielmehr, daß die kirchlichen Oberen befugt sind, Konvikte für solche Zöglinge zu errichten und zu unterhalten, welche Gymnasien, Universitäten und kirchliche Seminare besuchen. Daß die Bonner Konvikte im übrigen den Anforderungen entsprechen, welche die Kirche und der Staat an die Organisation stellen, ist unstreitig. Gehört aber die Priestererziehung zu den Zwecken der katholischen Kirche, so werden die Gebäude, die nur dieser Erziehung dienen, unmittelbar für die Zwecke der Kirche benutzt und sind gemäß § 24 a. a. O. den Steuern vom Grundbesitz entzogen. Oberbürgermeister zu Bonn c. Erzbischöflicher Stuhl zu Cöln. U. v. 6. Febr. 06, II 287. Rep. Nr. II C 252/05. Bezirksausschuß Cöln.

Literaturbesprechung.

The Principles of German Civil Law by Ernest J. Schuster LL. D. (Munich), of Lincoln's Inn, Barrister - at - Law. Oxford Clarendon 1907. XLVI, 684.

Das in leicht lesbarem und klarem Englisch geschriebene Buch des in deutschen Juristenkreisen bekannten und geschätzten Autors gibt eine zusammenfassende Darstellung unseres bürgerlichen Rechtes. Berücksichtigt sind neben dem BGB. auch die Nebengesetze, ausführlicher insbesondere HGB. und ZPO. Dabei ist an geeigneten Stellen das englische Recht unter Angabe der Rechtsquellen oder der Präjudizien zum Vergleiche herangezogen. Zunächst für die theoretischen und praktischen Zwecke des englischen bestimmt, bietet das Werk aber auch dem deutschen Juristen hohes Interesse, nicht nur weil es dem großen Kreise von Berufsgenossen englischer Zunge den achtunggebietenden, systematisch und wissenschaftlich hochragenden Bau unseres bürgerlichen Rechts näher rückt, sondern vor allem auch deshalb, weil wir — von den Anregungen zu rechtsvergleichenden Studien ganz abgesehen — in ihm eine zuverlässige Quelle von Belehrung über die juristisch-technischen Ausdrücke des englischen Rechtes und ihre charakteristische Bedeutung finden. Wer Interesse für Englands Sprache und Recht hat, wird in dem Buche gern lesen. N.

Die Rechtsanwaltschaft im Deutschen Reichstag.

Dem Reichstag gehören folgende Rechtsanwälte an:

	Name	Wohnort	Wahlkreis	Partei
1.	Dr. **Ablaß**	Hirschberg	Hirschberg	F.
2.	**Bassermann**	Mannheim	Hoyerswerda	N.
3.	Dr. **Bitter**	Kiel	Osnabrück	Z.
4.	**Boltz**, Geh. Justizrat	Saarbrücken	Saarbrücken	N.
5.	v. **Chrzanowski**	Posen	Posen	P.
6.	Dr. **Dahlem**	Niederlahnstein	Montabaur	Z.
7.	v. **Damm**	Wolfenbüttel	Holzminden	WV.
8.	**Dietrich**, Justizrat	Prenzlau	Ruppin	K.
9.	Dr. v. **Dziembowski**	Posen	Hohensalza	P.
10.	**Fehrenbach**	Freiburg i. B.	Lahr	Z.
11.	Dr. **Frank**	Mannheim	Mannheim	S.
12.	Dr. **Gregoire**	Metz	Metz	EL.
13.	**Gyßling**, Justizrat	Königsberg	Königsberg	F.
14.	**Haußmann**	Stuttgart	Balingen	V.
15.	Dr. **Heckscher**	Hamburg	Lauenburg	FV.
16.	**Heine**	Berlin	Berlin	S.
17.	Dr. **Junck**, Justizrat	Leipzig	Leipzig	N.
18.	Dr. **Mayer**	München	Kaufbeuren	Z.
19.	v. **Mieczkowski**	Posen	Krotoschin	P.
20.	Dr. **Osann**	Darmstadt	Darmstadt	N.
21.	v. **Payer**	Stuttgart	Reutlingen	SV.
22.	**Preiß**, Justizrat	Colmar	Colmar	EL.
23.	**Quark**, Justizrat	Coburg	Coburg	N.
24.	**Roth**	Leonberg	Böblingen	WV.
25.	Dr. **Semler**	Hamburg	Aurich	N.
26.	**Seyda**	Posen	Wreschen	P.
27.	**Storz**	Heidenheim	Ulm	DV.
28.	Dr. **Thaler**, Justizrat	Würzburg	Würzburg	Z.
29.	**Träger**, Justizrat	Berlin	Varel	F.
30.	**Trimborn**, Justizrat	Cöln	Cöln	Z.
31.	Dr. **Vonderscheer**	Straßburg	Schlettstadt	Z.
32.	Dr. **am Zehnhoff**, Geh. Justizrat	Düsseldorf	Neuß	Z.

Parteibezeichnung: K. Konservativ. DV. Deutsche Volkspartei. EL. Elsaß-Lothringer. FV. Freisinnige Vereinigung. F. Freisinnige Volkspartei. N. Nationalliberal. P. Pole. S. Sozialdemokrat. WV. Wirtschaftliche Vereinigung. Z. Zentrum.

Für die Redaktion verantwortlich: Justizrat Dr. Hugo Neumann in Berlin W. 35. Potsdamer Straße 118.
Druck: W. Moeser Buchdruckerei in Berlin S. 14.

Juristische Wochenschrift.

Organ des deutschen Anwalt-Vereins.

Herausgegeben von

Justizrat Dr. Hugo Neumann,

Rechtsanwalt beim Kammergericht und Notar, Berlin W. 35.

Verlag und Expedition: W. Moeser Buchhandlung, Berlin S. 14, Stallschreiberstraße 34. 35.

Preis für den Jahrgang 25 Mark, einzelne Nummern pro Bogen 30 Pfg. Inserate die 2gespaltene Petitzeile 50 Pfg. Bestellungen übernimmt jede Buchhandlung und Postanstalt sowie die Expedition Berlin S. 14, Stallschreiberstr. 34. 35.

Deutscher Anwaltverein.

Auf Ersuchen des Herrn Kollegen Kolsen in Berlin wird konstatiert, daß der unter Ziffer 5 der vorläufigen Tagesordnung des in Mannheim am 11. und 12. September 1907 tagenden Anwaltstages genannte Antrag von Herrn Kollegen Kolsen und 550 anderen Mitgliedern des Anwaltvereins gestellt, jedoch wahrscheinlich zurückgezogen wird.

Zweibrücken, 17. April 1907.

Deutscher Anwaltverein.

J. V.

Justizrat **Gebhart,**

stellvertretender Vorsitzender.

XVIII. deutscher Anwaltstag in Mannheim.

Zu dem vom 10. bis 14. September d. J. in Mannheim stattfindenden XVIII. deutschen Anwaltstage ist von den Mannheimer Kollegen folgendes Festprogramm in Aussicht genommen worden:

Am 10. September 1907, Abends 8 Uhr c. t.: Begrüßungsabend im „Friedrichspark" bei kaltem Buffet nebst allem Zubehör und allerhand Lustbarkeiten, gegeben vom Anwaltsverein Mannheim.

Am 11. September: Vormittags 9 Uhr, Sitzung im Versammlungslokal des „Rosengartens" (städtische Festhalle); Nachmittags 3 Uhr Festessen im Nibelungensaal des Rosengartens zu 6 Mark das trockene Gedeck, — Abends Zusammenkunft auf der großen Terrasse der Gartenbauausstellung.

Am 12. September: Vormittags Sitzung wie am 11. November; Nachmittags 3 Uhr Dampferfahrt durch die Hafenanlagen mit Erfrischungen gegeben von der Stadtgemeinde Mannheim; Abends ½ 8 Uhr Festvorstellung im Großh. Hoftheater („Salome" von R. Strauß und O. Wilde), nachher wieder zwanglose Zusammenkunft in der Gartenbauausstellung oder nach Gefallen der Teilnehmer

Am 13. September: Ausflug nach Bad Dürkheim a. H. (Rheinpfalz, Weinbiet, mit Extrazug) auf Einladnng der Pfälzer Kollegen. Spaziergang zur Klosterruine Limburg, Frühstück daselbst, dann über Ruine Hardenburg zurück nach Dürkheim zum Mittagessen, hierauf Weinprobe in den Kolonnaden daselbst.

Am 14. September, Vormittags Besuch der Jubiläums-Kunst- und Gartenbauausstellung, der Hafenanlagen, städtischen Sammlungen nach Gefallen der Teilnehmer; Nachmittags Ausflug nach Heidelberg, Abends Beleuchtung der Heidelberger Schloßruine.

Zur Änderung des § 833 BGB.

Von Amtsgerichtsrat Prof. Dr. Schumacher zu Cöln.

Der Reichstag hat einer Vorlage der Reichsregierung entsprechend in zweiter Lesung einen Beschluß gefaßt, nach welchem der § 833 BGB. über die Haftung des Tierhalters folgende Fassung erhalten soll:

> Wird durch ein Tier ein Mensch getötet oder der Körper oder die Gesundheit eines Menschen verletzt oder eine Sache beschädigt, so ist derjenige, welcher das Tier hält, verpflichtet, dem Verletzten den daraus entstehenden Schaden zu ersetzen.
>
> Die Ersatzpflicht tritt nicht ein, wenn der Schaden durch ein Haustier verursacht wird, das dem Berufe, der Erwerbstätigkeit oder dem Unterhalte des Tierhalters zu dienen bestimmt ist, und entweder der Tierhalter bei der Beaufsichtigung der Tiere die im Verkehre erforderliche Sorgfalt beobachtet hat, oder der Schaden auch bei Anwendung dieser Sorgfalt entstanden sein würde.

Während die dritte Lesung einer Gesetzesvorlage gewöhnlich in wenigen Minuten vom Reichstage erledigt wird, ist die dritte Lesung in diesem Falle vertagt worden, trotzdem auch der dritten Lesung eine große Mehrheit gewiß war. Vielleicht sind bei den Führern der Mehrheitsparteien noch in letzter Stunde Bedenken entstanden. Die beabsichtigte Änderung rollt so viele rechtliche, ethische, wirtschaftliche und sozialpolitische

Fragen auf, daß etwaige Bedenken nur zu erklärlich wären. Jedenfalls hat die Vertagung der dritten Lesung die Möglichkeit eröffnet, daß die Änderung des § 833 entweder ganz unterbleibt oder sich doch in ganz anderer Weise vollzieht. Die Hoffnung auf diese oder jene Möglichkeit hat auch den Juristentag zu Kiel veranlaßt, die Frage, ob eine Änderung des § 833 empfehlenswert sei, zum Gegenstand seiner Tagung zu machen. Die Frage wurde verneint, denn der Juristentag beschloß:

A. Es empfiehlt sich, die Vorschrift des § 833 BGB. aufrecht zu erhalten und von Einzeländerungen in der Erwartung abzusehen, daß die Rechtsprechung zu einer freieren Auslegung der Vorschrift gelangen werde, welche den Haftungsgrund und die daraus sich ergebenden Beschränkungen der Anwendbarkeit berücksichtigt.

B. Sollte indes von den Organen der Gesetzgebung eine alsbaldige Regelung der Frage für nötig gehalten werden, so empfiehlt der Juristentag:
   1. die Vorschrift des § 833 als Regel beizubehalten,
   2. die Haftung aus § 833 — unbeschadet der Haftung nach anderen Vorschriften — nur dann auszuschließen, wenn der Geschädigte der Gefahr der eingetretenen Schädigung infolge einer in seinem Interesse stattfindenden Verwendung des Tieres ausgesetzt war,
   3. den Schadensersatz aus § 833 bei Tötung und Verletzung einer Person nach dem Vorbilde der §§ 3 und 3a RHaftpflG. zu beschränken.

C. Die Unfallversicherung ist auf das bisher nicht versicherungspflichtige Fahr- und Stallpersonal bei Pferde- und Viehhaltung auszudehnen.

Wird sich die Erwartung des Juristentages, daß die Rechtsprechung zu einer freieren Auffassung der Vorschrift gelangen werde, erfüllen?

In einem früheren Aufsatze (vgl. JW. 06, 156 ff.) hat der Verfasser darzulegen versucht, daß man den Begriff des Tierhalters anders wie bisher bestimmen muß.

Tierhalter ist nach den Ausführungen des Verfassers jeder, welcher in eigenem Interesse, wenn auch nur vorübergehend, die Verfügungsgewalt über ein Tier hat. Es ist hierbei gleichgültig, ob die Verfügungsgewalt ohne oder mit dem Willen des am Tiere sonst Berechtigten entstanden ist und ob die Verfügungsgewalt ohne oder mit Entgelt erlangt wurde. Diese Auffassung fand ihre Unterstützung in einem Urteile des RG. vom 20. November 1905 (JW. 06, 62).

Das RG. hat aber an dieser freien Auffassung nicht festgehalten. Zwischenzeitlich sind wieder zwei Urteile ergangen, welche beweisen, daß das RG. anscheinend einer solchen freieren Auffassung nicht zugänglich ist.

Das erste Urteil behandelt den für Pferdebesitzer wichtigen Fall, daß ein Pferd, welches vom Hufschmied beschlagen werden soll, diesen während des Beschlagens verletzt. Dieser Fall hat das RG. auch schon früher beschäftigt und ist damals zugunsten des Tierhalters entschieden worden (JW. 05, 432). Der Hufschmied, so führte das RG. damals aus, hat durch Werkvertrag dem Pferdeeigentümer gegenüber die Beschlagung der Pferde übernommen; er war daher verpflichtet, das Werk so auszuführen, daß dadurch kein Unfall hervorgerufen werde. Ereignet sich trotzdem ein Unfall und nimmt der verletzte Hufschmied den Tierhalter in Anspruch, so haftet der Tierhalter nicht ohne weiteres, sondern er kann dem Kläger gegenüber geltend machen, daß der Verletzte seine Verpflichtungen aus dem Werkvertrage nicht gehörig erfüllt habe. Wird dieser Einwand erhoben, so hat der Kläger den Nachweis zu erbringen, daß er sachgemäß gehandelt hat und daß ihn kein Verschulden trifft. Erst wenn dieser Nachweis erbracht ist, tritt die Haftung des Tierhalters ein. Es ist also die Stellung des Tierhalters nach diesem Urteil insofern günstig, als er die Einrede der Nichterfüllung der Pflichten aus dem Werkvertrage erheben und dann den oft kaum zu erbringenden Nachweis erwarten kann, daß den Kläger kein Verschulden trifft. Das RG. berücksichtigt also mit Recht, daß Hufschmied und Pferdeeigentümer sich nicht nur als Verletzte und Tierhalter, sondern auf Grund des Werkvertrags auch als Besteller und Unternehmer einander gegenüberstehen. Es läßt zunächst die durch den Werkvertrag übernommenen Rechte und Pflichten entscheiden und bringt die gesetzliche Haftung erst dann zur Geltung, wenn die Vertragspflichten erfüllt sind. Das RG. folgt hierbei der allgemeinen Regel, wonach für die Rechtsverhältnisse unter den Parteien zunächst die vertragliche Vereinbarung und dann erst das Gesetz maßgebend ist.

Unter Nichtbeachtung dieser Entscheidung hat nun das RG. kürzlich den nämlichen Fall zuungunsten des Tierhalters entschieden (vgl. Urteil vom 28. Juni 1906, JW. 06, 553). Ein Hufschmied wollte einem dreijährigen Fohlen im Beisein des Eigentümers die Hinterhufe beschlagen. Nachdem der Hufschmied ein Bein des Tieres ergriffen hatte, schlug das Tier aus und traf den Hufschmied derart, daß er einen Bruch des Oberschenkels erlitt. Auf die Klage des Hufschmieds verurteilten die Vorinstanzen. Der Tierhalter machte vor dem RG. geltend, daß der Hufschmied durch Übernahme der Arbeit auch die damit unzertrennlich verbundene Gefahr übernommen habe. Das RG. übersah jedenfalls seine frühere Entscheidung und prüfte lediglich, ob der Hufschmied durch Übernahme der Beschlagung die Gefahr der Beschädigung durch das Pferd übernommen habe. Es verneint die Übernahme, weil eine ausdrückliche Gefahrübernahme nicht stattgefunden habe und weil in der Heimat der Parteien eine für die stillschweigende Übernahme der Gefahr sprechende Verkehrssitte nicht bestand. Das RG. hätte aber, wenn es eine freiere Auslegung vornehmen wollte, im Anschlusse an seine frühere Rechtsprechung noch ausführen können, daß der Hufschmied zunächst den Beweis zu erbringen habe, daß er bei der Ausführung des Werks seine Pflicht erfüllt und daß ihn an dem Unfalle kein Verschulden treffe. Da dieser Gesichtspunkt nicht zur Sprache gekommen war, so hätte der Gerichtshof zur Aufhebung des Urteils und zur Zurückweisung an das OLG. kommen müssen.

Daß das RG. auf dem Wege, den es sich selbst in dem Urteile vom 20. November 1905 vorgezeichnet hatte, nicht weitergehen will, beweist der zweite Rechtsfall, der auch mit Rücksicht auf die eigentümliche Sachlage allgemeines Interesse verdient. Er zeigt nämlich, welchen unberechenbaren Zufällen heute der Tierhalter ausgesetzt ist.

Ein Knecht lieferte in dem Kasino einer Kaserne Waren ab; während er in dem Kasino beschäftigt war, ließ er den mit

einem Pferde bespannten Wagen im Kasernenhofe stehen. Eine Abteilung Soldaten kam im Tritt in den Kasernenhof, machte plötzlich Halt und ging auseinander. Durch den Lärm erschreckt, rannte das Pferd mit dem Wagen davon. Das Gefährt stieß auf zwei Reitpferde, die an einem Stallgebäude angebunden standen und verletzte diese Pferde. Der Eigentümer der zwei Pferde klagte gegen den Eigentümer des Wagens, in welchem das durchgegangene Pferd eingespannt war, auf Ersatz des ihm entstandenen Schadens. Der Eigentümer des Wagens war aber nicht der Eigentümer des durchgegangenen Pferdes. Der Eigentümer des Pferdes war ein Pferdehändler. Der Beklagte, welcher das Pferd kaufen wollte, hatte das Pferd bei dem Pferdehändler besichtigt und dabei den Wunsch geäußert, eine Probefahrt mit seinem Wagen machen zu dürfen. Der Pferdehändler ließ darauf durch seinen Knecht einige Tage später das Pferd dem Beklagten zuführen. Nach einer Probefahrt entfernte sich der Knecht des Pferdehändlers und ließ das Pferd bei dem Beklagten zurück. Das Pferd wurde darauf in Abwesenheit des Beklagten während der Mittagszeit in einem Stalle des Beklagten gefüttert. Am Nachmittage fuhr ein anderer Knecht des Beklagten mit dem Pferde zur Kaserne, wo sich dann der Unfall ereignete. Auf Grund dieses Sachverhalts hat das RG. angenommen, daß nicht der Beklagte, sondern der Pferdehändler Tierhalter gewesen sei. Unter dem Halten des Tieres könne nämlich nicht eine augenblickliche Benutzung, sondern nur ein Verhältnis von längerer Dauer verstanden werden (Urteil vom 15. Februar 1906, JW. 06, 197).

Das RG. kehrt also wieder zu seiner früheren Auffassung zurück, daß die Tierhaltung ein Zustand von längerer Dauer ist. Es setzt sich aber hierdurch mit dem Urteile vom 20. November 1905 in Widerspruch. Vielleicht hat der erkennende Senat diese Entscheidung übersehen, denn anderenfalls ist es unerklärlich, weshalb eine Plenarentscheidung nicht ergangen ist. In dem Rechtsfalle, welcher der Entscheidung vom 20. November 1905 zugrunde lag, machte B. eine Ausfahrt mit einem Pferde, welches ihm C. aus Gefälligkeit und ohne Entgelt überlassen hatte. Auf der Fahrt ging das Pferd durch und A., welcher mitfuhr, wurde verletzt. Der Klage des A. gegen C. wurde in den Vorinstanzen entsprochen; das RG. hob aber die Verurteilung auf, weil für die Zeit, in welcher das Pferd in dem Fuhrwerke des B. eingespannt war, B. als Tierhalter anzusehen sei und deshalb zu haften habe. Das Pferd sei in der Weise in den Wirtschaftsbetrieb des B. eingestellt worden, daß es nicht mehr dem C., sondern dem B. zu dessen alleinigem Nutzen als Betriebsmittel diente. Für die Zeit, in welcher also B. mit dem Pferde ausfuhr, hörte C. auf, Tierhalter zu sein und B. trat an seine Stelle.

Hätte in unserem Falle das RG. an dieser Auffassung festgehalten, so hätte der Klage stattgegeben werden müssen. Der Dienstherr des Knechtes hatte bei der Fahrt zur Kaserne das Pferd des Pferdehändlers in gleicher Weise durch seinen Knecht in seinen Wirtschaftsbetrieb eingestellt, wie B. das Pferd des C. Daß der Knecht das fremde Pferd ohne Wissen des Dienstherrn einspannte, vermag an der Rechtslage nichts zu ändern, da der Dienstherr für die Handlungen seiner Angestellten aufzukommen hat. Das fremde Pferd diente während der Fahrt zur Kaserne als Betriebsmittel zum alleinigen Nutzen des Dienstherrn genau so, wie das Pferd des C. von B. während der Fahrt zum alleinigen Nutzen als Betriebsmittel benutzt wurde.

Man wird sich vielleicht auf den alten juristischen Spruch berufen: „dura lex sed lex". Wäre der § 833 BGB. in seiner heutigen Anwendung wirklich eine dura lex, so müßte Abhilfe geschaffen werden und diese könnte auf zwei Wegen ermöglicht werden. Entweder entschließt man sich an maßgebender Stelle — und diese Stelle könnte nur das RG. sein — zu einer anderen Auslegung des Gesetzes oder aber man ändert das Gesetz. Solange der erste Weg gangbar ist, soll man den zweiten nicht gehen. Ob man den einen oder anderen Weg geht, ist für weite Volkskreise von großer Bedeutung. Es ist eine Täuschung, wenn man glaubt, daß die Bewegung gegen das Gesetz lediglich aus landwirtschaftlichen Kreisen komme; auch andere Kreise des Volkes werden von dem § 833 mehr wie erwünscht betroffen. Dies beweist schon die Tatsache, daß die Besprechung der Frage auf dem deutschen Juristentage ein so allseitiges Interesse fand. Man wende auch nicht ein, wie dies bei der ersten Beratung des Antrags v. Treuenfels über die Änderung des § 833 geschehen ist, daß der § 833 dem rheinisch-französischen Rechtsgebiete entstamme und hier niemals zu Klagen Anlaß gegeben habe. Die Zeiten sind eben andere geworden und an die Stelle einfacher Verhältnisse sind verwickelte getreten. Die Verwendung von Tieren aller Art hat zugenommen. Der Verkehr ist gewachsen und zugleich haben sich durch die Verwendung von Maschinen, elektrischen Straßenbahnen, Fahrrädern, Kraftfahrzeugen usw. auch die Einwirkungen vermehrt, denen die Tiere heute im Verkehre unterworfen sind. Während der fast hundert Jahre, in welchen das französische Recht in der Rheinprovinz in Geltung war, hat sich ausweis der Urteilssammlung im Rheinischen Archiv der damalige Appellationsgerichtshof zu Cöln niemals mit einem Rechtsfalle aus dem Gebiete der Tierhaftung zu beschäftigen brauchen, während heute fast jede Nummer der juristischen Fachzeitschriften eine Entscheidung über den § 833 bringt. Soll nun für diese veränderten Verhältnisse, die der Tierhalter nicht veranlaßt hat, sondern vorfindet, der Tierhalter verantwortlich gemacht werden?

Mit dem Juristentage bin ich der Ansicht, daß zunächst versucht werden muß, durch eine freiere Auslegung des § 833 den berechtigten Beschwerden abzuhelfen. Man sehe deshalb zunächst von einer Änderung überhaupt ab und gebe den Gerichten und vor allem dem RG. Zeit zu zeigen, daß der § 833 bei einer verständigen Auslegung allen billigen Anforderungen entspricht.

Wollen die Gerichte den Weg einer freieren Auslegung einschlagen, so haben sie zunächst den Begriff des Tierhalters einer Prüfung zu unterziehen. Schwierigkeiten können hier einem ernsten Willen gegenüber nicht bestehen. Weder die Begründung des BGB., noch die Vorverhandlungen geben für die Begriffsbestimmung einen Anhalt. Es war deshalb lediglich der Sprachgebrauch, den das RG. bei der Bestimmung des Begriffs heranzog. Das RG. selbst hat aber in seiner Entscheidung vom 20. November 1905 auf das Bedenkliche dieser Begründung aufmerksam gemacht, denn es sagt hier: „Ob es aber mit den Anforderungen der Rechtstechnik und mit den erkennbaren Absichten des Gesetzes vereinbar ist, einzig und allein den Sprachgebrauch darüber entscheiden zu lassen, wer

für den angestellten Schaden als Tierhalter einzustehen hat, erweist sich in zahlreichen Fällen als zweifelhaft." Wie das RG. im Anschlusse an diese Entscheidung und unter Fortbildung derselben den Begriff des Tierhalters anderweit festsetzen kann, hat der Verfasser in seinem früheren Aufsatze darzulegen versucht (vgl. JW. 06, 156 ff.).

Sodann hat das RG. mehr wie bisher auch andere rechtliche Gesichtspunkte in die Frage hineinzuziehen. Hier und da hat auch das RG. schon anderen rechtlichen Erwägungen Raum gegeben.

Es hat zunächst geprüft, ob nicht ein eigenes Verschulden des Verletzten vorliegt, welches nach § 254 BGB. den Schadensersatz aufhebt oder doch mindert. Es genügt ja zu einer Anwendung des § 254, daß ein Verschulden des Beschädigten vorliegt; daß auch ein Verschulden des Schadensersatzpflichtigen gegeben ist, wird nicht erfordert. Der § 254 kann deshalb auch zur Anwendung kommen, wenn jemand, wie z. B. nach § 833, der Tierhalter ohne das Erfordernis des Verschuldens kraft Gesetzes zu haften hat (RG. 53 S. 75, 394). In dieser Weise war das RG. kürzlich bemüht, der Härte des Gesetzes zu begegnen (RG., JW. 06 S. 466 Nr. 24). Ein Mitglied einer Ankörungskommission war von einem vorgeführten Hengste gegen das Auge getreten worden, als er mit dem Maßstock in der Hand von vorne schräg an das Tier herantrat. Der Klage des Verletzten gegen den Eigentümer des Hengstes war von den Vorinstanzen entsprochen worden. Das RG. hob aber auf, weil der Vorderrichter den von dem Beklagten erbotenen Beweis, daß der Verletzte durch sein Verhalten dem Tiere gegenüber den Unfall selbst verschuldet habe, nicht berücksichtigt hatte.

Das RG. hat ferner bei der Übernahme selbständiger Verrichtungen an einem Tiere eine stillschweigende Übernahme der hiermit verbundenen Gefahren angenommen. So hat das RG. die Klage der Erben eines Bereiters, welcher beim Zureiten eines Pferdes tödlich verletzt worden war, gegen den Pferdeeigentümer abgewiesen, weil eine solche stillschweigende Übernahme der Gefahr erfolgt sei. Beim Hufschmied, welcher durch das zu beschlagende Pferd verletzt wird, hat das RG. zwar eine stillschweigende Gefahrübernahme nicht angenommen, aber wenigstens darauf Rücksicht genommen, daß zwischen Hufschmied und Tierhalter ein Werkvertrag geschlossen wurde, der das Beschlagen zum Gegenstande hatte. Es hat aus diesem Werkvertrage, wie schon hervorgehoben wurde, für den Tierhalter wenigstens eine Erleichterung der Beweislast hergeleitet. In der neuesten Entscheidung über die Ansprüche des Hufschmiedes aus einer Verletzung durch das beschlagene Pferd hat das RG. aber, wie erwähnt, diese Rücksicht nicht walten lassen.

In vielen Fällen könnte das RG. auch mit der Annahme eines stillschweigenden Verzichts auf den Schadensersatzanspruch dem Tierhalter entgegenkommen. Es würde dann jene Aufsehen erregende Entscheidung vermieden worden sein, die den Eigentümer eines Fuhrwerks haftbar machte, der aus Gefälligkeit und unentgeltlich einen anderen auf seinem Wagen mitgenommen hatte. Die Annahme eines Verzichts in solchen Fällen entspricht auch stets der Sachlage. Würde der Fuhrwerksbesitzer vorher dem Mitgenommenen erklärt haben, daß er für nichts aufkomme, wenn der Mitgenommene durch das Tier Schaden erleide, so würde derselbe diesen Ausschluß der Haftung als ganz selbstverständlich ansehen und ganz zweifellos eine Verzichtserklärung abgeben. Was aber auf diese Weise unter den Parteien als selbstverständlich erscheint, kann auch als stillschweigend vereinbart angesehen werden.

Würde die Rechtsprechung auf diesem Wege vorgehen, so würde wohl niemand mehr sich über die Härte des Gesetzes zu beklagen Anlaß haben. Wird dieser Weg aber nicht beschritten, dann bleibt nur die Abänderung des Gesetzes übrig, so ungern man auch die erste Bresche, die in den stolzen Bau des BGB. gelegt werden soll, sehen würde.

Will man aber eine Änderung vornehmen, so soll man auch gründlich vorgehen und möglichst alle Beschwerden berücksichtigen, die gegen die heutige Fassung des § 833 erhoben worden sind. Nun unterliegt es wohl keinem Zweifel, daß die vom Reichstage beschlossene Änderung eine solche gründliche Änderung nicht ist. Es bleibt nach wie vor die Ungewißheit darüber bestehen, wer Tierhalter ist. Dazu kommt, daß die Änderung eine neue und sehr gefährliche Unterscheidung in das Gesetz hineinträgt, nämlich die Unterscheidung zwischen Luxustieren und anderen Tieren. Auf die Schwierigkeit dieser Unterscheidung hat auch schon Lenel in der DJZ. (06, 626) hingewiesen.

Der Deutsche Juristentag will dem Tierhalter in einer doppelten Weise entgegenkommen. Die Vorschrift des § 833 soll als Regel beibehalten, die Haftung aber dann ausgeschlossen werden, wenn der Geschädigte der Gefahr des eingetretenen Schadens infolge einer in seinem Interesse stattfindenden Verwendung des Tieres ausgesetzt war. Würde dieser Vorschlag Gesetz, so würde die Haftung des Tierhalters kraft Gesetzes in allen Fällen ausgeschlossen sein, in welchen man bei einer freieren Auslegung des § 833 den Schadensersatzanspruch des Geschädigten durch Annahme eines stillschweigenden Verzichts beseitigen müßte. Gedacht ist hier vorwiegend an den Fall, daß der Verletzte auf einem Fuhrwerke des Geschädigten unentgeltlich mitgenommen worden war (vgl. S. 27 des Sonderabdrucks der Verhandlungen des Juristentages über die Haftung des Tierhalters). Ferner soll der Schadensersatzanspruch bei Tötung und Verletzung einer Person nach der Vorschrift der §§ 3 und 3a HaftpflG. beschränkt werden. Auch dem Deutschen Juristentage scheint daher die Haftung des Tierhalters sowohl dem Grunde wie dem Umfange nach zu hart zu sein. Der Vorschlag beseitigt aber ebensowenig wie der Reichstagsbeschluß die Schwierigkeiten, die aus der bisherigen Begriffsbestimmung des Tierhalters entstehen.

Ich glaube, daß man dem Tierhalter noch weiter entgegenkommen kann. Man begründet bekanntlich die strenge Haftung des Tierhalters damit, daß derjenige, welcher die Vorteile von der Tierhaltung hat, auch die damit verbundenen Gefahren tragen soll. Man vergißt dabei aber, daß die Tierhaltung auch der Allgemeinheit dient, da wichtige und notwendige menschliche Berufe, z. B. die Landwirtschaft, auf die Tierhaltung angewiesen sind. Die Härte liegt darin, daß man dem Tierhalter als Gegenleistung für die ihm durch das Tier erwachsenen Vorteile die Tragung einer Gefahr aufbürdet, welche in keinem Verhältnisse zu dem Nutzen steht, den das Tier gewährt. Die

Härte liegt auch, wie schon erwähnt, darin, daß die Verhältnisse, unter denen der Tierhalter von dem Tiere Gebrauch machen muß, für ihn heute viel ungünstiger sind wie früher und daß man den Tierhalter für diese Verhältnisse, die ohne sein Zutun entstanden sind, nicht verantwortlich machen kann. Mein Vorschlag geht dahin, die Haftung für zufälligen Schaden bei allen Tieren zu beseitigen.

Man behandele den Tierhalter bei der Haftung für seine Tiere wie bei der Haftung für seine Angestellten. Es ist auch wirklich nicht einzusehen, weshalb derjenige, welcher in Ausübung seines Berufes oder Gewerbes ein Tier halten muß, strenger behandelt werden soll wie derjenige, welcher sich aus Luxus einen Kraftwagen hält. Sodann aber stelle man den Begriff des Tierhalters anders und etwa in der vom Verfasser vorgeschlagenen Weise fest.

Der § 833 würde dann folgende Fassung erhalten:

> Wird durch ein Tier ein Mensch getötet oder der Körper oder die Gesundheit eines Menschen verletzt oder eine Sache beschädigt, so ist derjenige, welcher das Tier hält, verpflichtet, dem Verletzten den daraus entstehenden Schaden zu ersetzen.
>
> Die Ersatzpflicht tritt nicht ein, wenn der Tierhalter bei der Beaufsichtigung des Tiers die im Verkehr erforderliche Sorgfalt beobachtet hat oder der Schaden auch bei Anwendung dieser Sorgfalt entstanden sein würde.
>
> Tierhalter ist derjenige, welcher in eigenem Interesse, wenn auch nur vorübergehend, die Verfügungsgewalt über ein Tier hat.

Vom Reichsgericht.*)

Berichtet von den Rechtsanwälten beim Reichsgericht Geh. Justizrat Dr. Seelig und Justizrat Scheele zu Leipzig.

Wir berichten über die in der Zeit vom 16. März bis 13. April 1907 ausgefertigten Zivilentscheidungen.

I. Reichsrecht.

Einführungsgesetz zum Bürgerlichen Gesetzbuch und Bürgerliches Gesetzbuch.

1. Art. 170 EGBGB. § 776 BGB. und Gemeines Recht. Nichtaufgeben des Pfandrechts durch passives Verhalten. Die Diligenzpflicht des Gläubigers gegenüber dem Bürgen nach BGB. und Gemeinen Recht.]

Der Beklagte Ch. M. hatte für ein Darlehn von 22000 Mark das die Klägerin — die L. Spar- und Leihkasse seinem Bruder M. P. M. gegeben hatte und das auf dessen Grundbesitz in L. Bd. XII Art. 666 eingetragen war, durch eine nach Inhalt der Klage am 10. Mai 1897 ausgestellte Urkunde solidarische selbstschuldnerische Bürgschaft übernommen. Nachdem der Schuldner in Konkurs verfallen, ist die Klägerin bei der Zwangsversteigerung des Grundstücks mit 4374,22 Mark nebst 4 Prozent Zinsen seit dem 1. Juli 1904 ausgefallen. Aus der Konkursmasse hat sie noch 544,04 Mark gezahlt erhalten. Den Rest von 3830,18 Mark nebst 4 Prozent Zinsen von 4374,22 Mark für die Zeit vom 1. Juli 1904 bis zum 8. August 1905 und von 3830,18 Mark seit dem 8. August 1905 hat sie auf Grund der Bürgschaft gegen den Beklagten eingeklagt. Der Beklagte hat eingewendet, zu dem Grundstück habe ein bedeutendes lebendes und totes Inventar gehört, das als Zubehör des Grundstücks für die Hypothek der Klägerin gehaftet habe und dessen Erlös zur Deckung des klägerischen Ausfalls hingereicht hätte. Obwohl dieses Inventar nach § 865 der ZPO. zur Immobiliarmasse gehört habe, habe die Klägerin es geschehen lassen, daß der Konkursverwalter am 1. April 1903 das Inventar verkauft und den Erlös unter die Konkursgläubiger verteilt habe. Die Klägerin sei sowohl vor als nach dem Verkauf des Inventars von der Absicht des Konkursverwalters unterrichtet und aufgefordert worden, ihr Recht geltend zu machen, ihre Geschäftsführer und namentlich der mit der ganzen Geschäftsführung betraute Rendant R. hätten jedoch nichts getan, sich vielmehr mit dem freihändigen Verkauf einverstanden erklärt. Damit sei die Klägerin des Rückgriffs verlustig gegangen. Das LG. hat die Klage abgewiesen, das OLG. hat abändernd nach dem Antrag der Klägerin erkannt. Das RG. hob auf: Nach den Feststellungen des Berufungsrichters war das Inventar, das der Konkursverwalter M. am 1. und 15. April 1903 mit Zustimmung und im Auftrag des Gläubigerausschusses verkauft hat, Zubehör des Grundstücks und zur Deckung des klägerischen Ausfalls genügend. Zu den Mitgliedern des Gläubigerausschusses, die ihre Zustimmung erteilten, gehörten einerseits der Beklagte Ch. M., andererseits der Rendant der klagenden Sparkasse, R. Dessen Zustimmung hält der Berufungsrichter für unerheblich, weil er nicht Geschäftsführer der Klägerin gewesen sei, eine anderweitige Zustimmung der Klägerin erachtet er nicht nur nicht für erwiesen, sondern durch das Zeugnis des Konkursverwalters für widerlegt. Die unter Eid gestellte Behauptung des Beklagten, daß er die Klägerin sowohl vor als auch nach dem Verkauf des Inventars aufgefordert habe, ihre Rechte auf das Inventar bzw. den Erlös geltend zu machen, hält der Berufungsrichter für unwesentlich, weil daraus keine Aufgabe des Pfandrechts im Sinne des § 776 BGB. herzuleiten sein würde. Zur Aufgabe gehöre die Betätigung des Willens, das Recht aufzuheben; ein rein passives Verhalten könne höchstens als Fahrlässigkeit aufgefaßt werden, die zur Anwendung jener Gesetzesbestimmung nicht ausreichen. Die gegen diese Ausführungen gerichteten Revisionsangriffe mußten zum Teil für begründet erachtet werden. Unrichtig ist es zwar, wenn die Revision dem Berufungsrichter eine mißverständliche Auffassung des § 776 BGB. vorwirft, denn wenn auch die Behauptung des Beklagten richtig sein sollte, daß er — trotz seiner in der Eigenschaft eines Gläubigerausschußmitgliedes erteilten Zustimmung zum Verkauf — die Klägerin aufgefordert habe, ihre Ansprüche auf das Inventar und später die Ansprüche auf den Erlös geltend zu machen, so würde doch in dem bloßen passiven Verhalten der Klägerin nicht — wie die Revision behauptet — eine bewußte Aufgabe des Pfandrechts im Sinne des § 776 BGB. zu finden sein. Die Motive zu § 679 des Entwurfs eines BGB. (Bd. II S. 678, 679) ergeben ganz klar, daß der Gesetzgeber die in einzelnen Partikularrechten dem Gläubiger zugunsten des Bürgen auferlegte Diligenzpflicht und die Haftung für bloße culpa in exigendo abgelehnt und unter der Aufgabe von Rechten, die

---

*) Nachdruck ohne Angabe der Quelle verboten.

nach § 776 BGB. (§ 679 des Entwurfs) den Rückgriff gegen den Bürgen ausschließen soll, nur positive Handlungen (Willenserklärungen), die eine solche Aufgabe zur Folge haben, verstanden hat. Bei rein passivem Verhalten des Gläubigers erachtet der Gesetzgeber (Motive II S. 679) die Befugnis des Bürgen, den Gläubiger zu befriedigen und damit nach § 774 BGB. in dessen Rechte einzutreten, für ausreichend. Mit Recht rügt indessen die Revision, daß der Berufungsrichter die Bestimmungen des BGB. zur Anwendung gebracht hat, ohne zu untersuchen, ob die Voraussetzungen für dessen Anwendung gegeben sind. Wenn die Bürgschaftsurkunde, wie die Klage angibt, am 10. Mai 1897 ausgestellt sein sollte, so würde nach Art. 170 EGBGB. das zur Zeit der Ausstellung im Bezirke des Berufungsgerichts noch geltende gemeine Recht zur Anwendung kommen, dessen neuere Praxis dem Gläubiger die Diligenzpflicht auferlegt (Windscheid-Kipps Pand., 8. Aufl., Bd. II S. 1035, § 481 Anm. 8; ROHG. Bd. 9 S. 189 Nr. 55; RG. 18, 239 im SeuffA. 52 S. 282. 283). M. c. L. Spar- und Leihkasse, U. v. 23. März 07, 546/06 V. — Kiel.

2. Art. 200 Abs. 1 Satz 2 EGBGB. und §§ 1924, 1931 Abs. 1, 2303 BGB. in Verb. mit dem Märkischen Provinzialrecht. Welcher Einfluß ist bei der Pflichtteilsberechnung der Abkömmlinge dem Umstande beizumessen, daß der überlebende Ehegatte die ihm nach dem Märkischen Provinzialrecht am Vermögen des verstorbenen Ehegatten zustehenden Rechte geltend machen darf?!]

Am 24. Juni 1900 starb an seinem letzten Wohnsitz in B. der Fabrikbesitzer L. G. Er hinterließ ein am 17. März 1893 errichtetes Testament. Die beiden Kläger als alleinige Kinder seiner vor ihm verstorbenen Tochter Elsbeth Klara M. geb. G. haben den ihrer Mutter in dem Testamente ausgesetzten Erbteil ausgeschlagen und den Pflichtteil gewählt. Diesen berechnen sie auf zusammen 55 033,05 Mark und haben unter Abrechnung gezahlter 34 097,20 Mark noch weitere 20 935,85 Mark nebst Zinsen beansprucht. Ihre Klage richtet sich gegen die anderen zu Erben bestimmten Personen, die allesamt die Erbschaft aus dem Testament angetreten haben, nämlich gegen die Witwe des Erblassers und die beiden anderen Kinder aus dessen erster Ehe sowie gegen die ernannten beiden Testamentsvollstrecker. Das LG. hat die Beklagten dem Klageantrage entsprechend verurteilt. Das KG. hat durch ein am 2. Februar 1906 verkündetes Teilurteil die Berufung der Beklagten in Höhe von 11 124,82 Mark nebst 4 Prozent Zinsen von der Klagezustellung ab zurückgewiesen. Das RG. hob auf und verwies zurück: Für die Ehe des Erblassers mit der hinterbliebenen Witwe, der Beklagten und Revisionsklägerin zu 1, hat unstreitig der gesetzliche Güterstand des Märkischen Provinzialrechts bestanden. Nachdem nun andere unter den Parteien bestehende Streitpunkte durch das jetzt mit der Revision angefochtene Urteil eine rechtlich bedenkenfrei und auch von den Revisionsklägern nicht bemängelte Erledigung gefunden haben, hängt die Entscheidung in der Revisionsinstanz allein von der Frage ab, welcher Einfluß bei der Berechnung des Pflichtteils der Abkömmlinge dem Umstande beizumessen ist, daß der überlebende Ehegatte die ihm nach den Vorschriften des Märkischen Provinzialrechts an dem Vermögen des verstorbenen Ehegatten zustehenden Rechte geltend machen darf. Im gegebenen Falle hat die hinterbliebene Witwe diese Rechte allerdings nicht geltend gemacht. Sie hat vielmehr die Erbschaft aus dem Testament angenommen, sodaß es zu einer Wahl zwischen der Rücknahme ihres eigenen Vermögens oder dessen Einwerfung in die Nachlaßmasse und zur Entrichtung der in der Hälfte des beiderseitigen Vermögens bestehenden statutarischen Portion nicht gekommen ist. Bei dieser Sachlage sind die Parteien in dem von ihnen geführten Vorprozeß übereinstimmend davon ausgegangen, daß der Pflichtteil der Kläger lediglich nach den Vorschriften des BGB. zu berechnen sei. Ihr Streit betraf damals nur die Behandlung von Vorempfängen der Kinder sowie die Berücksichtigung eines gegen die Erben erhobenen Schadensersatzanspruches bei der Pflichtteilsberechnung. Im übrigen beruhte damals sowohl die von den Testamentsvollstreckern als auch die von den jetzigen Klägern aufgestellte Berechnung auf der übereinstimmenden Annahme, daß bei dem Zusammentreffen der Witwe mit drei vorhandenen Kindesstämmen der auf jeden Kindesstamm entfallende gesetzliche Erbteil ein Viertel des Nachlasses ausmache und daß deshalb die beiden, einen Kindesstamm bildenden Kläger einen Pflichtteil zu beanspruchen hätten, der abgesehen von der Ausgleichungspflicht der Kindesstämme untereinander dem Wert von zusammen einem Achtel vom Nachlasse gleichkomme. In den streitigen Punkten fiel die Entscheidung des Vorprozesses zugunsten der Kläger aus. Ihrer damaligen Pflichtteilsberechnung entsprechend wurden ihnen daher, nachdem sie 5 386,85 Mark als den von den Beklagten anerkannten Pflichtteilsbetrag gezahlt erhalten hatten, weitere 28 710,35 Mark zuerkannt. Das KG. nahm jedoch, als es in dem Vorprozesse die Berufung der Beklagten zurückwies, Veranlassung, durch das Urteil vom 19. Mai 1903 darauf hinzuweisen, daß seiner Rechtsauffassung nach die Kläger sogar mehr zu fordern hätten, als sie beanspruchten. Denn mit Rücksicht darauf — so wurde ausgeführt —, daß der hinterbliebenen Witwe die Rechtsstellung einer Märkischen Ehefrau gebühre, daß sie aber nach dem Testamente geerbt habe und darum nicht entschieden werden könne, ob ihr tatsächlich ein gesetzlicher Erbteil zugekommen sein würde, müsse sie bei der Berechnung des Pflichtteils der Abkömmlinge überhaupt außer Betracht gelassen werden. Der gesetzliche Erbteil eines jeden der drei Kindesstämme sei mithin einem Drittel vom Nachlasse gleichzusetzen und den Klägern kommen daher zusammen ein dem Werte von einem Sechstel des Nachlasses entsprechender Betrag als Pflichtteil zu. Nach diesen Grundsätzen berechnete das KG. in dem Urteile vom 19. Mai 1903 den Pflichtteilsanspruch der Kläger auf 55 033,05 Mark, und dies ist die Berechnung, die sich die Kläger mit der Begründung des KG. im gegenwärtigen Prozesse angeeignet haben. Der III. ZS. des KG. hat nun zwar in einem späteren Urteile vom 7. Februar 1905 (OLG. 11, 258) den mit dem Urteile vom 19. Mai 1903 eingenommenen Rechtsstandpunkt aufgegeben und bei der Entscheidung über den Pflichtteil eines Abkömmlings den Nachlaß vor der Teilung in die der Zahl der Kindesstämme entsprechenden Bruchteile zunächst um den neurechtlichen gesetzlichen Ehegattenerbteil von einem Viertel gekürzt, obwohl auch in diesem Rechtsfalle für die Ehe der gesetzliche Güterstand nach Märkischem Provinzialrecht bestanden hatte. Im gegenwärtigen Prozeß ist er jedoch durch das jetzt mit der Revision an-

gefochtene Urteil zu dem in seinem Urteile vom 19. Mai 1903 aufgestellten Grundsätzen der Pflichtteilsberechnung zurückgekehrt. Er hat sich dabei sowohl auf das Urteil des OTr. vom 25. November 1872 (OTr. 68, 178 ffl. und StriethorstArch. 87, 99 ffl.) gestützt, als auch einem Beschlusse vom 29. April 1901 (OLG. 5, 180) angeschlossen, den der I. ZS. des KG. in dem Streit um eine Gerichtskostenberechnung gemäß § 89 des PrGKG. vom 25. Juni 1895 (Gesetzsamml. S. 203) erlassen hat. Das Urteil des OTr. enthält den Nachweis, daß im Geltungsbereich des Märkischen Provinzialrechts der Grundsatz, die statutarische Erbportion des überlebenden Ehegatten bei der Berechnung des Pflichtteils der Abkömmlinge — und ebenso wenn es sich um pflichtteilsberechtigte Aszendenten handelt — außer Ansatz zu lassen, nach vielfachen, bis in die Zeit vor dem Erlaß des Erbschaftsedikts vom 30. April 1765 zurückreichenden Erörterungen (vgl. OTr. a. a. O. S. 183) sich sowohl in der Rechtsprechung der Gerichte als auch in der Rechtslehre allgemeine Geltung verschafft hatte. Das Hauptgewicht legte das Obertribunal dabei auf die Ablehnung der späterhin nur noch vereinzelt vertretenen Meinung (S. 190 a. a. O.), daß, weil die statutarische Portion des überlebenden Ehegatten, sobald er sein eigenes Vermögen in die Nachlaßmasse einwirft, die Hälfte des Gesamtgutes ausmacht, deshalb auch der Pflichtteil von dem Vermögen beider Eheleute berechnet werden dürfe. Denn der überlebende Ehegatte überkomme die Verpflichtung zur Einwerfung seines Vermögens keineswegs ipso jure schon durch den Anfall, ja selbst noch nicht durch die Antretung der Erbschaft cum beneficio, sondern erst durch die ausdrückliche Erklärung, unter Einwerfung seines Vermögens nach dem Statute teilen zu wollen. Von einem Akte der Willkür respektive einem späteren Ereignis, wodurch die Nachlaßmasse entweder vermehrt oder vermindert werde, könne ein entscheidender Einfluß auf die Berechnung und auf die Höhe des Pflichtteils nicht ausgehen (S. 191). Jener Grundsatz kam aber zugleich auf eine Verwerfung der Ansicht hinaus, daß, wenn hiernach der Pflichtteil allein von dem Nachlasse des Verstorbenen berechnet werden müsse, irgend ein Anteil dieser Vermögensmasse als auf den überlebenden Ehegatten entfallend abgerechnet werden dürfe, weil „die statutarische Portion . . . kein aliquoter Teil des Nachlasses" sei und wiederum: weil der überlebende Ehegatte auf die statutarische Portion „nur unter einer von seiner Willkür abhängenden Bedingung Anspruch machen" könne (S. 195 daselbst). Hieran anknüpfend geht der I. ZS. des KG. in seinem Beschlusse vom 29. April 1901 auf die zur Entscheidung stehende Frage mit folgenden beiden Sätzen ein, die sich der Berufungsrichter nahezu wörtlich angeeignet hat: „Im Märkischen Provinzialrecht haben die Rechte des überlebenden Ehegatten am Nachlasse des Verstorbenen auf die Berechnung des Pflichtteils der Kinder keinen Einfluß (OTr. 68, 178). Der gleiche Grundsatz muß für Ehen aus dem Märkischen Provinzialrecht aber auch nach dem BGB. gelten, wenn, wie hier, der Überlebende Testamentserbe des Verstorbenen geworden ist, daher die Möglichkeit des Einwerfens des Vermögens des Überlebenden und der Wahl der statutarischen Portion nicht in Frage kommt und es ungewiß bleibt, ob der Überlebende für den Fall der gesetzlichen Erfolge Miterbe gewesen wäre." Beide kammergerichtlichen Senate erblicken daher in der grundsätzlichen Nichtberücksichtigung des statutarischen Ehegattenrechts gegenüber dem Nachlasse des verstorbenen Ehegatten eine den Pflichtteil der Abkömmlinge beeinflussende erbrechtliche Wirkung des ehelichen Güterstandes und wenden, indem sie jenen Grundsatz auch für solche Erbfälle, die nach dem 31. Dezember 1899 eintreten, als fortbestehend gelten lassen, damit den Art. 200 Abs. 1 Satz 2 EGBGB. an. Mit Recht bezeichnet nun die Revision die Anwendung dieser Gesetzesstelle und die Nichtanwendung der §§ 2303 Abs. 1 Satz 2, 1924 Abs. 4 und 1931 Abs. 1 BGB. als rechtlich verfehlt. Wenn Art. 200 Abs. 1 Satz 2 EG. die erbrechtlichen Wirkungen des bisherigen ehelichen Güterstandes für die Zeit nach dem Inkrafttreten des neuen bürgerlichen Rechts fortbestehen läßt, andererseits aber aus Art. 55, 213 daselbst sich ergibt, daß — sofern der Erblasser nach dem Inkrafttreten des BGB. gestorben ist — die erbrechtlichen Verhältnisse im allgemeinen sich nach den Vorschriften des neuen Rechts bestimmen, so wird der Rechtsprechung dadurch die Aufgabe gestellt, denselben Erbfall unter Umständen nach den Normen zweier verschiedener Rechtssysteme zu regeln. Dabei ist indes davon auszugehen, daß der Erbfall grundsätzlich von den Vorschriften des BGB. beherrscht wird und daß mithin Art. 200 Abs. 1 Satz 2 nur eine Ausnahme von dieser Regel bildet. Aus dem Verhältnis der Regel zur Ausnahme ergibt sich für die Lösung der Aufgabe zweierlei. Einmal die Notwendigkeit, die als Ausnahme fortbestehende Geltung des alten Rechts in möglichst engen Grenzen zu halten; dies umsomehr, als bei den Vorarbeiten für die Übergangsvorschriften des EG. gerade auch da, wo es sich um das eheliche Güterrecht und Gütererbrecht handelte, das Bestreben vorgewaltet hat, auf eine möglichst schnelle und einheitliche Durchführung des BGB. hinzuwirken, vgl. Mot. zu Art. 119 I. Entw. S. 285, Prot. II. Lesung 6, 537. Gleichzeitig läßt sich aber aus der grundsätzlichen Überordnung des neuen bürgerlichen Rechts und der grundsätzlichen Einschränkung des nur im engeren Umfange fortgeltenden Sonderrechts die weitere Folgerung herleiten, daß die Normen, nach denen sich die Angliederung aller anderen erbrechtlichen Verhältnisse an das sich aus dem Güterstande ergebende Ehegattenerbrecht vollzieht, dem neuen bürgerlichen Recht und nicht dem früheren Landesrecht zu entnehmen sind. Bei der Abgrenzung des Anwendungsbereichs, in dem die landesrechtlichen Vorschriften innerhalb des neurechtlichen Erbfalls zur Geltung kommen, ist es ferner von Bedeutung, daß der nächste und eigentliche Zweck der im Art. 200 Abs. 1 Satz 2 enthaltenen Gesetzesvorschrift nur der gewesen sein kann, die sich aus den bisherigen Gesetzen ergebenden Rechte des überlebenden Ehegatten in Schutz zu nehmen, während dafür, daß zugleich eine Wahrung der den früheren Gesetzesvorschriften entsprechenden Rechtsstellung anderer Erbbeteiligten beabsichtigt gewesen sei, kein auffindbarer Grund vorhanden ist. Dem entspricht durchaus, daß das PrAG. zum BGB. wie in der Begründung der Regierungsvorlage (Nr. 34 der Drucksachen des Abgeordnetenhauses von 1899 S. 84) gerade mit bezug auf das Märkische Provinzialrecht bemerkt wird, darauf ausgeht, das bisherige statutarische Erbrecht „nur im Interesse des überlebenden Ehegatten" aufrechtzuerhalten. Die Frage, ob dieses Vornehmen der Landesgesetz-

gebung in den das märkischrechtliche Ehegüterrecht betreffenden Bestimmungen des Art. 46 AG. vom 20. September 1899 einen entsprechenden Ausdruck gefunden hat, ob also die erbrechtlichen Nachwirkungen des Güterstandes nicht nur eine reichsgesetzliche, sondern auf Grund des in den Art. 3 und 218 EG. enthaltenen Vorbehalts zugleich eine landesgesetzliche Einschränkung erfahren haben, kann hier dahingestellt bleiben, zumal der Art. 46 AG. nicht revisibles Recht enthält (vgl. das Urteil des Senats in Sachen Lang wider Heick und Gen. IV. 297/03 vom 8. Februar 1904). Jedenfalls läßt sich auch allein im Hinblick auf Wesen und Bedeutung der reichsgesetzlichen Übergangsvorschrift, das Verhältnis der beiden Rechtssysteme zueinander in folgender Weise näher bestimmen. Die dem überlebenden Ehegatten nach Märkischem Provinzialrecht zustehenden statutarischen Rechte bleiben als unmittelbare Wirkungen des ehelichen Güterstandes im vollen Umfange bei Bestand. Die Rechte aller anderen Erbbeteiligten regeln sich grundsätzlich nach den Vorschriften des BGB. Während diese Rechte aber ihre positive Gestaltung ausschließlich durch das BGB. erhalten, müssen sie doch, um der Entfaltung des Ehegattenerbrechts freien Raum zu gewähren, vor diesem insoweit zurücktreten, als sie seiner Durchführung hindernd entgegenstehen würden. Ihnen gegenüber kann daher der eheliche Güterstand nur mittelbare Wirkungen äußern, welche ausschließlich in der Richtung der Einschränkung liegen. Nun steht aber eine Einschränkung des Pflichtteils der Abkömmlinge durch das statutarische Ehegattenerbrecht des Märkischen Provinzialrechts im gegenwärtigen Rechtsfalle überhaupt nicht in Frage. Denn die Stellungnahme der Beklagten gegenüber dem Pflichtteilsanspruche der Kläger ist bisher nur die gewesen, daß sie den Pflichtteil in einem über die Berechnungsweise des BGB. hinausgehenden Betrage den Klägern streitig machen. Es kommt deshalb hier nicht darauf an, ob ebenso wie der gesetzliche Erbteil der Abkömmlinge durch das statutarische Ehegattenerbrecht in seinem Betrage verringert werden kann, — zumal wenn die märkischrechtliche Kollationspflicht der Kinder gegenüber dem Ehegatten im Einzelfalle eine Bedeutung erlangt (vgl. § 8 des Erbschaftsedikts vom 30. April 1765 und die Begründung zum Entwurfe des PrAG., Drucksachen des Abgeordnetenhauses von 1899 Nr. 34 S. 84) — in gleicher Weise der neurechtliche Pflichtteil der Abkömmlinge zugunsten des statutarischen Ehegattenerbrechts einer Verkürzung ausgesetzt sein könnte. Der Berufungsrichter hat aber, indem er den Klägern beitritt, dem Güterstande, der für die Ehe des Erblassers bestanden hatte, gerade eine entgegengesetzte Wirkung beigemessen: er soll zur Folge haben, daß den Klägern ein größerer Pflichtteil gebührt, wie er ihnen nach dem Rechte des BGB. zustehen würde. Denn während den Klägern auch schon nach den Vorschriften des BGB. ein größerer Pflichtteil gebührt, wie nach den in der Rechtsprechung feststehenden altrechtlichen Grundsätzen, gelangt der Berufungsrichter dadurch, daß er von dem nach altrechtlicher Rechtsauffassung ermittelten Erbteil die neurechtliche Pflichtteilsquote berechnet, zu einem noch viel weitergehenden Ergebnis. Trafen vor dem Inkrafttreten des neuen Rechts drei Kindesstämme mit dem überlebenden Ehegatten zusammen, so betrug — infolge davon, daß die einschlägigen landrechtlichen Gesetzesvorschriften im Geltungsbereich des Märkischen Provinzialrechts gemäß Art. VII des Publikationspatents vom 5. Februar 1794 vorläufig nicht in Kraft getreten waren — die jedem der drei Kindesstämme gebührende Pflichtteilsquote nicht 1/2, sondern 1/3, der Pflichtteil also nur 1/9. Nach BGB. beträgt er, da nunmehr der Ehegatte ebenso wie die drei Kindesstämme einen gesetzlichen Erbteil von 1/4 erhalten würde, 1/8. Der Berufungsrichter hat dagegen der altrechtlichen Rechtsanschauung folgend bei der Berechnung der Kindeserbteile den Ehegatten nicht mitgezählt und ist dadurch zu einem Pflichtteil von 1/6 gekommen. Er hat deshalb den vorhin entwickelten Grundsatz des reichsgesetzlichen Übergangsrechts verletzt, wonach unter der mittelbaren Einwirkung des provinzialrechtlichen Güterstandes die Rechte der mit dem überlebenden Ehegatten zusammentreffenden anderen Erbbeteiligten nur eine Einschränkung, niemals im Vergleich zu dem, was sich aus den erbrechtlichen Normen des BGB. ergibt, eine Erweiterung erfahren können. Was der Berufungsrichter zur Begründung seiner Meinung teils dem Urteile des ObTr. vom 25. November 1872, teils dem kammergerichtlichen Beschlusse vom 29. April 1901 entnommen hat, kann nicht durchgreifen. (Wird näher dargelegt.) Da die Revisionsrüge, daß Art. 200 Abs. 1 Satz 2 des EGBGB. durch unrichtige und §§ 2303 Abs. 1, 1924, 1931 Abs. 1 BGB. durch Nichtanwendung verletzt sind, sich als begründet erweist, so unterliegt das angefochtene Teilurteil des KG. der Aufhebung. Es war jedoch nicht in der Sache selbst, sondern auf Zurückverweisung in die Instanz zu erkennen, weil die abschließende Entscheidung des Berufungsgerichts noch aussteht und darum noch nicht übersehen werden kann, ob in gewissem Umfange die landgerichtliche Entscheidung durch Zurückweisung der Berufung zu bestätigen sein wird. G. c. M., U. v. 28. Febr. 07, 158/06 IV. — Berlin.

◆ **3. §§ 1, 29, 80, 89, 331, 1903, 2102, 2106, 2162, 2178 BGB., verb. mit §§ 79 ff. GBO., 6, 45 RGKG. Hypothekeneintrag für den durch einen bestellten Pfleger noch nicht Erzeugten.]**

Der Verstorbene H. hatte in seinem Testamente seinen außerehelichen Sohn K. zu 1/4 zum Erben eingesetzt und zwar in der Weise, daß ihm die Hälfte des Nachlasses bei vollendetem 25. Lebensjahre ausgekehrt, die andere Hälfte für die Enkelkinder belegt bleibe und diesen nach vollendetem 25. Lebensjahre ausgehändigt werden sollte, doch sollte der Sohn auch an dieser Hälfte den lebenslänglichen Zinsgenuß haben. Der Pfleger der künftigen Abkömmlinge des K. erwarb eine Darlehenshypothek von 15 000 Mark. Durch Beschluß des Amtsgerichts, der von den Obergerichten bestätigt wurde, ist aber die Überschreibung der 15 000 Mark auf die künftigen etwaigen Abkömmlinge des K. wegen Fehlens eines rechtsfähigen Gläubigers abgelehnt worden. Die weitere Beschwerde des Pflegers wurde vom OLG. dem RG. deshalb vorgelegt, weil es mit der Begründung der reichsgerichtlichen Entscheidung Bd. 61 S. 353 nicht einverstanden war. Das RG. hob auf: Das OLG. bezweifelt zunächst mit Unrecht, daß das genannte Urteil für die jetzige Gesetzgebung von Bedeutung sei. Der jetzt beschließende Senat wollte damals aussprechen und hat ausdrücklich ausgesprochen, daß nach BGB. die Eintragung einer Hypothek für die künftige, noch nicht erzeugte Nachkommenschaft eines bestimmten Menschen zulässig sei.

Würde der Vorderrichter, wie er offenbar beabsichtigt, gegenteilig entscheiden, so würde er damit allerdings von der reichsgerichtlichen Entscheidung abweichen, der Fall des § 79 Abs. 2 GBO. ist somit gegeben, ohne daß es darauf anzukommen hat, daß das RG. damals nicht in einer Grundbuchbeschwerdesache, sondern in einem ordentlichen Rechtsstreite entschieden hat. Das Gesetz macht in dieser Hinsicht keinen Unterschied. In der Sache selbst findet der beschließende Senat keinen Anlaß, von seiner früheren Meinung abzugehen, die er nunmehr unter Berücksichtigung der Einwendungen des OLG. wie folgt näher begründet. Es ist von jeher selbstverständlich gewesen und in § 1 des BGB. ausdrücklich ausgesprochen, daß an sich und in Wirklichkeit nur der zur Welt geborene Mensch rechtsfähig ist. Nur für ihn und seine Mitmenschen ist die ganze Rechtsordnung geschaffen, diese hat zunächst keinen Grund, leblosen und nicht menschlichen Wesen die gleichberechtigte Teilnahme an ihren Einrichtungen zu gestatten. Ebenso gewiß ist aber, daß die Gesetzgebungen von jeher, gerade um die Rechtsordnung für die Menschen, als eigentliche und alleinige Rechtsträger, besser und zweckmäßiger auszugestalten, bloßen Gedankengebilden beim Rechnen mit Rechtsbegriffen gleiche oder ähnliche, wenn auch nur in der Vorstellung bestehende (fingierte) Rechtsfähigkeit zugestehen mußten, wie den Menschen selbst. Es sei hier nur auf die öffentlich-rechtlichen und bürgerlich-rechtlichen Gemeinschaften, die Stiftungen, die Lehens- und Fideikommißanwärter, die ruhende Erbschaft der früheren Rechte hingewiesen. Was insbesondere die rechtliche Behandlung der noch nicht erzeugten (nondum concepti) Nachkommen anlangt, so war deren Rechts-, namentlich Erbfähigkeit im gemeinen Rechte zwar sowie nach französischem Rechte und sächsischem BGB. verneint oder doch bestritten, aber z. B. im preußischen und bayerischen Rechte überwiegend anerkannt. (Vgl. Mot. zum BGB. 5, 12; Staudinger BGB. 1 § 1 Note III, RGZ. 61, 355; Windscheid-Kipp Pand. III § 535 Anm. 6). Das BGB. konnte sich der Entscheidung über diese Fragen selbstverständlich nicht entziehen, es mußte gleich den älteren Rechten eine (fingierte) Rechtsfähigkeit der sogenannten juristischen Personen ausdrücklich anerkennen (§ 89), ebenso die der eingetragenen Vereine (§ 21) und der Stiftungen (§ 80), konnte auch dem nicht entgegentreten, daß Handels- und geordnete wirtschaftliche Gesellschaften, wenn auch nicht geradezu als durchaus rechtsfähig, als juristische Persönlichkeiten, erklärt, doch als solche in allen nicht familienrechtlichen und dergleichen Rechtsbeziehungen auch fernerhin behandelt werden. Ebenso wie in diesem letzterwähnten Falle ist es auch in anderen Fällen denkbar, daß das BGB., ohne es ganz ausdrücklich zu erklären, bloß in der Vorstellung, noch nicht in Wirklichkeit bestehenden Wesen eine gewisse Rechtsfähigkeit zugestanden hat und daß dies zugunsten der noch nicht Erzeugten geschehen ist, kann nicht bezweifelt werden. Nach § 331 BGB. können Vereinbarungen unter Lebenden auch zugunsten eines noch nicht Erzeugten zweifellos geschlossen werden. Denn, wenn der Abs. 2 dieser Gesetzesstelle davon spricht, daß der Versprechensempfänger vor der Geburt des Dritten stirbt, so ist dies allgemein und nicht etwa so zu verstehen, daß der Dritte stets zur Zeit der Vereinbarung wenigstens schon erzeugt, im Mutterleibe empfangen gewesen sein muß. Der § 2101 daselbst gestattet die Einsetzung einer noch nicht erzeugten Person als Nacherben und die §§ 2162, 2178 BGB. setzen als selbstverständlich voraus, daß ein noch nicht Erzeugter — immer zu unterscheiden von der Leibesfrucht, dem nasciturus — mit Vermächtnissen bedacht werden kann. In § 1913 allda endlich heißt es wörtlich: „Insbesondere kann einem Nacherben, der noch nicht erzeugt ist . . . für die Zeit bis zum Eintritt der Nacherbfolge ein Pfleger bestellt werden." Daß nicht etwa der Pfleger der Nichterzeugten selbst Träger ihrer Rechte sein soll und kann, ergibt sich aus allgemeinen Grundsätzen der Stellvertretung und daraus, daß er nach dem angezogenen § 1913 dem (also für den) noch nicht Erzeugten aufzustellen ist, somit etwas Verschiedenes von diesem sein muß. Auch verbietet die Möglichkeit fortgesetzten Wechsels der Pfleger die bekämpfte Annahme. Vgl. aber Endemann Lehrb. 1 S. 119, 719. Es bleibt sonach nur die auch nächstliegende und folgerichtigste Rechtsanschauung übrig, daß noch unerzeugten Nachkommen fingierte Rechtspersönlichkeit zwar nicht an sich, wohl aber dann vom BGB. verliehen ist, wenn sie als Dritte in einem Vertrag oder als Nacherben oder Vermächtnisnehmer in einer letztwilligen Verfügung gültig bedacht worden sind. Ist aber auf diese Weise einmal ihre Rechtsfähigkeit wirklich eingetreten, so ist die notwendige Folge hiervon, daß sie, soweit sich nicht von selbst aus der Eigentümlichkeit ihrer Stellung notwendige Ausnahmen ergeben, im Rechtsverkehr, namentlich im Forderungs- und Sachenrecht, den übrigen Rechtssubjekten gleichgestellt werden müssen, insbesondere Forderungen und dingliche Rechte wenigstens sicherungshalber erwerben, verlieren, darüber verfügen und als parteifähig darüber Rechtsstreitigkeiten führen können. Wie schon in der mehrerwähnten Entscheidung des beschließenden Senats vom 14. Oktober 1905 ausgeführt, sprechen sich gerade für Hypothekbestellung zugunsten nicht erzeugter Nachkommenschaft die Mot. zum BGB. 3, 641 deutlich genug in diesem Sinne aus. Wenn hiernach die Frage, ob für die Nichterzeugten eine Forderung begründet werden kann, allerdings der Rechtswissenschaft und der Rechtsprechung überlassen zu sein scheint, so muß doch diese Frage bejaht werden. Der Vorderrichter verneint zwar auch ein wirtschaftliches Bedürfnis für Hypothekenerwerb Unerzeugter, aber auf ein solches Bedürfnis kommt zunächst deshalb nichts an, weil nach obigem den nach §§ 331, 2102, 2162, 2178 bedachten Unerzeugten fingierte Rechtspersönlichkeit zugestanden werden muß und sie dann folgerichtig und ohne Rücksicht auf wirtschaftliche Zweckmäßigkeit zum Erwerb von Rechtsgütern befähigt sein müssen. Sodann aber muß, wie gerade auch der vorliegende Fall zeigt, nach allgemeinen Erfahrungen allerdings ein Bestreben und Bedürfnis vieler Erblasser, namentlich der Eltern, anerkannt werden, insbesondere bei zweifelhafter Lebensführung ihrer nächsten Erben und lebenden Abkömmlinge, aber auch ohne solchen Grund, der späteren, noch unerzeugten Nachkommenschaft Vermögen zu wahren. Der Weg des Familienfideikommisses oder der Stiftung ist hierbei häufig verschlossen oder doch angesichts der nur geringen zeitlichen Ausdehnung der beabsichtigten Vermögenserhaltung nicht sachentsprechend. Keineswegs ist in Abrede zu stellen, daß eine Rechtseinrichtung, wie sie hier anerkannt wird, verschiedene

Schwierigkeiten namentlich dann im Gefolge haben kann, wenn im Laufe der Zeit die Entstehung der bedachten Nachkommenschaft unmöglich oder wenn ungewiß wird, ob solche geboren wurde oder nicht. Dies kann aber nicht zur Verwerfung dieser Rechtseinrichtung selbst führen. Überdies muß das OLG. gemäß § 1113 Abs. 2 BGB. selbst anerkennen, daß eine Hypothek auch für eine künftige Forderung bestellt werden kann und der Grund, aus dem es diese Bestimmung nicht anwendet, nämlich das Fehlen eines rechtsfähigen Gläubigers, trifft nach dem oben Ausgeführten eben nicht zu. Was die Stellung der Rechtswissenschaft und der Rechtsprechung zu den besprochenen Fragen anlangt, so haben sich diese, soweit ersichtlich, damit eingehender bisher noch nicht beschäftigt, doch wird mehrfach die Eintragbarkeit von Hypotheken für noch unerzeugte Nachkommen angenommen. (Vgl. Turnau-Förster Liegenschaftsrecht 1, 738; Kretschmar, das Sachenrecht S. 447; Predari GBO. S. 639; Biermann Sachenrecht S. 303; Sächs. AusfVO. zur GBO. § 67; Fuchs Grundbuchrecht 1, 394; Gierke Deutsches Privatrecht 2, 278; OLG. 9, 354; 10, 72; Staudinger BGB. 1 § 1 Note III S. 31.) Daß das, was für Hypothekenbestellung gilt, auch für zessionsweisen Hypothekenerwerb gelten muß, versteht sich von selbst. Nach den vorstehenden Ausführungen muß der beschließende Senat bei seiner früheren Rechtsansicht beharren und da damit die Beschlußfassungen der Vorderrichter nicht in Einklang stehen, in weiterer Anwendung der §§ 79, 80, 81 GBO., 6, 46 RGKG., wie geschehen, entscheiden. Der beschließende Senat hatte sich lediglich mit der Frage der Eintragungsfähigkeit der in Rede stehenden Hypothekübertragung zu befassen, den Beteiligten und dem Grundbuchamte muß es überlassen bleiben, in welcher Weise sie etwa im Hinblick auf die oben angezogenen Gesetzesstellen (§§ 2162, 2178, 2106) die Erben- und Zinsgenußrechte des K. berücksichtigen und sicherstellen wollen. Grundbuchsache H. betr., Beschl. v. 9. März 07, B² 27/07 V. — Hamburg.

4. §§ 93, 94 Abs. 1 BGB. **Kraftmaschinenanlage als wesentlicher Bestandteil eines Fabrikgebäudes.]**

Der Berufungsrichter geht davon aus, daß bei Grundstücken und Gebäuden, welche zu einem bestimmten durch Maschinen zu bewirkenden Betriebe eingerichtet sind, eine wesentliche Veränderung des Grundstücks bzw. Gebäudes dann vorliegt, wenn das Grundstück oder Gebäude nach Loslösung der mit ihm verbundenen Maschinen nicht mehr seiner Bestimmung gemäß benutzt werden kann. Den von der Klägerin gewollten Unterschied zwischen den für den bestimmten Fabrikationszweig bestimmten und den nur als Kraft- oder Antriebsmaschinen verwendeten Maschinen erachtet er nicht für erheblich und ebensowenig auch die Möglichkeit eines Ersatzes der betreffenden Anlage (hier des Gasmotorbetriebes) durch eine gleiche oder ähnliche. Er stellt fest, daß es sich hier um eine Kraftmaschinenanlage handele, durch welche die Treibkraft für sämtliche Werkmaschinen der Fabrik geschaffen wird. Von der Revision wird im Gegenteil die Ansicht vertreten, es komme darauf an, ob der Gasmotor für den hier fraglichen Fabrikationszweig bestimmt war oder nur als Kraft- oder Antriebsmaschine verwendet wurde und als solche auch für einen Fabrikationszweig anderer Art verwendbar war. Werde durch den Wechsel der Treibkraft eine Änderung des Fabrikgebäudes oder der Einrichtungen desselben nicht hervorgerufen, dann dürfe der Gasmotor auch nicht als wesentlicher Bestandteil gelten; die hier fragliche Fabrik bleibe Werkzeugfabrik, einerlei, mit welcher Treibkraft die Werkmaschinen in Betrieb gesetzt würden. Als begründet ist der Angriff nicht anzusehen. Der erkennende Senat hat bereits in der Sache VII 255/05 RG. 62, 406 sich dahin ausgesprochen, daß als begrifflich notwendig alle diejenigen Teile des Ganzen erscheinen, die durch ihren Zusammenhang die Sache als durch einen einheitlichen Zweck beherrscht erscheinen lassen und deren keiner fehlen kann, ohne daß sie den Charakter der Vollständigkeit verlieren würde, daß insbesondere dazu bei einer Fabrik die mit dem Gebäude verbundenen Maschinen gehören und daß dies sich auch nicht auf die Spezialmaschinen im Gegensatz zu den die Betriebskraft erzeugenden beschränkt, sondern auch von diesen letzteren gilt, da als entscheidend anzusehen, daß durch die Entfernung der Maschine die Fabrik eines den Betrieb begründenden oder zu ihm mitwirkenden Teiles beraubt wird, also eine zum funktionieren geeignete Einrichtung zu sein aufhört. Als unerheblich ist dort auch schon bezeichnet, daß mit pekuniären Opfern ein Ersatz der entfernten Teile geschaffen werden kann, da dies das Vorhandensein pekuniärer Mittel bei dem Eigentümer und den Willen dieses, sie zu verwenden, voraussetzt. Weiter ist hervorgehoben, daß auf die Art der Herstellung der vorhandenen Sache nichts ankommt, sondern daß maßgebend nur ihr gegenwärtiger Zustand ist, indem für den Begriff nicht erfordert wird, daß die Sache von Ursprung an in ihrem gegenwärtigen Bestande geplant und hergerichtet, und es ohne Belang ist, ob die jetzt vorhandenen Teile etwa der Sache auch schon in einer früheren Gestalt derselben angehört haben, oder woher sie sonst entnommen sind, vgl. auch die Urteile des V. ZS. vom 19. April und 23. Juni 1906, RG. 63 S. 171, 416. In ausreichender Weise legt auch der Berufungsrichter das Erfordernis der Körperlichkeit der Verbindung der Maschinen mit dem Fabrikgebäude dar. (Wird ausgeführt.) G. D. c. Th., U. v. 5. Febr. 07, 183/06 VII. — Hamm.

5. §§ 130, 273, 566, 580, 601, 683, 1000, 1373, 2270, 2271, 2293 bis 2296 BGB. **Widerruf eines gemeinschaftlichen Testamentes durch Errichtung eines neuen. Zustellung des Widerrufs an den andern Teil nach dem Tode des Testators. Zurückbehaltungsrecht an einem Grundstück wegen Verwendungen seitens des Entleihers.]**

S. sen. übertrug sein Vermögen, darunter seine Hausbesitzung unter Vorbehalt der Verwaltung und des Nießbrauchs an seine Tochter A. Diese wurde als Eigentümerin und zugleich das Nießbrauchs- und Verwaltungsrecht des Vaters eingetragen. Die Tochter heiratete nach dem 1. Januar 1900 den Beklagten A. Die Eheleute errichteten ein gemeinschaftliches Testament, in welchem sie sich gegenseitig zu Erben einsetzten. Zu notariellem Protokoll vom 14. Juni 1904 widerrief Frau A. das Testament und beantragte, die Widerrufserklärung zweimal auszufertigen und beide Ausfertigungen einem Gerichtsvollzieher zu übersenden, den sie gleichzeitig beauftragte, die Schrift dem Beklagten zuzustellen. An dem gleichen Tage errichtete sie vor dem Notar ein neues Testament, in welchem sie ihren Vater zum alleinigen Erben einsetzte, dagegen ihren

Ehemann, den Beklagten, auf den Pflichtteil setzte. Am 15. Juni 1904 starb sie. Die Ausfertigung des Widerrufs, die der Gerichtsvollzieher am 15. Juni zur Post gegeben hatte, wurde am 16. Juni dem Beklagten zugestellt. S. sen., der die Erbschaft seiner Tochter antrat, übertrug sein gesamtes Vermögen unter Vorbehalt des Nießbrauchs und der Verwaltung an seinen Sohn, den Kläger. Dieser hat Klage erhoben mit dem Antrage, den Beklagten zu verurteilen, die Hausbesitzung zu räumen und jede weitere Beeinträchtigung des Klägers im Eigentum und Besitze bei Vermeidung einer festzusetzenden Strafe zu unterlassen. Der Beklagte hat Abweisung der Klage und widerklagend beantragt, den Kläger zu verurteilen, die Auflassungserklärung bezüglich der Hausbesitzung abzugeben. Das LG. hat die Klage abgewiesen und den Kläger nach dem Widerklagantrage verurteilt, das OLG. den Beklagten nach dem Klagantrage verurteilt und die Widerklage abgewiesen. Das RG. hob, soweit der Beklagte ohne Beachtung des von ihm behaupteten Zurückbehaltungsrechts zur Räumung verurteilt ist, das Urteil auf und wies im übrigen die Revision des Beklagten zurück: Gemäß § 2271 Abs. 2 BGB. erlischt, abgesehen von gewissen Ausnahmefällen, mit dem Tode eines der Ehegatten das Recht zum einseitigen Widerruf eines gemeinschaftlichen korrespektiven Testaments im Sinne des § 2270 BGB. Dagegen ist nach § 2271 Abs. 1 BGB. bei Lebzeiten der Ehegatten ein einseitiger Widerruf zulässig, jedoch nicht durch Errichtung einer neuen Verfügung von Todes wegen, sondern nur nach Maßgabe der Vorschriften, die für den Rücktritt von einem Erbvertrage, soweit er nach den §§ 2293 bis 2295 BGB. statthaft ist, gemäß § 2296 BGB. gelten, also durch eine gerichtlich oder notariell beurkundete Erklärung gegenüber dem anderen Ehegatten. Diese, wie die gesamten Vorschriften über die gemeinschaftlichen Testamente, auf Beschlüsse der zweiten Kommission sich gründende Bestimmung beruht auf der Erwägung, daß es loyaler sei, die Aufhebung einer korrespektiven Verfügung mit Wissen des anderen Teils als hinter dessen Rücken zu bewirken, daß auch zwischem einem unter Vorbehalt des Rücktritts abgeschlossenen Erbvertrag und einem gemeinschaftlichen korrespektiven Testament nicht ein solcher Unterschied bestehe, um für den Widerruf des letzteren eine abweichende Form vorzuschreiben (Prot. 5, 454), und daß für den Rücktritt von einem Erbvertrage jedenfalls ebenso, wie nach § 349 BGB. für den Rücktritt von einem obligatorischen Vertrag, eine Erklärung gegenüber dem anderen Teile zu erfordern sei (Mot. zu § 1958 Entw. I Bd. 5 S. 342, 343, Küntzel in GruchotsBeitr. 41, 605). Danach unterliegt es keinem Bedenken, die in den §§ 130 ff. BGB. gegebenen Vorschriften hinsichtlich des Wirksamwerdens von Willenserklärungen, die gegenüber einem andern abzugeben sind, ebensowohl auf den Rücktritt von einem Erbvertrage wie auf den Widerruf eines gemeinschaftlichen korrespektiven Testaments zur Anwendung zu bringen (Strohal Erbrecht S. 332 Anm. 10, Frommhold Erbrecht Anm. 2b zu § 2271 BGB., Planck Anm. II 2a, Staudinger Anm. III A 1 zu § 2271 BGB., Küntzel a. a. O. S. 604). Diese im Allgemeinen Teil Abschn. III „Rechtsgeschäfte" enthaltenen Vorschriften betreffen rechtsgeschäftliche Willenserklärungen jeder Art und ohne Unterschied; sie gelten daher auch für Willenserklärungen auf dem Gebiete des Erbrechts. Nach § 130 Abs. 2 aber ist es auf die Wirksamkeit der Willenserklärung ohne Einfluß, wenn der Erklärende nach der Abgabe stirbt. Daß die Anwendung dieser Bestimmung auf den genannten Widerruf ausgeschlossen ist, dafür bietet sich im Gesetz kein Anhalt, noch folgt es aus der rechtlichen Natur des Widerrufs. Hinsichtlich der Wirkung von Ereignissen, die in der Person des Widerrufenden in der Zwischenzeit zwischen Abgabe der Widerrufserklärung und deren Zugehen an den andern Teil eintreten, greift die Vorschrift des § 130 Abs. 2 BGB. ein: der Tod des Erklärenden in der Zwischenzeit soll, wenn die sonstigen Erfordernisse für die Wirksamkeit gegegeben sind, wenn insbesondere die Erklärung dem anderen Teile zugegangen ist, der Wirksamkeit der Erklärung nicht entgegenstehen. Diese Vorschrift hat ihren gesetzgeberischen Grund darin, daß diejenige Handlung, die der Erklärende von seiner Seite vorzunehmen hat, völlig beendigt ist und daß die Erklärung an sich rechtlich besteht, wenn auch ihre Wirksamkeit noch von dem Hinzutreten eines anderen Umstandes, nämlich des Zugehens an den anderen Teil, abhängt (Mot. zu § 74 Entw. I Bd. 1 S. 159, Planck Anm. 7 zu § 130 BGB.). Es ist also hier der allgemeine Grundsatz ausgesprochen, daß Willenserklärungen, die einem anderen gegenüber abzugeben und wegen bisher nicht erfolgter Zustellung an den anderen Teil noch nicht wirksam geworden sind, trotz des inzwischen eingetretenen Todes des Erklärenden noch wirksam werden können. Der Anwendung dieses Grundsatzes auf den Widerruf eines gemeinschaftlichen korrespektiven Testaments steht nicht entgegen, daß im Augenblick des Todes des Widerrufenden das Testament noch nicht wirksam widerrufen ist, mithin bis zu dem Zeitpunkt, in dem der Widerruf dem anderen Teile demnächst zugeht, sich die Erbfolge nach jenem Testamente bestimmt. Solange noch die Möglichkeit gegeben ist, daß die über den Tod des Erklärenden an sich hinauswirkende Widerrufserklärung durch Zugehen an den anderen Teil wirksam wird, besteht tatsächlich ein Schwebezustand. Wird der Widerruf wirksam, so ist das widerrufene Testament hinfällig geworden und hat sich der Schwebezustand dahin gelöst, daß der im Testament eingesetzte Erbe in Wirklichkeit nicht Erbe ist, sofern ihm nicht ein anderer Berufungsgrund als das Testament zur Seite steht (Strohal a. a. O.). Zu erfordern ist allerdings, daß der demnächst verstorbene Erklärende alles getan hat, was von seiner Seite geschehen muß, damit die Erklärung dem anderen Teile zugeht. Würde im Falle des Widerrufs eines gemeinschaftlichen korrespektiven Testaments der widerrufende Ehegatte den Widerruf zwar formgerecht erklärt, aber die Ausfertigung der Widerrufsverhandlung beispielsweise bei sich behalten und bis zu seinem Tode wegen Zusendung der Ausfertigung an den anderen Ehegatten nichts veranlaßt haben, so könnte der Widerruf nicht mehr wirksam werden, sei es auch, daß er auf diese oder auf jene Weise dem anderen Ehegatten noch zuginge. Im gegebenen Falle jedoch hat die Ehefrau des Beklagten in der notariellen Widerrufungsverhandlung vom 14. Juni 1904 beantragt, die zu erteilenden beiden Ausfertigungen einem Gerichtsvollzieher zu übersenden, dem sie den Auftrag erteilt hat, die Schrift ihrem Ehemanne zuzustellen. Sie hat also alles getan, was von ihrer Seite zu geschehen hatte, damit der Widerruf ihrem Ehemanne zuging, und es ist

auch durch den Gerichtsvollzieher am 16. Juni der Widerruf dem Beklagten zugestellt worden. Danach ist trotz des inzwischen am 15. Juni eingetretenen Todes der Ehefrau der Widerruf wirksam und damit das gemeinschaftliche Testament vom 4. März 1904 hinfällig geworden. Zugleich ist das von der Ehefrau am 14. Juni errichtete neue Testament, dessen Bestand davon abhing, daß der Widerruf des früheren Testaments wirksam wurde, in Kraft getreten. Daß dieses Testament errichtet worden ist, bevor das durch eine neue letztwillige Verfügung einseitig nicht aufzuhebende gemeinschaftliche Testament beseitigt war, ist hinsichtlich seiner Wirksamkeit ohne Einfluß, denn das gemeinschaftliche Testament stand seiner Gültigkeit nur als ein äußeres Hindernis entgegen und dieses ist durch den später wirksam gewordenen Widerruf nachträglich behoben worden (Planck Anm. II 2b Abs. 3 zu § 2271 BGB., Jastrow Formularbuch II S. 298 Anm. 7.). Begründet dagegen ist zum Teil der fernere Angriff der Revision gegen die Ausführungen, mit denen der Berufungsrichter die rechtlichen Voraussetzungen für das vom Beklagten geltend gemachte Zurückbehaltungsrecht verneint. Allerdings nimmt der Berufungsrichter mit Recht an, daß dem Beklagten wegen des Anspruchs auf den Pflichtteil, der ihm in dem Testament seiner Ehefrau vom 14. Juni 1904 zugewiesen ist, ein Zurückbehaltungsrecht nicht zusteht. Denn er stützt gegenüber dem Anspruche des klagenden Eigentümers auf Herausgabe des Grundstücks gegen ihn als Besitzer seinen Gegenanspruch wegen des Pflichtteils darauf, daß der Vater des Klägers als Alleinerbe der Ehefrau den Nachlaß, aus dem er den Pflichtteil zu verlangen habe, überkommen und sodann durch Uebertragsvertrag auf den Kläger übertragen habe. Die Herausgabeverpflichtung des Beklagten beruht also nicht auf demselben rechtlichen Verhältnis, aus dem er gegen den Kläger einen Anspruch herleitet, § 273 BGB. Dagegen erscheint die Zurückweisung der Zurückbehaltungseinrede im übrigen von Rechtsirrtum beeinflußt. Beklagter steht auf dem Standpunkt, daß das Grundstück eingebrachtes Gut der Ehefrau gewesen sei und daß er es als Ehemann gemäß seinem Recht aus § 1373 BGB. in Besitz genommen habe und seitdem besitze (vgl. Bl. 25). Auch Kläger sieht den Beklagten als Eigenbesitzer an und verlangt von ihm in dieser Eigenschaft Herausgabe des Grundstücks. Es würde daher wegen des Zurückbehaltungsrechts zufolge Verwendungen in das Grundstück nach den bisherigen Parteierklärungen § 1000 BGB. zur Anwendung zu bringen sein. — Wäre aber auch wirklich ein Leihvertrag geschlossen, so wäre doch die Ansicht des Berufungsrichtes rechtsirrig, daß, weil nach § 556 Abs. 2, § 580 BGB. der Mieter eines Grundstücks oder von Räumen wegen Verwendungen auf das Haus ein Zurückbehaltungsrecht nicht habe, ein solches auch dem Entleiher eines Grundstücks nicht zustehe. Es steht dem Entleiher, auch wenn der Gegenstand der Leihe ein Grundstück ist, ein Zurückbehaltungsrecht wegen Verwendungen nach Maßgabe des § 273 BGB. zu (Planck, Anm. 4 zu § 604, Neumann, Anm. 1 zu § 604 BGB.). — Von Rechtsirrtum beeinflußt erscheint ferner auch die Annahme des Berufungsrichters, daß der Entleiher alle notwendigen Aufwendungen zu tragen habe und daß daher dem Beklagten kein Ersatzanspruch zustehe, weil seine Verwendungen nach seinen eigenen Behauptungen notwendige Aufwendungen seien. Nach § 601 BGB. hat der Entleiher nur die „gewöhnlichen Kosten der Erhaltung" zu tragen, während ihm der Verleiher andere Verwendungen nach den Vorschriften über die Geschäftsführung ohne Auftrag ersetzen muß. Der Berufungsrichter hätte daher prüfen müssen, ob die vom Beklagten behaupteten Aufwendungen „gewöhnliche Kosten der Erhaltung" oder „andere Verwendungen" sind. Wegen der letzteren Verwendungen würde dem Beklagten, falls die Voraussetzungen für einen Ersatzanspruch nach Maßgabe der §§ 683 ff. BGB. gegeben wären, auch dann ein Zurückbehaltungsrecht zustehen, wenn er das Grundstück auf Grund eines Leihvertrages in Besitz genommen hätte. A. c. S., U. v. 9. März 07, 329/06 V. — Hamm.

6. §§ 196 bis 201, 217 BGB. **Nach Unterbrechung der Verjährung beginnt die neue Verjährung für die Ansprüche der §§ 196, 197 sofort nach Beendigung der Unterbrechung, nicht erst am Schluß des Jahres.]**

Die Rechtsansicht, daß die Unterbrechung der Verjährung der in den §§ 196, 197 BGB. bezeichneten Ansprüche die Wirkung hat, daß die neue Verjährung erst mit dem Schluß des Jahres beginnt, in dem die Unterbrechung ihr Ende gefunden hat, läßt sich, wie in Übereinstimmung mit der in der Litteratur vorherrschenden Ansicht anzunehmen ist, nicht halten. Der § 201 BGB., der an die Stelle des nach den §§ 198 bis 200 für den Beginn der Verjährung maßgebenden Zeitpunkts den Schluß des Jahres setzt, in dem der Zeitpunkt eingetreten ist, stellt lediglich den Termin fest, mit dem die in den §§ 196, 197 bezeichneten Ansprüche der Verjährung unterworfen werden; zur obenerwähnten Rechtsansicht kann diese Bestimmung um so weniger leiten, als die Gründe, die zur Hinausschiebung des Termins, mit dem die Unterwerfung der Ansprüche unter die Verjährungsnormen anhebt, bestimmt haben, der Hinausschiebung des Termins für den Beginn der nach Beendigung der Unterbrechung neu einsetzenden Verjährung nicht, jedenfalls nicht in gleichem Maße das Wort reden. Der § 217 BGB., der die Wirkung der Unterbrechung der Verjährung regelt, bestimmt allerdings, daß die bis zur Unterbrechung verstrichene Zeit nicht in Betracht kommt. Allein die Zwischenzeit, welche zwischen dem nach den §§ 198 bis 200 maßgebenden Zeitpunkt und dem Schluß des Jahres liegt, in dem er eingetreten ist, wird weil vor der Verjährung liegend, keine Verjährungsfrist; es ist daher nicht angängig, in die bis zur Unterbrechung verstrichene Zeit auch diese Zwischenzeit einzurechnen und so den einmal erfolgten Eintritt der in den §§ 196, 197 bezeichneten Ansprüche in die Verjährung rückwärts als nicht geschehen zu behandeln. Der Schluß, daß die neue Verjährung dieser Ansprüche gleich den anderen der Verjährung unterliegenden Ansprüchen sofort nach Beendigung der Unterbrechung beginnt, es sei denn, daß ein als Hemmungsgrund ausdrücklich anerkannter Umstand vorliegt, ist daher nicht abzuweisen. H. c. S., U. v. 8. März 07, 308/06 III. — München.

7. § 312 Abs. 2 BGB. **Vertrag zwischen künftigen gesetzlichen Erben eines noch lebenden Dritten ist nur mit obligatorischer, nicht mit dinglich-erbrechtlicher Wirkung zulässig.]**

Im Grundbuch von Schlierbach Bd. 3 Bl. 51 ist in Abteilung III Nr. 5 auf Grund der Eintragungsbewilligung des Fürsten F. zu Y. und B.-W. vom 25./26. August 1887

für dessen Söhne, die Prinzen F. W. und M. eine Kautionshypothek von 420 000 Mark zur Sicherung ihres „Erbteils an dem (väterlichen) Allod-Nachlaß" eingetragen. Prinz M. hat durch notarielle Urkunde vom 21. September 1901 „seinen Erbteil, wie und soweit solcher in Höhe von 210 000 Mark durch Hypothek gesichert ist, mit allen Rechten" seiner Schwester, der Freifrau A. von P., abgetreten und diese hat durch notarielle Urkunde von demselben Tage den so abgetretenen Erbteil dem comptoir d'escompte du Jura in Basel für einen ihr gewährten Kredit verpfändet. Beides ist im Grundbuch unter dem 12. Oktober 1901 eingetragen. Der Fürst F. zu Y. lebte damals noch. Er ist mit Hinterlassung eines Testaments vom 29. März 1892 am 5. Juni 1903 gestorben. Der Prinz M. soll die Erbschaft aus dem Testament ausgeschlagen und den Pflichtteil in Anspruch genommen haben. In betreff der Ansprüche auf die Kautionshypothek ist die beklagte Gewerbebank, die alle Rechte und Pflichten des comptoir d'escompte übernommen hat, an dessen Stelle getreten. Der Kläger, dem eine vollstreckbare Wechselforderung gegen die Freifrau A. von P. zusteht, ist der Ansicht, daß nach § 312 BGB. zwar die Abtretung der Hypothek an seine Schuldnerin, nicht aber die weitere Verpfändung rechtsgültig gewesen sei. Er hat durch Pfändungsbeschluß vom 29. Oktober 1903 „die angebliche Forderung seiner Schuldnerin an dem Nachlaß des Fürsten F. aus der eingetragenen Sicherungshypothek" in Höhe von 3000 Mark pfänden und die Pfändung am 3. November 1903 im Grundbuch eintragen lassen. Sodann hat er auf Grund des § 894 BGB. Klage mit dem Antrag erhoben, die Beklagte solle einwilligen, daß die für ihre Rechtsvorgängerin, das comptoir d'escompte eingetragene Verpfändung im Grundbuch gelöscht werde. Klage, Berufung und Revision sind zurückgewiesen: Zutreffend gehen beide Vorderrichter davon aus, daß der Kläger nur dann zur Klage nach § 894 BGB. berechtigt ist, wenn er durch die Pfändung der Kautionshypothek und deren Eintragung in der Tat ein dingliches Recht an dieser Hypothek erworben hat, und daß, wenn dies nicht der Fall ist, die Klage ohne Rücksicht darauf, ob die Beklagte ein Recht auf die Hypothek hat, abzuweisen ist. Während aber das LG. den Mangel des klägerischen Rechts daraus herleitete, daß Prinz M. zu Y. am Nachlasse seines Vaters nur einen Pflichtteilsanspruch erlangt habe und daß, wenn man die Kautionshypothek auch auf diesen Pflichtteilsanspruch beziehen wolle, doch jedenfalls dessen Pfändung nach § 852 ZPO. ausgeschlossen sei, hat das Berufungsgericht in erster Linie verneint, daß die Kautionshypothek überhaupt rechtswirksam entstanden sei. Nach dem im Jahre 1887 geltenden gemeinen Recht und nach dem preußischen Grundbuchrecht sei Voraussetzung der Hypothek ein Forderungsverhältnis, ein solches Verhältnis aber sei „der Erbteil" weder nach dem damaligen noch nach dem heutigen Rechte. Der Pflichtteilsanspruch sei allerdings ein Forderungsrecht, es sei aber ausgeschlossen, daß der Fürst F. einen solchen gegen sein eigenes Testament gerichteten Anspruch habe sicherstellen wollen, die Kautionshypothek sei also nicht auf diesen Anspruch zu beziehen. Jedenfalls sei aber schon die erste Verfügung über die Hypothek zugunsten der Freifrau von P., der Schuldnerin des Klägers, nichtig. Denn wenn die Abtretung an die Schwester überhaupt als Vertrag im Sinne des § 312 Abs. 2 BGB. aufgefaßt werden könne, so sei doch die Form nicht gewahrt, weil die notarielle Beurkundung der Annahme fehle. Deshalb komme es auf die Frage der Anwendbarkeit des § 852 ZPO. nicht an. Von diesen Ausführungen des Berufungsrichters ist der erste Teil nicht bedenkenfrei. Da das gemeine Recht die Bindung des Erblassers durch Verträge mit dem Erben anerkannte und eine besondere Form für Erbverträge nicht verlangte (RG. 8, 133), wird man auch die Bestellung einer Kautionshypothek für den Anspruch des Erben nicht als unzulässig erachten können. Der Erbteil als solcher ist freilich keine Forderung, dies schließt aber nicht aus, daß er bei der Erbteilung in eine solche übergeht. Daß die Forderung zur Zeit der Bestellung der Kautionshypothek schon vorhanden sei oder daß sie auch nur bestimmt bezeichnet werde, war weder nach früherem, noch nach heutigem Rechte erforderlich. Vielmehr genügt sowohl für die Kautionshypothek des früheren Rechts (Turnau, GBO., 5. Aufl., Bd. 1 S. 382/3 Anm. 3 zu § 24 GrundeigentG.; RG. bei Gruchot 42, 731), wie auch für die Höchstbetragshypothek des § 1190 BGB. (Turnau-Förster, Liegenschaftsrecht, 3. Aufl. Bd. 1 S. 1018/9 Anm. 6 zu § 1190; Planck Anm. 2 d. a. a. O.), in die jene Kautionshypothek nach Art. 192 EG. und Art. 33 § 1 AG. BGB. übergegangen ist, die allgemeine Angabe des Rechtsgrundes. Indessen kommt es hierauf nicht an, weil jedenfalls die Abtretung vom 21. September 1901 mit dem Berufungsrichter für nichtig zu erachten ist. Der von der Kommission für die zweite Lesung des Entwurfs eines BGB. eingefügte Abs. 2 des § 312 BGB. gestattet abweichend von der Praxis des gemeinen und der meisten übrigen deutschen Rechte (Mot. zu § 349 des Entwurfs 2, 183) den Abschluß von Verträgen zwischen künftigen gesetzlichen Erben eines noch lebenden Dritten, soweit der gesetzliche Erbteil oder der Pflichtteil in Betracht kommt, aber (abweichend vom preußischen Recht, § 649 LR. I 12, V. 593/05 RG. 63, 428) nur mit obligatorischer, nicht mit erbrechtlich-dinglicher Wirkung (Prot. 1 S. 456, 457). Von einem solchen Vertrage kann hier füglich nicht die Rede sein. Denn die „Abtretung des hypothekarisch gesicherten Erbteils" in der notariellen Urkunde vom 21. September 1901 stellt sich, auch wenn man die zweite notarielle Urkunde von demselben Tage als Annahmeerklärung gelten lassen will, nur als dingliche Ausführungsverfügung dar und entbehrt als solche der rechtlichen Wirksamkeit. Die Abreden der Vertragschließenden sind darin nicht oder doch nicht vollständig beurkundet. Denn wenn man auch annehmen könnte, daß die Urkunde die Verpflichtungen und Erklärungen des Prinzen M. vollständig wiedergibt, so fehlt es doch an der Beurkundung der von seiner Schwester übernommenen Verpflichtungen und der von ihr abgegebenen Erklärungen. Es heißt davon in der Urkunde nur: „Für den Gegenwert ist besonders bescheinigt." Wollte man also auch diese Urkunde als die Beurkundung eines Vertrages im Sinne des § 312 Abs. 2 BGB. gelten lassen, so würde doch der Vertrag wegen unvollständiger Beurkundung und folgeweise wegen Mangels der vorgeschriebenen Form nichtig sein. Mit der Abtretung an die Freifrau von P. fällt auch, wie bereits bemerkt, das Pfandrecht des Klägers, das diese Abtretung zur Voraussetzung hat. Sch. c. G., U. v. 20. März 07, 397/06 V. — Cassel.

8. § 313 BGB. Kann eine formgerechte Grundstücksverkaufsofferte vor der Annahme durch eine formlose Vereinbarung der Vertragsteile geändert werden?]

In der notariellen Verhandlung vom 15. Oktober 1904 bot der Beklagte dem Kläger sein Grundstück Uckendorf Bd. 8 Bl. 29 zum Preise von 150 000 Mark mit der Bedingung an, daß von dem Kaufpreise bei der Auflassung 35 000 Mark bar gezahlt, 90 000 Mark durch „Übernahme einer auf dem Grundstück an erster Stelle zugunsten der Norddeutschen Bodenkreditbank in Weimar bestehenden, zu 4 1/8 Prozent verzinslichen Hypothek von 90 000 Mark gedeckt und 25 000 Mark nebst 4 1/4 Prozent Zinsen durch Eintragung einer „zweiten Hypothek" sichergestellt werden sollten. Der Kläger verpflichtete sich dagegen, innerhalb zwei Wochen, nachdem er die Erlaubnis zum Schankwirtschaftsbetrieb, auf welche Beklagter zu seinen Gunsten verzichtete, für das Hausgrundstück erhalten haben würde, bei Vermeidung einer Vertragsstrafe von 10 000 Mark das Kaufanerbieten in notarieller oder gerichtlicher Form anzunehmen. Zu notariellem Protokoll vom 11. Februar 1905 erklärte dann der Kläger, Beklagter habe ihm in der vorbezeichneten Verhandlung das genannte Grundstück für einen Preis von 150 000 Mark zum Kauf angeboten, er nehme dieses Kaufanerbieten, nachdem ihm die Erlaubnis zum Schankwirtschaftsbetriebe nunmehr erteilt worden sei, in allen Teilen an. Inzwischen hatten die Parteien am 9. November 1904 eine mündliche Vereinbarung folgenden Inhalts getroffen: Es gebe nicht die Norddeutsche Bodenkreditbank die erste Hypothek, sondern die Sparkasse Dinslaken, und zwar zu 4 1/4 Prozent. Sollten sich aber die Verhandlungen zerschlagen, so sei Beklagter schnellstens bemüht, mit einer anderen Kasse zu unterhandeln. — Beklagter übernehme die zweite Stelle in Höhe von 35 000 Mark zum selben Prozentsatze. — Kläger übernehme die Warenvorräte abzüglich 2 Prozent des Fakturapreises. Hierüber wurde vom Kläger eine von ihm allein unterzeichnete privatschriftliche Urkunde d. d. Bulmke den 9. November 1904 ausgestellt. Nachdem Beklagter vom Kläger zur Auflassung am 22. Februar 1905 aufgefordert worden, es aber an diesem Tage wegen entstandener Meinungsverschiedenheiten zur Auflassung nicht gekommen war, hat Kläger Klage erhoben auf Auflassung nach Maßgabe der beiden notariellen Verhandlungen gegen Zahlung von 35 000 Mark sowie auf Besitzeinräumung. Letzterer Klageantrag ist durch die im Laufe der I. Instanz am 1. April 1905 erfolgte Besitzübergabe erledigt. Zu dem ersteren Antrage hat Kläger ferner im Laufe der I. Instanz mit Rücksicht auf die Nachtragsvereinbarung vom 9. November 1904 die Maßgabe hinzugefügt, daß er auch verpflichtet sei, anstelle der in dem notariellen Akte vom 15. Oktober 1904 vorgesehenen ersten Hypothek der Norddeutschen Bodenkreditbank verzinslich mit 4 1/8 Prozent die Hypothek eines anderen Beleihungsinstituts oder einer Kasse in Höhe von 90 000 Mark verzinslich zu 4 1/4 Prozent als Selbstschuldner zu übernehmen. Nach diesem Antrage hat der erste Richter den Beklagten verurteilt. Die Berufung des letzteren ist vom zweiten Richter durch Urteil vom 22. Oktober 1906 zurückgewiesen worden. Auf dem Grundstück waren vor dem ersten Urteil eingetragen zwei Hypotheken von zusammen 74 000 Mark, zu 4 1/4 Prozent verzinslich, für die Hannoversche Bodenkreditbank zu Hildesheim und eine Vormerkung für eine Hypothek von 20 000 Mark, zu 5 Prozent verzinslich. Nach dem ersten Urteil hat Beklagter noch eine Hypothek von 33 750 Mark, zu 4 1/2 Prozent verzinslich, für die Löwenbrauerei in Dortmund eintragen lassen und ferner ist eine Gerichtskostenschuld des Beklagten von 2 505,65 Mark eingetragen worden. Mit Rücksicht hierauf ist auf Antrag des Klägers durch Urteil des Berufungsgerichts vom 4. Oktober 1906 im Wege der einstweiligen Verfügung dem Beklagten die Veräußerung, Belastung und Verpfändung des Grundstücks verboten und ferner die Eintragung einer Vormerkung zur Erhaltung des Rechts auf Auflassung angeordnet. Der Beklagte hat sowohl in der Hauptsache als auch gegen den Antrag auf Erlaß der einstweiligen Verfügung eingewendet, der Vertrag sei wegen Formmangels nichtig, da der Offertenachtrag vom 9. November 1904 und dessen Annahme nicht notariell beurkundet seien; ferner hat er in der Hauptsache unter anderem geltend gemacht, es sei unmöglich, eine einzige zu 4 1/4 Prozent verzinsliche Hypothek von 90 000 Mark zur ersten Stelle zu verschaffen. Der Berufungsrichter hat diese Einwendungen verworfen. Der Beklagte hat gegen beide Urteile des Berufungsrichters Revision eingelegt. Die Revision ist zurückgewiesen worden: Der Berufungsrichter erachtet das in der privatschriftlichen Erklärung des Klägers vom 9. November 1904 niedergelegte Uebereinkommen der Parteien, durch welches die notariell beurkundete Offerte des Beklagten vom 15. Oktober 1904 in einzelnen Punkten geändert worden ist, für rechtsunwirksam, weil es der Form des § 313 BGB. ermangele, und erklärt, die Rechtsverhältnisse der Parteien bestimmten sich lediglich nach der in der notariellen Verhandlung vom 11. Februar 1905 seitens des Klägers angenommenen formgerechten Offerte. In beiden Revisionen wird hiergegen geltend gemacht, eine noch nicht angenommene formgerechte Offerte könne auch durch formlose Vereinbarung der Vertragsteile geändert werden, eine solche Änderung habe dann die Wirkung, daß eine formgerechte Offerte überhaupt nicht mehr vorliege; ferner habe sich die Annahmeerklärung des Klägers vom 11. Februar 1905 unstreitig auch auf die formungültige Vereinbarung vom 9. November 1904 bezogen und, da dies in der Annahmeurkunde nicht zum Ausdrucke gelangt sei, so liege auch eine formgerechte Annahme des ganzen Vertrages nicht vor. Diese Revisionsangriffe sind nicht begründet. Wäre die Vereinbarung vom 9. November 1904 erst erfolgt, nachdem durch notariell beurkundete Kaufangebot- und Annahmeerklärungen ein die Formvorschrift des § 313 BGB. erfüllender Vertrag über die Veräußerung des in Rede stehenden Grundstücks zustande gekommen war, so würde diese Vereinbarung, weil durch sie der Vertrag in einzelnen Teilen geändert worden und der Vertrag nach dem Willen der Vertragschließenden nur mit dieser Veränderung gelten sollte, mit den unveränderten Teilen des bisherigen Vertrages einen neuen Vertrag, betreffend die Übertragung des Eigentums an einem Grundstück, darstellen und daher wegen Formmangels unwirksam sein. Allerdings kann ein formgerechter Grundstücksveräußerungsvertrag durch formlose Vereinbarung wieder aufgehoben werden, solange noch nicht die Auflassung erfolgt ist; denn es wird dadurch nicht das Eigentum an einem Grundstück übertragen oder zurückübertragen und findet daher § 313 BGB. darauf keine Anwendung (Urteil vom 12. November 1904 — V. 202/04 —,

Staudinger Anm. 3i zu § 313, Anm. I 7 zu § 125 BGB.). Aber eine Änderung hat die Einführung eines neuen Bestandteils in den Vertrag, der im übrigen bestehen bleiben soll, zum Gegenstand und alle einzelnen Bestandteile eines Grundstücksveräußerungsvertrages unterliegen der Form des § 313 BGB. Daraus folgt, daß die nicht formgerechte Änderungsvereinbarung nicht rechtswirksam ist und der Vertrag mit dem bisherigen Inhalte gültig bestehen bleibt (Staudinger a. a. O., Planck Anm. 1 zu § 313 BGB., SeuffA. 57, 390). Nur wenn die Auflassung des Grundstücks erfolgt und dann unter den Kontrahenten noch Willensübereinstimmung über die Änderung herrscht, wird diese gemäß § 313 Satz 2 BGB. gültig und wird die durch die Änderung betroffene Vertragsbestimmung durch den Inhalt der nachträglichen Vereinbarung ersetzt (RG. 51, 181, RG. in SeuffA. 59, 345). — Wäre die fragliche Vereinbarung getroffen, bevor in einem einheitlichen Akt ein formgerechter Grundstücksveräußerungsvertrag niedergelegt wäre, und würde sie auch noch zur Zeit dieses Abschlusses des Vertrages von beiden Teilen gewollt sein, so würde sie, weil sie ein Bestandteil des ganzen, aus dem Inhalte der formgerechten Vertragsurkunde und dem Gegenstande der formlosen Vereinbarung sich zusammensetzenden Vertrages wäre, ebenfalls wegen Mangels der Form des § 313 Satz 1 BGB. nichtig sein, und zwar gleichviel, ob sie neben dem Inhalte der Vertragsurkunde gelten sollte oder sie mit einzelnen Teilen dieser Urkunde in Widerspruch stände; letzterenfalls würden auch die widersprechenden Bestimmungen der Vertragsurkunde nicht gültig sein, weil sie dem wahren Willen der Parteien nicht entsprechen würden (RG. 39, 270). Aber auch abgesehen von letzteren würde die Vereinbarung hier, anders wie im Falle der formlosen Änderung eines bereits abgeschlossenen formgerechten Vertrages, von Einfluß auf die Rechtswirksamkeit des formgerecht beurkundeten Vertragsinhalts sein können; denn dieser würde als Teil des ganzen Vertrages gemäß § 139 BGB. nur dann nicht ebenfalls nichtig sein, wenn anzunehmen wäre, daß auch ohne den formlos vereinbarten Teil des Vertrages das Veräußerungsgeschäft vorgenommen worden wäre (RG. 52, 4, JW. 03 Beil. S. 74; 06 S. 108 Nr. 6; Staudinger Anm. I 5a zu § 125 BGB.). — Der vorliegend zur Entscheidung stehende Fall ist dem letzterörterten insofern gleich, als das nicht formgerechte Übereinkommen der Parteien vom 9. November 1904 nicht erst nach Abschluß des formgerechten Veräußerungsvertrages, sondern während des Vertragsschlusses getroffen worden ist. Zwar hatte damals der veräußernde Beklagte seine Vertragserklärung in der notariellen Verhandlung vom 15. Oktober 1904 bereits formgerecht abgegeben, aber die Vertragserklärung des Klägers stand noch aus; diese ist erst am 11. Februar 1905 erfolgt. Die erstgenannte Verhandlung enthält auch, wie die Revision mit Recht bemerkt, nicht einen Vorvertrag in dem Sinne, daß Kläger die unbedingte Verpflichtung eingegangen wäre, das Grundstück des Beklagten zu kaufen. Zwar hatte der Kläger sich verpflichtet, das Kaufangebot des Beklagten binnen zwei Wochen nach erlangter Schankkonzession formgerecht anzunehmen; aber es war ihm die Wahl gelassen, statt der Annahme eine Vertragsstrafe von 10 000 Mark zu zahlen. Ein endgültiger Vertrag über Veräußerung des Grundstücks kam daher erst in dem Zeitpunkte zustande, in welchem Kläger nach erlangter Konzession die Annahme des Kaufangebots des Beklagten erklärte. Andererseits konnte dieses Kaufangebot nicht, wie der Revisionskläger auszuführen sucht, durch ein formloses Übereinkommen mit der Wirkung abgeändert werden, daß der Kläger, wenn er das Kaufangebot annahm, es nur mit dem durch das Übereinkommen geänderten Inhalte annehmen durfte. Das ganze Kaufangebot mußte, weil es die Vertragserklärung des einen Vertragsteils über die Grundstücksveräußerung enthielt, in der Form des § 313 BGB. abgegeben werden. Entsprach ein Teil desselben dieser Form nicht, so war er nichtig. Diese Nichtigkeit hatte aber keineswegs die unbedingte Folge, daß, auch wenn von dem Kläger das Kaufangebot formgerecht angenommen wurde, doch ein rechtswirksamer Vertrag überhaupt nicht zustande kam. Diese Folge wäre vielmehr nur dann eingetreten, wenn der Kläger seine Annahmeerklärung dahin abgegeben hätte, daß er das Kaufangebot nur mit dem durch das formlose Uebereinkommen geänderten Inhalt annehme. Dann wäre, selbst wenn Kläger diese Erklärung formgerecht abgegeben hätte, der ganze Vertrag nichtig. Denn es hätte in diesem Falle zur Zeit des durch die Annahmeerklärung vollendeten Vertragsschlusses Willensübereinstimmung unter den Parteien darüber bestanden, daß der Inhalt des formlosen Uebereinkommens Bestandteil des Vertrages sein und, soweit dadurch das formgerechte Kaufangebot vom 15. Oktober 1904 geändert wurde, an die Stelle der betreffenden Bestimmungen des Kaufangebots treten sollte, und es wäre hinsichtlich dieses Bestandteils die Vertragserklärung mindestens des einen Teils, des Beklagten, nicht formgerecht. Vorliegend aber hat der Kläger in der notariellen Annahmeverhandlung vom 11. Februar 1905 zunächst lediglich den wesentlichen Inhalt des Kaufangebots vom 15. Oktober 1904 wiedergegeben und darauf erklärt, dieses ihm gemachte Kaufanerbieten nehme er in allen Teilen an. Von dem Übereinkommen vom 9. November 1904 enthält die Annahmeerklärung nichts. Es stellt auch der Berufungsrichter fest, daß der Kläger das Kaufangebot vom 15. Oktober 1904 angenommen habe. Wenn er dann noch bemerkt, der Kläger habe bei der Annahmeverhandlung mindestens eventuell beabsichtigt, die Offerte des Beklagten auch ohne die in dem Nachtrage vom 9. November 1904 bezeichneten Modifikationen, welche verhältnismäßig unbedeutende Punkte beträfen und ihn im Vergleich zu der ursprünglichen Offerte zum Teil ungünstiger stellten, zu akzeptieren, so bedeutet dies nur, daß nach der Auffassung des Berufungsrichters dem Kläger bei der Annahmeerklärung das Kaufangebot vom 15. Oktober 1904 das Wesentliche gewesen ist, auf das er für jeden Fall seine Willenserklärung gerichtet hat. Die in dem Tatbestande des ersten Urteils enthaltene Bemerkung, es sei unstreitig, daß sich die Annahme des Klägers vom 11. Februar 1905 auch auf die Vereinbarung vom 9. November 1904 bezogen habe, ist belanglos gegenüber dem Wortlaute der Annahmeerklärung, der von der Vereinbarung nichts enthält, und gegenüber der Feststellung des Berufungsrichters, daß der Kläger das Kaufangebot vom 15. Oktober 1904 angenommen hat. Ist aber hiernach der Inhalt des Übereinkommens vom 9. November 1904 in die den Vertrag zum Abschlusse bringende Vertragserklärung des Klägers nicht mitaufgenommen worden, so ist dieser Inhalt nicht Bestandteil des Vertrages geworden,

da auf ihn zur Zeit des Vertragsschlusses nicht die übereinstimmenden Willenserklärungen beider Vertragsteile gerichtet waren. Allerdings hatten die Parteien das Übereinkommen gemeinsam getroffen, jedoch war es wegen Formmangels nichtig und also weder für noch gegen eine der Parteien von rechtlicher Wirksamkeit. Nur dann, wenn der Kläger es in seine Annahmeerklärung als Bestandteil des Vertrages mitaufgenommen, er also erklärt hätte, er nehme das Kaufangebot nur mit der in dem Übereinkommen enthaltenen Änderung an, hätte der Inhalt des Übereinkommens insofern rechtliche Bedeutung erlangen können, als möglicherweise (§ 139 BGB.) wegen Formmangels dieses Vertragsteiles der ganze Vertrag der Wirksamkeit entbehrt hätte. Da aber der Kläger seine Annahmeerklärung lediglich auf das formgerechte Kaufangebot vom 15. Oktober 1904 gerichtet hat und der Beklagte zufolge Nichtigkeit des abändernden Übereinkommens vom 9. November 1904 an das Kaufangebot in vollem Umfange gebunden geblieben war, so ist zwischen den Parteien ein rechtsgültiger Kaufvertrag zustande gekommen, welcher die Bestimmungen des Kaufangebots zum Inhalte hat. K. c. N., U. v. 23. März 07, 544/585/06 V. — Hamm.

9. § 477 Abs. 1 in Verb. mit § 198 BGB. Die Verjährung der Gewährleistungsklagen beginnt bei Grundstücken mit der Übergabe, aber nicht vor Entstehung des Anspruchs, bei einem vormundschaftsgerichtlich zu genehmigenden Vertrage erst mit dem Tage der wirklichen Genehmigung.]

Der Berufungsrichter ist mit dem ersten Richter davon ausgegangen, das die Verjährung der Gewährleistungsklagen, deren Beginn nach der Sondervorschrift in § 477 Abs. 1 BGB. bei Grundstücken an die Übergabe geknüpft ist, außerdem der allgemeinen Vorschrift in § 198 unterliege, wonach die Verjährung mit der Entstehung des Anspruchs beginnt. Er schließt daraus, daß bei einer der Übergabe nachfolgenden Entstehung des Anspruchs die Verjährungsfrist erst von letzterem Zeitpunkt an laufe. Im vorliegenden Fall, so führt er weiter aus, sei der erhobene Minderungsanspruch keinenfalls vor dem 6. Mai 1903 entstanden, weil erst an diesem Tage der Kaufvertrag vom 25. März 1903 so berichtigt worden sei, wie ihn später das Vormundschaftsgericht genehmigt habe. Aber entstanden sei der Anspruch auch am 6. Mai noch nicht, sondern erst am 18. Mai 1903, mit der Genehmigung des Vormundschaftsgerichts; denn möge diese Genehmigung immerhin rückwirkende Kraft haben (§ 184 BGB.), so sei doch dadurch der wahre Zeitpunkt der Entstehung aller Ansprüche aus dem Kaufvertrage nicht verändert worden, und dieser wahre Zeitpunkt liege in der vormundschaftsgerichtlichen Genehmigung des Vertrages. Hinzugefügt wird dann noch, daß übrigens aus den von den Beklagten angeführten Vorgängen auch nicht einmal auf eine schon am 1. April oder im April 1903 erfolgte Übergabe des Grundstücks an den Kläger geschlossen werden könnte, was näher dargelegt wird. Sonach gelangt der Berufungsrichter zur Verwerfung der Verjährungseinrede, weil die einjährige Verjährungsfrist, möge sie nun am 18. oder schon am 6. Mai 1903 begonnen haben, am 23. April 1904 durch den Antrag des Klägers auf Beweissicherung unterbrochen worden und durch die unstreitig vor dem 18. Mai 1904 bewirkte Klagezustellung eingehalten sei. Die Revision hat zunächst den Zweifel angeregt, ob es für den Verjährungsbeginn bei Gewährleistungsklagen wirklich noch auf die Entstehung des Anspruchs (§ 198), und nicht vielmehr schlechthin nur auf den Tag der Übergabe oder bei beweglichen Sachen der Ablieferung (§ 477 Abs. 1) ankomme. Der Zweifel ist nicht berechtigt. Es handelt sich um den Fall, daß die Übergabe (Ablieferung) schon vor dem Abschluß des Kaufvertrags erfolgt ist. Daß dann die Verjährung des Gewährleistungsanspruchs bereits von der Übergabe an liefe, wäre schon logisch undenkbar, weil eine zerstörende Wirkung begrifflich voraussetzt, daß entstanden ist, was zerstört werden soll. Das Entstandensein des Gewährleistungsanspruchs ist aber auch rechtlich die notwendige Voraussetzung für den im § 477 an die Übergabe (Ablieferung) der Kaufsache geknüpften Verjährungsbeginn. Der Zustand, für den der Verkäufer Gewähr zu leisten hat, ist derjenige zur Zeit des Gefahrübergangs (§ 459) und der Gefahrübergang wird vom BGB. abweichend vom Gemeinen Recht, im allgemeinen erst in den Zeitpunkt der Übergabe der Kaufsache verlegt (§ 446) und zwar in Anwendung des Grundsatzes, daß bei allen gegenseitigen Verträgen der Schuldner bis zur Erfüllung die Gefahr zu tragen habe; vgl. Mot. zu § 368 des 1. Entw., Amtliche Ausg. 2, 205. Die Erfüllungshandlung setzt aber eine rechtliche Verpflichtung voraus, also beim Kauf einen wirksamen Kaufvertrag, ohne einen solchen wäre die Übergabe einer Sache nicht Erfüllung eines Kaufvertrags. Die Sonderbestimmung in § 477 besagt daher nur, daß Gewährleistungsansprüche, vorausgesetzt, daß solche schon entstanden sind, gleichwohl erst von der Übergabe der Kaufsache an in Verjährung treten, andernfalls nach der allgemeinen Bestimmung in § 198 erst in dem späteren Zeitpunkt ihrer Entstehung. Die Revision erkennt dann zwar an, daß der vorliegende Kaufvertrag wegen der Mitbeteiligung einer minderjährigen Verkäuferin an sich erst mit der Genehmigung des Vormundschaftsgerichts Rechtswirksamkeit erlangt haben würde (§ 1821 Ziff. 1 BGB.), sie ist aber der Ansicht, daß wegen der in § 184 BGB. verfügten Rückwirkung der Genehmigung auf den Zeitpunkt der Vornahme des Rechtsgeschäfts, wonach das Kaufgeschäft als bereits zur Zeit seines Abschlusses am 25. März 1903 rechtswirksam geworden gelten müsse, auch bereits von diesem Zeitpunkt an die Verjährungsfrist zu rechnen sei. Richtig ist, daß die Rückwirkung der Genehmigung darin besteht, daß das Rechtsgeschäft so zu behandeln ist, als wenn es schon zur Zeit seiner Vornahme rechtswirksam abgeschlossen worden wäre. Es würde daher nicht gebilligt werden können, wenn das Berufungsgericht der Ansicht gewesen sein sollte, wie es nach einem Satz in den Entscheidungsgründen seines Zwischenurteils vom 15. Februar 1905 den Anschein hat, daß der Zeitpunkt der Entstehung aller von der Genehmigung abhängiger Ansprüche aus dem Kaufvertrage durch die rückwirkende Kraft der Genehmigung nicht geändert werde. Unrichtig aber ist die Annahme der Revision, daß sich die Rückwirkung der Genehmigung auch auf den Lauf der Verjährungsfrist erstrecke. Eine rechtliche Fiktion hat nicht die Kraft, tatsächliche Unmöglichkeiten zu überwinden und die Zeitrechnung umzustoßen. Muß es auch so angesehen werden, d. h. hinterher, als ob das am 18. Mai 1903 genehmigte Kaufgeschäft schon am 25. März gültig abgeschlossen wäre und Gewährleistungsansprüche erzeugt hätte,

so hatte doch der Kläger am 25. März diese Ansprüche noch nicht, er konnte sie daher damals und vor dem 18. Mai nicht in Wirklichkeit geltend machen. Die Verjährung eines Anspruchs erfordert aber, daß der Anspruch entstanden ist, also geltend gemacht werden konnte und nun während der bestimmten Frist nicht geltend gemacht worden ist. Die Tatsache, daß Kläger vor dem 18. Mai 1903 nicht klagen konnte, weil damals der Kaufvertrag noch keine Gültigkeit erlangt hatte, kann nicht dadurch aus der Welt geschafft werden, daß hinterher angenommen wird, aber der Wirklichkeit zuwider, daß der Vertrag schon am 25. März Rechtswirksamkeit erlangt habe. Und die Verjährungsfrist läuft nach Naturgesetz, wie jeder Zeitabschnitt, von einem bestimmten Zeitpunkt an vorwärts, sie kann daher wohl in der Einbildung, aber nicht in Wirklichkeit in eine rückwärts liegende Zeit verlegt werden. Die entgegengesetzte Ansicht würde auch auf eine ungerechtfertigte Verkürzung und unter Umständen, namentlich bei kurzen Verjährungsfristen, gänzliche Abschneidung dieser Fristen hinauslaufen, worauf schon der erste Richter aufmerksam gemacht hat. Solche Ansicht, die allerdings in dem Komm. zum BGB. v. Staudinger (Bd. 1 zu § 184 Nr. 3 Abs. 1), ohne nähere Begründung aufgestellt wird, kann darum nicht für richtig erachtet werden. Es mag noch darauf hingewiesen werden, daß schon nach römischem Recht die rückwirkende Kraft der Ratihabitation Halt machte vor dem Fristenlauf; fr. 24, 25 pr. rat. rem 46, 8; vgl. dazu L. Seuffert Ratihab. der Rechtsgeschäfte S. 71, 72. Das Berufungsgericht hat also mit Recht angenommen, daß die vorliegende Minderungsklage vor Ablauf der einjährigen Verjährungsfrist erhoben ist, da die Frist erst am 18. Mai 1903 in Lauf gekommen und die Klage vor dem 18. Mai 1904 zugestellt ist. Unter diesen Umständen ist es gleichgültig, wann vor dem 18. Mai 1903 und ob schon am 1. April oder im April 1903 der Kläger in den Besitz des Grundstücks gekommen war, denn eine Übergabe im Sinne des § 477 BGB., mit der Wirkung des Beginns der Verjährungsfrist, wurde dadurch nicht herbeigeführt. Auch kommt es für die Entscheidung nicht erst auf die eventuelle, übrigens für zutreffend zu erachtende Erwägung des Berufungsgerichts an, daß die rückwirkende Kraft der Genehmigung vom 18. Mai, wenn sie auch den Lauf der Verjährungsfrist ergriffe, keinesfalls weiter zurückgreife als auf den 6. Mai 1903 als den Tag, an welchem der demnächst vom Vormundschaftsgericht genehmigte Vertragsschluß zu Ende kam — was auch für die Verwerfung der Verjährungseinrede genügen würde. St. u. Gen. c. Sch., U. v. 28. Febr. 07, 282/06 V. — Breslau.

10. §§ 618, 619 in Verb. mit § 254 BGB. Ein Fall der Haftung der Herrschaft für den Unfall des Dienstmädchens bei einer Fensterreinigung.]

Im Dienst des Beklagten ist Klägerin dadurch zu Schaden gekommen, daß der zweistufige Tritt, der von ihr im Salonzimmer auf die Fensterbank gestellt und zwecks Reinigung der obersten, nicht zu öffnenden Fensterscheibe bestiegen war, ins Wanken geriet und sie, den Halt verlierend, in den vor der beklagtischen Wohnung, einem Parterregeschoß, belegenen Vorgarten hinabstürzte. Zu dem von Klägerin zwecks Reinigung des Fensters eingeschlagenen Verfahren hatte nach der Feststellung des Berufungsgerichts acht Tage vorher die Ehefrau des Beklagten, wenn auch nicht ausdrücklich, so doch stillschweigend für die Zukunft ihre Zustimmung erklärt. Die Feststellung des Berufungsgerichts ist bedenkenfrei; sie beruht auf tatsächlicher, prozeßordnungsgemäßer Würdigung des Vorganges, der acht Tage vor dem Unfall bei der Reinigung der im Schlafzimmer vorhandenen Fenster stattgefunden hatte. Die mit diesem gebilligten Verfahren verbundene Gefahr für Leben und Gesundheit ist, wie in Übereinstimmung mit dem Berufungsgericht angenommen werden muß, augenfälliger Art. Die Ehefrau des Beklagten, die innerhalb des häuslichen Wirkungskreises nach Gesetz die Geschäfte besorgt und ihren Ehemann vertritt, trifft daher der Vorwurf fahrlässiger Verletzung der durch § 618 BGB. gesetzten Vertragspflicht des Dienstberechtigten. Daran ändert der Umstand nichts, daß bis zur Erteilung der Zustimmung die Arbeit des Fensterputzens im Haushalt des Beklagten so geregelt war, daß sie ohne Gefahr für Leben und Gesundheit sich ausführen ließ, und daß diese Regelung durch die Zustimmung nur insofern geändert ist, daß neben dem bisherigen Verfahren das von Klägerin betätigte Verfahren zugelassen ward. Der Fürsorgepflicht, die das Gesetz und zwar nach § 619 BGB. als unverzichtbare Pflicht aufstellt, genügt die Dienstherrschaft nicht, die bei Regelung der dem Dienstboten obliegenden Dienstleistungen neben einem Verfahren, das tunlichste Sicherheit gegen Gefahr bietet, ein zweites Verfahren, das solcher Sicherheit unverkennbar ermangelt, als statthaft und ihrer Zustimmung entsprechend zuläßt. Die Verletzung der Vertragspflicht bedingt die Pflicht zum Ersatz des entstandenen Schadens, es sei denn, daß eigenes Verschulden der Klägerin sie ausschließt oder ihrem Umfange nach mindert. Ein konkurrierendes Verschulden, das die Ersatzpflicht des Beklagten ihrem Umfange nach einschränkt, fällt der Klägerin in der Tat zur Last. Dieselbe hat die neue Art des Fensterputzens mit dem Hinweis, daß auf einer andern Dienststelle die Köchin in dieser Weise verfahren habe, ihrerseits in Anregung gebracht, auch mit der Ausführung eigenmächtig zunächst in Abwesenheit der Ehefrau des Beklagten begonnen. Die mit solchem Verfahren verbundene Gefahr des Abstürzens konnte ihr ohne grobe Fahrlässigkeit so wenig wie ihrer Dienstherrschaft entgehen. Der Fürsorgepflicht des Dienstberechtigten ohnerachtet hat der Dienstpflichtige die Sorgfalt zu betätigen, die jeder ordentliche Mensch anwendet, um sich vor Schaden zu hüten; der im § 254 BGB. aufgestellte Grundsatz ist durch die im § 618 daselbst getroffene Vorschrift nicht durchbrochen. Ein besonderer Grund, der die Unaufmerksamkeit der Klägerin ausnahmsweise entschuldigt, liegt nicht vor; der erlittene Unfall gereicht ihr mithin nicht minder wie der Ehefrau des Beklagten zur Verschuldung. Unter Aufhebung des angefochtenen Urteils durch welches der Ersatzanspruch der Klägerin im ganzen Umfang für berechtigt erklärt ist, ist daher der Anspruch nur zur Hälfte anerkannt worden. L. c. A., U. v. 21. Febr. 07, 327/06 III. — Hamburg.

11. §§ 812, 818, 823, 831 BGB. Verpflichtung einer Genossenschaft, deren Beamter sich von einem Dritten Gelder für diese verschafft, gegenüber diesem Dritten aus der mangelnden Aufsicht des Vorstandes der ersteren, bzw. wegen Bereicherung.]

Der Rendant des beklagten Vereins fragte bei der Klägerin an, ob und unter welchen Bedingungen der Verein in der nächsten

Zeit von der Klägerin 10 000 Mark erhalten könne. Die Klägerin hat, ohne sich zuvor mit dem Vorstande des Vereins in Vernehmen zu setzen, dem Rendanten die gewünschten 10 000 Mark durch einen Boten zugesendet und eine Quittung erhalten, die von ihm namens des beklagten Vereins unterschrieben war. Die Klägerin fordert 5000 Mark von dem Beklagten. Das LG. verurteilte nach § 812 BGB., das OLG. wies die Klage ab, das RG. hob auf und verwies zurück: Nicht zu beanstanden ist es, wenn die Vorinstanz angenommen hat, die allgemeine Behauptung der Klägerin, der Vereinsvorstand habe sich um die Geschäfte nicht gekümmert, und der Rendant habe infolgedessen die Geschäfte tatsächlich allein besorgt, sei nicht geeignet, die Folgerung zu rechtfertigen, er sei durch den Vorstand stillschweigend auch ermächtigt gewesen, bei Geldbedarf des Vereins für diesen Darlehne aufzunehmen. Zutreffend ist die Erwägung, aus welcher die Vorinstanz den auf § 831 BGB. gestützten Schadensersatzanspruch für schon an sich unhaltbar bezeichnet hat. War der Rendant weder durch die ihm durch das Statut übertragene Stellung, noch durch besondere ihm vom Vereinsvorstande erteilte Vollmacht zum Abschluß des in Rede stehenden Darlehnsvertrags ermächtigt, so hat er bei seinen mit der Klägerin gepflogenen Verhandlungen und bei der Entgegennahme des Geldes keine Verrichtung vorgenommen, zu der er vom Beklagten bestellt war. Auch aus § 823 BGB. kann der Schadenersatzanspruch nicht hergeleitet werden, und zwar schon deshalb nicht, weil der Schaden, den die Klägerin etwa erleidet, ein Vermögensschaden ist, der nicht unter § 823 Abs. 1 fällt. Dagegen sind die Ausführungen des Berufungsurteils zu beanstanden, soweit sie die Frage betreffen, ob der Beklagte aus § 812 BGB. hafte. Die Vorinstanz nimmt selbst an, daß die 10 000 Mark von der Klägerin mit dem erklärten Willen, das Geld in den Besitz und das Eigentum des Beklagten zu übertragen, an W. verabfolgt und von diesem „mit der nach außen erklärten Absicht," es für den Beklagten zu empfangen, angenommen worden sind. Es kommt darauf, ob der Vorstand des beklagten Vereins, indem er duldete, daß W. in Fällen, wo es der Zustimmung des Vorstandes bedurft hätte, ohne solche Gelder für den Verein annahm und darüber quittierte, den Willen gehabt hat, damit ein gleiches Verfahren auch für zukünftige Fälle gutzuheißen, überhaupt nichts an, und entscheidend ist auch nicht ohne weiteres, ob er von solchem Verfahren W. Kenntnis gehabt hat oder nicht. Fand dieses Verfahren unter Umständen statt, daß es die Mitglieder des Vorstands wahrnehmen mußten, so kann der Beklagte mit der Entschuldigung, die Vorstandsmitglieder hätten es gleichwohl nicht wahrgenommen, bzw. es sei ihnen nicht bewußt geworden, nicht gehört werden, er muß das Verhalten seines Vorstands so gegen sich gelten lassen, wie es von denen, die mit dem Verein in geschäftlichen Beziehungen standen, nach Treu und Glauben aufgefaßt werden durfte. Das OLG hat die Umstände im Zusammenhange auf die es ankommt, nicht gewürdigt. Das angefochtene Urteil beruht also auf unzureichender Würdigung des Streitmaterials. Unterstellt man, daß nach dem Verhalten des Vereinsvorstands W. als zur Annahme der 10 000 Mark ermächtigt zu gelten hatte, so erscheint der Anspruch der Klägerin auf Rückgewährung der jetzt streitigen 5000 Mark zunächst begründet; denn dann ist das Geld von der Klägerin zu dem ausgesprochenen Zwecke, durch dessen Hingabe eine Darlehnsverpflichtung des Beklagten zu begründen, in dessen Besitz und Eigentum übertragen worden, der beabsichtigte Darlehnsvertrag aber nicht zustande gekommen. Das LG. ist der Meinung, der Anspruch der Klägerin auf Rückgewährung der 5000 Mark sei nach § 812 BGB. begründet, ohne daß darauf etwas ankäme, was mit den 10 000 Mark nach ihrer Vereinnahmung durch W. geworden sei; insbesondere sei die Behauptung des Beklagten, daß der inzwischen verstorbene W. das Geld veruntreut gehabt habe, rechtlich unerheblich, weil W. dann das Geld dem Verein, nicht der Klägerin unterschlagen habe, und der Verein sich seiner Pflicht zur Zurückgewährung nicht durch Berufung auf ein Verschulden W., der sein Organ gewesen sei, entziehen könne. Das LG. bezieht sich hierbei auf das in den Entscheidungen des RG. 44, 303 flg. veröffentlichte Urteil. Dabei ist indes nicht beachtet, daß diese Entscheidung auf dem ALR. beruht. Nach der jetzt maßgebenden Vorschrift des § 818 BGB. ist dagegen ein auf die §§ 812 flg. gestützter Anspruch ganz allgemein ausgeschlossen, soweit der Empfänger der ohne rechtlichen Grund bewirkten Leistung nicht mehr bereichert ist, und es kommt hierbei darauf nichts an, aus welchem Grunde die zunächst eingetretene Bereicherung nachträglich wieder weggefallen ist (vgl. GruchotsBeitr. 48, 1090 flg). Das Vorbringen des Beklagten, W. habe das von der Klägerin für den Verein empfangene Geld unterschlagen, ist also gegenüber der Klage aus ungerechtfertigter Bereicherung an sich beachtlich. Diese Erwägung führt indes nicht zur Aufrechterhaltung des angefochtenen Urteils. Denn die Beweislast dafür, daß die Bereicherung des Beklagten, welche durch die von W. in Empfang genommene Summe dann, wenn er zu der Annahme für den Beklagten als befugt zu gelten hatte, zunächst eingetreten war, wieder weggefallen sei, liegt, wie nach der Vorschrift in § 818 Abs. 3 nicht zweifelhaft sein kann, (vgl. auch das Urteil des II. ZS. des RG. vom 4. Oktober 1904, II 608/03 im SächsA. 15, 65) beim Beklagten. Eine zureichende Feststellung aber, daß dies geschehen sei, kann in den hier einschlagenden Darlegungen des Berufungsurteils nicht gefunden werden. Das Berufungsgericht ist bei seinen Ausführungen davon ausgegangen, die Klägerin müsse den Nachweis führen, daß W. das empfangene Geld den Kassenbeständen des Vereins zugeführt oder in dessen Interesse verwendet habe, und sieht dies als nicht dargetan an, eine positive Feststellung, daß W. das Geld, ohne daß es dem Beklagten zugute gekommen wäre, für sich verwendet habe, enthält das Berufungsurteil nicht. Bezüglich des dem Beklagten — eventuell — obliegenden Beweises mag noch hervorgehoben werden, daß die Bereicherung des Beklagten, die durch die Zahlung und Annahme der 10 000 Mark eingetreten war, nur dann als wieder weggefallen gelten könnte, wenn W. gerade das ihm von der Klägerin übergebene Geld unterschlagen hätte. Ob zum Nachweis dieser Tatsache die von der Vorinstanz hervorgehobenen Umstände, daß die 10 000 Mark von W. nicht in den Büchern des Vereins eingetragen worden sind, und die Kasse bei ihrer Prüfung nach dem Tode W. keinen Überschuß aufgewiesen hat, als ausreichend anzusehen sind, ist hier nicht zu erörtern, es ist das im wesentlichen Sache tatsächlicher Würdigung, es mag nur bemerkt werden, daß diese Umstände eine natürliche Erklärung auch dann finden würden, wenn W. schon vor dem 19. Juni 1903 Kassengelder unterschlagen und

sich durch den Brief vom 18. Juni die 10 000 Mark gerade deshalb von der Klägerin verschafft hätte, um durch deren Einlegung in die Kasse die durch frühere Veruntreuungen entstandenen Defekte zu decken und so deren Entdeckung bei einer Kassenrevision zu verhindern. J. c. M., U. v. 14. März 07, 284/06 VI. — Hamm.

12. § 823 BGB. Fahrlässigkeit liegt nicht vor, wenn man bezüglich der Streupflicht bei Glatteis die Verpflichtung ohne Fahrlässigkeit nicht kennt.]

Das die Klägerin abweisende Berufungsgericht läßt dahingestellt, ob die Verpflichtung, auf den Bürgersteigen der Herdachsbrücke, das Glatteis zu beseitigen, an dem Tage, als die Klägerin infolge Glatteises auf der Brücke hinstürzte, nach den gesetzlichen Bestimmungen der beklagten Stadtgemeinde oder dem Kreis K. obgelegen hat. Es bezeichnet die Entscheidung dieser Frage als eine schwierige und höchst zweifelhafte, und legt dar, daß, selbst wenn die Beklagte jene Verpflichtung getroffen haben sollte, in der Nichtbeseitigung des Glatteises an jenem Tage ein Verschulden auf ihrer Seite nicht gefunden werden könne, weil sie nach Lage der Sache davon habe ausgehen dürfen, daß nicht sie, sondern den Kreis jene Verpflichtung treffe. In dieser Beziehung stellt es fest, daß der Kreis das Reinigen der Brücke und die Beseitigung des Glatteises seit dem Jahre 1895 bis in das Jahr 1903 — der Unfall trug sich am 15. Dezember 1902 zu — ununterbrochen hat bewirken lassen, und zwar speziell auf Veranlassung eines städtischen Polizeibeamten, sowie, daß der Kreis und die Beklagte der Ansicht gewesen sind, daß die Verpflichtung hierzu den ersteren treffe. Hiernach liege, wenn die Beklagte in Wirklichkeit die Verpflichtung getroffen haben sollte, ein entschuldbarer Rechtsirrtum auf ihrer Seite vor, der ein Verschulden ausschließe. Die Revision der Klägerin wurde zurückgewiesen: Dem Berufungsgericht ist darin beizutreten, daß, auch wenn die streitige Verpflichtung die Beklagte getroffen haben sollte, ihre Nichterfüllung den von der Klägerin geltend gemachten Anspruch auf Ersatz des ihr durch den Unfall entstandenen Schadens nur dann rechtfertigt, wenn sie eine schuldhafte, fahrlässige war (§ 823 BGB.). Fahrlässig war sie aber nicht, wenn die Beklagte die Verpflichtung nicht kannte, und wenn diese Unkenntnis nicht die Folge einer Fahrlässigkeit war. Dabei ist es grundsätzlich ohne Bedeutung, ob die Unkenntnis auf einem Irrtum tatsächlicher Art oder auf einem Rechtsirrtum beruhte, da das BGB. beide Arten des Irrtums im wesentlichen gleich behandelt; entscheidend ist vielmehr, ob der Irrtum nach den Grundsätzen über die im Verkehr erforderliche Sorgfalt entschuldbar war oder nicht, und in dieser Beziehung wird man im Einzelfalle allerdings strengere Anforderungen zu stellen haben, wenn es sich um einen Rechtsirrtum, namentlich um den Irrtum über den Inhalt einer gesetzlichen Bestimmung handelt. Nach der Feststellung des Berufungsgerichts hat der Kreis jahrelang bis zu dem Unfall gerade auf der Herdachsbrücke — und zwar speziell auf Veranlassung eines städtischen Polizeibeamten — für die Beseitigung des Glatteises gesorgt, und zu diesem Zweck in jedem Jahre Sand in der Nähe der Brücke anfahren lassen, während nach dem nichtbestrittenen sonstigen Vorbringen der Beklagten im übrigen die Straße, in deren Zug die Brücke liegt, durch die Anlieger von Glatteis freigehalten worden ist. Hiernach haben der Kreis und die Beklagte sich auf den Standpunkt gestellt, daß nach den gesetzlichen Bestimmungen jenem die Verpflichtung obliege, gerade auf der Herdachsbrücke das Glatteis zu beseitigen. Wenn bei dieser Sachlage das Berufungsgericht davon ausgeht, die Beklagte habe begründeten Anlaß zu der auch vom Kreis geteilten Annahme gehabt, daß diesem und nicht ihr jene Verpflichtung obgelegen habe, und wenn es daraus weiter folgert, daß diese Annahme, sollte sie auch irrig gewesen sein, eine unverschuldete ist, sodaß darin, daß sie für die Beseitigung des Glatteises nicht sorgte, ein fahrlässiges Verhalten nicht zu erblicken ist, so kann hierin ein Rechtsirrtum nicht gefunden werden. D. c. Stadtgemeinde S., U. v. 4. März 07, 269/06 VI. — Berlin.

13. §§ 823, 824, 826 BGB., verb. mit § 1 UnlWG. Das BGB. schützt, soweit nicht das Wettbewerbsgesetz einschlägt, nur die Verletzung eines speziellen Rechtsgutes, nicht schon die Aussicht auf Erwerb und Gewinnung von Kundschaft.]

Die Klägerin verlangt: 1. daß dem Beklagten untersagt werde, für die von ihm vertriebene Bedachung aus dreilagiger Klebepappe sowie für die Stoffe zur Herstellung von Bedachungen aus Klebepappe die Bezeichnung „Pappleinendach oder „Pappleindach", bezw. „Pappleinen" oder „Papplein" anzuwenden; 2. daß der Beklagte verurteilt werde, an Klägerin 3 001 Mark Schadensersatz zu zahlen. Die Klägerin hatte ihre Klage damit begründet, daß der Beklagte ihren Gewerbebetrieb durch unlauteren Wettbewerb störe, indem er seine, ohne Verwendung von Leinen hergestellten Pappdächer (und Stoffe zu den Dächern) gleichwohl irreführend Pappleindächer nenne. Der Beklagte hat entgegnet, er vertreibe Bedachungen mit Leineneinlagen und ohne solche; nur die ersteren bezeichne er (und zwar zulässigerweise) als Pappleinendächer. Außerdem hat der Beklagte gegenüber dem Schadensersatzanspruch der Klägerin behauptet, daß die Klägerin ihrerseits, obwohl sie keine Deckungen mit Leineneinlage liefere, dennoch ihre Dächer als Pappleinendächer ausbiete. Das LG. wies ab, das OLG. erkannte auf einen Eid des Beklagten. Das RG. hob auf und verwies zurück: Nach § 823 Abs. 1 BGB. ist derjenige, der „vorsätzlich oder fahrlässig das Leben, den Körper, die Gesundheit, die Freiheit, das Eigentum oder ein sonstiges Recht eines anderen widerrechtlich verletzt, dem anderen zum Ersatze des daraus entstehenden Schadens verpflichtet." Es besteht Meinungsverschiedenheit darüber, ob, wie der Berufungsrichter annimmt, die Ausübung eines Gewerbes (§ 1 GewO.) „ein sonstiges Recht" im Sinne des § 823 Abs. 1 ist und ob dieses wenigstens dann zutrifft, wenn es sich um einen bestehenden eingerichteten Gewerbebetrieb handelt (vgl. RG. 51, 373; 56, 275; JW. 06 S. 164 Nr. 7). Es bedarf im vorliegenden Falle keiner besonderen Stellungnahme zu diesen Fragen; auch wenn man sie in vollem Umfange bejahen wollte, ist die Anwendbarkeit des § 823 Abs. 1 (und als Folge davon die analoge Anwendung des § 1004) nicht gegeben. Denn wenn ein Recht der Klägerin verletzt sein soll, muß jedenfalls in ihre hier in Betracht kommende Rechtssphäre, in ihr Recht, ihr Gewerbe zu betreiben, eingegriffen sein (Dernburg, das Bürgerliche Recht Bd. 2 Abs. 2 § 383, 3. Aufl. 06, S. 698). Daran mangelt es hier. Der Beklagte hat seine gewerbliche

Tätigkeit ausgeübt, und das steht ihm ebensowohl zu, wie der Klägerin die Ausübung der ihrigen. Es ist jedem gestattet, Kundschaft anzuwerben und den Gewerbegenossen Konkurrenz zu machen. Ein Eingriff in deren Geschäftsbetrieb ist damit nicht gegeben. Nun soll der Beklagte vorliegend allerdings unlautere Mittel angewandt, also unredlich und vielleicht auch seinen Käufern gegenüber betrügerisch gehandelt haben, indem er bei dem Vertriebe seiner Waren fälschlich angegeben haben soll: zu deren Herstellung Leinen mitverwandt zu haben. Damit hat er sich aber lediglich in seinem eigenen Geschäftsbetrieb gehalten, und sein Tun könnte ihn aus den §§ 823 Abs. 2, 824, 826 BGB. oder aus Spezialgesetzen, so insbesondere aus dem UnlWG. oder dem WarenZG. haftbar gemacht haben, aber nicht aus § 823 Abs. 1 BGB. Auch dieses Gesetz schützt nicht ganz allgemein gegen jede, sei es vorsätzlich, sei es fahrlässig herbeigeführte Vermögensbeschädigung, es setzt vielmehr immer Verletzung eines speziellen Rechtsgutes eines anderen voraus, und als ein solches mag das Recht eines jeden auf ungestörte und uneingeschränkte Betätigung der eigenen gewerblichen Tätigkeit erachtet werden können, keinenfalls aber ist schon die Aussicht auf Erwerb und die Aussicht auf Gewinnung von Kundschaft dazu zu rechnen. Mehr aber als die Beeinträchtigung einer solchen Aussicht der Klägerin auf größeren Geschäftsumsatz und dadurch herbeigeführten Geschäftsgewinn liegt in der dem Beklagten nur zur Last gelegten Handlung: seine Ware als eine bessere angepriesen und verkauft zu haben, als sie wirklich war, nicht vor; kein Gewerbetreibender hat (an sich) ein Recht auf Abschließung einzelner Lieferungsgeschäfte und darauf, daß gewisse Sachen in einem gewissen Umfange bei ihm gekauft werden. Die Sache liegt im Grunde nicht anders, als wenn jemand Waren unter dem Werte verkauft, er kann auch damit im Erfolge herbeiführen, daß sein Konkurrent einen geringeren Absatz von Waren und einen geringeren Vermögensgewinn erzielt, als es ohne jene Handlung der Fall wäre; er beeinträchtigt also im Erfolge auch damit den Zweck und das Ziel der gewerblichen Tätigkeit des geschädigten Konkurrenten, aber er macht sich nicht eines störenden Eingriffs in die Ausübung der Gewerbetätigkeit des anderen schuldig und er mag dem Geschädigten aus § 826 BGB. oder aus anderen Gesetzesvorschriften wegen Schadensersatz haftbar und zur Unterlassung verpflichtet sein, aber er ist es mangels der Verletzung eines Rechts eines anderen nicht aus § 823 Abs. 1. Auf einem anderen Standpunkt als dem hier entwickelten steht auch nicht die bisherige Rechtsprechung des RG. Vgl. insbesondere RG. 56, S. 275/276, 284; 48 S. 118/120, 124; 51, 373; ferner 53, 171, wo trotz der dortigen Sachlage nur § 826 angewandt ist; 60, 6 ff. und 61, 366 ff., wo der Erwerb und das Fortkommen eines Menschen nur in dem speziellen Falle des § 824 bei übler Nachrede als geschützt auf Grund der besonderen ausdrücklichen Bestimmung dieses Paragraphen erachtet sind; JW. 06 S. 20, Nr. 19, wo das RG. sich ebenfalls nur in betreff der Anwendbarkeit des § 826 ausgesprochen hat — in allen welchen Fällen es sich überdies um Angriffe auf eine bestimmte Person, um Eingriffe in die Rechtssphären einer solchen handelte. Letzteres liegt endlich auch in der Entscheidung des IV. ZS. des RG. vom 6. März 1902 Rep. IV 393/01 vor, wo außerdem ein durchgreifender Zwang seitens des beklagten Ärztevereins auf die anderen Ärzte des Bezirks ausgeübt war, den klagenden Arzt nicht mehr, wie es bislang geschehen war, zu konsultieren und ihm Kranke zuzuweisen, und wo allerdings in die Tätigkeit selbst des klagenden Arztes eingegriffen war. K. c. D., U. v. 22. Febr. 07, 294/06 II. — Dresden.

14. § 826 BGB. in Verb. mit § 9 UnlWG. **Inwieweit liegt ein Verstoß gegen die guten Sitten in der Ausnutzung der in einem früheren Dienstverhältnisse kennengelernten Geschäfts- oder Betriebsgeheimnisse nach Beendigung des Dienstverhältnisses.]**

Der Chemiker L. N. hat im Jahre 1897 in Zürich eine Gesellschaft zur Herstellung alkoholfreier Moste gegründet und ihr für die Schweiz das Recht zur Herstellung solcher Moste nach einem angeblich von ihm erfundenen Verfahren übertragen. An die Stelle dieser Gesellschaft trat noch im Jahre 1897 eine andere, die jetzt die Firma Pomril limited führt. Von dieser wurde das Fabrikationsrecht für das Gebiet des Deutschen Reichs dem L. N. und dem Ingenieur B. übertragen, wobei diese die Verpflichtung übernahmen, das Verfahren möglichst geheim zu halten und ihre Angestellten zur Geheimhaltung zu verpflichten. N. und B. übertrugen ihre Rechte und Pflichten auf eine von ihnen gegründete Gesellschaft, die jetzige Klägerin, der sie selbst als Mitglieder angehören, N. ist Mitglied des Aufsichtsrats. Die Klägerin verwertet das ihr überlassene Verfahren insbesondere in der Weise, daß sie andern Personen und Gesellschaften dessen Ausübung gegen Entgelt, namentlich auch gegen eine nach dem erzielten Absatz abgestufte Lizenzgebühr gestattet. Einen Vertrag dieses Inhalts schloß die Klägerin am 21. März 1899 auch mit dem Kaufmann K. R., dem sie die Herstellung von Pomril für die Stadt Cöln überließ. Auch hier wurde dem R. die Pflicht auferlegt, das Herstellungsverfahren möglichst geheim zu halten, und andere nicht in den Stand zu setzen, es anzuwenden. R. begründete zur Ausbeutung des ihm eingeräumten Rechtes wiederum eine Gesellschaft unter der Firma K. R., G. m. b. H. In die von dieser errichtete Fabrik trat der Beklagte H. im Sommer 1899 als Geschäftsleiter ein; er war früher in der Züricher Pomrilfabrik, später bei der Klägerin in Stellung gewesen. Am 1. Februar 1901 trat H. aus der Stellung bei R. aus und gründete alsbald in Gemeinschaft mit Heinrich M., der bis Mitte Februar 1901 Kesselwärter in der R.schen Fabrik gewesen war, unter der Firma Cölner Manzanilgesellschaft m. b. H. in Cöln ein Geschäft zur Herstellung eines aus getrockneten Apfelschnitten hergestellten alkoholfreien Getränkes, das unter dem Namen Manzanil, später als Apfelblümchen vertrieben wurde. Der Beklagte wurde Prokurist der Gesellschaft, die Geschäftsführer waren zunächst H. und M., an des letzteren Stelle trat im November 1901 der Beklagte H. B., der später alleiniger Geschäftsführer wurde. Die Gesellschaft K. R., G. m. b. H., erhob bereits im Februar 1901 gegen H. und Sch. bei dem AG. Cöln Privatklage wegen unlauteren Wettbewerbs, die Sache wurde durch einen Vergleich, der zugleich noch andere Verhältnisse betraf, erledigt, in welchem sich die Cölner Manzanilgesellschaft zur Zahlung einer Abfindung von 5000 Mark verpflichtete. Im November 1903 hat die Klägerin gegen die Manzanilgesellschaft und gegen H. Sch. und H. B. Schaden-

ersatzklage erhoben, weil sie von diesen durch gegen die guten Sitten verstoßendes Verhalten vorsätzlich geschädigt worden sei und werde. Sie hat beantragt, die Beklagten als Gesamtschuldner zu verurteilen, ihr allen Schaden zu ersetzen, der ihr dadurch entstanden sei und entstehe, 1. daß der beklagte H. während seiner Tätigkeit als Fabrikleiter der Firma K. N., G. m. b. H., die Herstellungsweise des alkoholfreien Getränks Pomril dem Beklagten Sch. verraten habe, 2. daß die Beklagten seit dem 1. Februar 1901 dieses Getränk fabrizierten und als Manzanil bzw. Apfelblümchen in den Handel brächten, 3. daß sie in anderen Städten Fabriken und Filialen errichteten und Lizenzen verkauften. Sie verlangt Schadenersatzleistung durch Zahlung einer vom Gericht zu bestimmenden Summe, und hat im Laufe des Prozesses dieses Verlangen dahin ergänzt, daß sie mindestens 30 000 Mark nebst Zinsen zu 5 Prozent seit der Klagzustellung fordere. Die Klage gegen H. B. ist in I. und II. Instanz abgewiesen. In gleichem Sinne hat das Königliche LG. Cöln auch bezüglich des gegen die übrigen Beklagten erhobenen Anspruchs erkannt, dagegen hat das Königliche OLG. den Klaganspruch gegenüber den übrigen Beklagten dem Grunde nach für berechtigt erklärt; hiergegen richtet sich deren Revision. Das RG. hob auf und wies die Sache an die Instanz zurück: Das Berufungsgericht hat angenommen, das Pomrilverfahren sei, obschon verschiedene darin angewendete Prozeduren bekannt und auch in der Praxis bereits verwertet gewesen seien, als ganzes eigenartig und in der Öffentlichkeit, auch in den Kreisen der Fachmänner, nicht bekannt gewesen, durch seine Anwendung würden für die Erzeugung alkoholfreier haltbarer und wohlschmeckender Getränke aus Obst besonders günstige Erfolge erzielt, insbesondere sei dadurch die Verwendung getrockneten Obstes ermöglicht und hierdurch bezüglich der dauernden Beschaffung des zu verarbeitenden Materials ein großer Vorteil gewonnen worden. Das Verfahren sei daher sehr wohl geeignet gewesen, ein wertvolles Geschäftsgeheimnis zu bilden. Als solches sei es auch in allen von N. ins Leben gerufenen oder mit ihm in Verbindung stehenden Pomrilfabriken behandelt und in der Geschäftswelt angesehen worden. Die Behauptung des beklagten H., daß in Wahrheit er der Erfinder dieses Verfahrens gewesen sei, müsse als widerlegt angesehen werden, er habe nur vielleicht einzelne Verbesserungen, auf die er bei seiner Beschäftigung in den Pomrilfabriken gekommen sei, angeregt und ihre Einführung veranlaßt. Die Angriffe der Revision, die sich gegen diesen Teil der Ausführungen des Berufungsurteils richten, sind unbegründet. Bei der Frage, ob sich H. und Sch. durch Preisgeben von Geschäfts- und Betriebsgeheimnissen der Klägerin bzw. durch unbefugtes Erkunden von solchen einer gegen die guten Sitten verstoßenden Handlung schuldig gemacht haben, kommt es nicht darauf an, ob das Pomrilverfahren in dem Sinne neu war, in dem eine Erfindung nach §§ 1, 2 PatG. neu sein muß, wenn sie patentfähig sein soll. Auch ein Verfahren, bei dem zur Herstellung eines bestimmten Produkts Methoden angewendet werden, die an sich bekannt sind, kann Gegenstand eines wertvollen Geschäfts- oder Betriebsgeheimnisses sein, wenn dabei durch die besondere Ausführung und Gestaltung der einzelnen Operationen bezüglich der Güte des Produkts oder der Sicherheit des Erfolgs oder der Herstellungskosten besondere Vorteile erreicht werden, sofern nur die dabei in Betracht kommenden Besonderheiten des Verfahrens nicht dergestalt bekannt sind, daß sie jeder Interessent ohne größere Schwierigkeit und Opfer in Erfahrung und zur Anwendung bringen kann. (Vgl. die Begründung zu § 9 UnlWG.) Daß das Pomrilverfahren zu der Zeit, als die beklagten H. und Sch. die Begründung der Manzanilgesellschaft vorbereiteten und tatsächlich ins Werk setzten, ein Geheimnis in diesem Sinne war, ist von der Vorinstanz einwandfrei festgestellt, und die Erwägungen, auf denen diese Annahme beruht, würden auch dann nicht entkräftet werden, wenn alle hier einschlagenden Behauptungen der Beklagten, deren Nichtberücksichtigung die Revision rügt, als wahr unterstellt werden. Der vorstehend besprochene Teil des Berufungsurteils bietet sonach zu in der Revisionsinstanz beachtlichen Bedenken keinen Anlaß. Dagegen mußten die übrigen Darlegungen der Vorinstanz in mehrfacher Beziehung beanstandet werden. I. Den Schwerpunkt der von der Klägerin vertretenen Meinung, daß ihr die Beklagten zum Schadensersatze verpflichtet seien, bildet die Annahme, H. sei, auch nach dem Ausscheiden aus der N.schen Pomrilfabrik der Klägerin gegenüber verpflichtet gewesen, das Pomrilverfahren Dritten gegenüber geheim zu halten, sich auch jeder Ausnutzung dieses Verfahrens in seinem eigenen Interesse zu enthalten, er habe daher rechtswidrig gehandelt, indem er die Cölner Manzanilfabrik ins Leben gerufen und durch Begründung von Tochtergesellschaften und Erteilung von Lizenzen noch andere Unternehmungen begründet oder ermöglicht habe, durch welche die früheren Pomrilfabriken in ihrem Absatze und in ihrer Ertragsfähigkeit geschädigt würden, und für die Klägerin die Möglichkeit, durch die Erteilung weiterer Lizenzen für Pomrilfabrikation Gewinn zu ziehen, beeinträchtigt werde. Der Beklagte Sch. aber habe sich an diesem rechtswidrigen Verhalten H.s beteiligt und sich dadurch ebenfalls einer unter § 826 BGB. fallenden Handlungsweise schuldig gemacht. Das Berufungsgericht hat diese Auffassung geteilt, und zwar nimmt es an, daß das Verhalten H.s eine schon an sich unerlaubte Handlung im Sinne des § 826, zugleich aber auch die Verletzung einer Vertragspflicht enthalte, die ihm gegenüber der Klägerin obgelegen habe. In der ersterwähnten Richtung wird im Anschluß an die Feststellung, daß die Leitung der Züricher Fabrik ernstlich bemüht gewesen sei, das von ihr angewendete Verfahren geheim zu halten, ausgeführt: H. sei in diese Fabrik zunächst als gewöhnlicher Arbeiter eingetreten, dabei sei ihm von N. die Geheimhaltung der Fabrikation ernstlich zur Pflicht gemacht worden. Einige Zeit nach seinem Eintritt sei der damalige Vorarbeiter der Fabrik entlassen worden, weil er hierzu nicht berechtigten Personen den Eintritt in die Fabrik gestattet habe. Dies sei dem H. bekannt geworden, und er sei selbst in die Stellung eines Vorarbeiters aufgerückt. Bei Begründung der jetzt klagenden Gesellschaft sei er auf Empfehlung N.s in deren Dienste getreten, und bei Errichtung der N.schen Fabrik in Cöln sei er von N. dorthin als Meister und Leiter geschickt worden, wobei N. ihn nochmals besonders zur Geheimhaltung des Verfahrens ermahnt habe. Auf Grund dieser Feststellungen nimmt die Vorinstanz an, es sei, auch wenn keine vertragliche Bindung H.s anzunehmen wäre, eine grobe Verletzung von Anstand und Sitte darin zu befinden, daß er nach dem Austritt aus der

R.schen Fabrik das ihm bekannt gewordene Geschäftsgeheimnis für sich auszubeuten unternommen habe. Dem kann nicht beigetreten werden. Für diejenigen, welche als Angestellte, Arbeiter usw. in einem gewerblichen Betriebe tätig gewesen sind, besteht nicht die Rechtspflicht, das, was sie aus Anlaß ihrer Tätigkeit über die Einrichtungen dieses Betriebes und das dort angewendete Verfahren kennen gelernt haben, auch nach Beendigung ihres Dienstverhältnisses geheim zu halten und insbesondere auch nicht in eigenem Nutzen zu verwerten, auch nicht, soweit es sich um Dinge handelt, an deren Geheimhaltung der Betriebsinhaber offenbar bzw. ausgesprochenermaßen ein großes Interesse hat. Es kann aber auch nicht zugegeben werden, daß in Fällen der letzteren Art der Angestellte, der nach Beendigung des Dienstverhältnisses die Geschäfts- oder Betriebsgeheimnisse seines früheren Arbeitgebers allein oder in Gemeinschaft mit anderen zu seinem Nutzen verwertet, damit ein Verhalten betätigt, das nach der allgemeinen Anschauung aller billig und gerecht denkenden Menschen als unerlaubt und unanständig angesehen wird. Dem Interesse des Betriebsinhabers an der Wahrung seiner Geschäfts- und Betriebsgeheimnisse und daran, daß ihm nicht unter deren Ausnutzung von früheren Angestellten Konkurrenz gemacht wird, steht deren nicht minder berechtigtes Interesse gegenüber, die Kenntnisse und Fertigkeiten, die sie sich in ihrer Tätigkeit erworben haben, zu ihrem Fortkommen auszunutzen. Wie wenig es berechtigt wäre, anzunehmen, daß die Betätigung dieses Interesses der Angestellten nach der allgemeinen Anschauung als wider die guten Sitten verstoßend zu gelten habe, zeigt die Entstehungsgeschichte von § 9 UnlWG. In Beachtung der Bewegung, die in den Kreisen der Industrie zur Erlangung eines ausgiebigeren Schutzes für Geschäfts- und Betriebsgeheimnisse entstanden war, hatte das Reichsamt des Innern in den Jahren 1894 und 1895 einen Gesetzentwurf aufgestellt, nach welchem es Angestellten, Arbeitern oder Lehrlingen eines Geschäftsbetriebes bei Strafe untersagt sein sollte, Geschäfts- oder Betriebsgeheimnisse, die ihnen vermöge des Dienstverhältnisses anvertraut oder sonst zugänglich geworden seien, vor Ablauf einer gewissen Zeit nach Beendigung des Dienstverhältnisses zum Zwecke des Wettbewerbs anderen mitzuteilen oder anderweit zu verwerten. Der Zeitraum war zunächst auf fünf, dann auf zwei Jahre normiert. Dieser Gesetzesvorschlag fand aber so allgemeine und lebhafte Anfechtung, daß er in den dem Reichstage (9. Legisl.-Per., IV. Session 1895/96) vorgelegten Entwurf des Gesetzes zur Bekämpfung des unlauteren Wettbewerbs überhaupt nicht aufgenommen, und in der Begründung zu den §§ 9 und 10 des Entwurfs bemerkt wurde, dieser habe Abstand genommen, die Angestellten auch nach Lösung des Dienstverhältnisses an die Wahrung von Geheimnissen zu binden, beschränke vielmehr grundsätzlich die Schweigepflicht auf die Dauer des Dienstverhältnisses. Um andererseits die Interessen der Arbeitgeber zu wahren, enthielt der Entwurf (§ 9 Abs. 1 Ziff. 2) Vorschriften, wonach Angestellte, Arbeiter und Lehrlinge unter Umständen mit Strafe belegt werden sollten, wenn sie entgegen einem mit dem Arbeitgeber getroffenen schriftlichen Abkommen nach Beendigung des Dienstverhältnisses Geschäfts- oder Betriebsgeheimnisse anderen zum Zwecke des Wettbewerbs mitteilen würden. Dieser Vorschlag fand aber die Billigung des Reichstags nicht, die von diesem niedergesetzte Kommission beschloß einstimmig, die vorgeschlagene Bestimmung ganz zu streichen „und somit den Grundsatz aufzustellen, daß, nachdem jemand sein Vertragsverhältnis zu einem gewissen Lohnherrn beendigt hat, er der uneingeschränkte Herr seiner Fähigkeit und Kenntnisse ist.“ Nun mag nicht bezweifelt werden, daß, wie es in dem Urteil des II. ZS. des RG. vom 11. März 1904, Rep. II. 493/03 (teilweise abgedruckt in der DJZ. 04 S. 553 Nr. 11) ausgedrückt ist, Fälle denkbar sind, in denen es als grob unsittlich im Sinne von § 826 BGB. anzusehen ist, wenn ein — durch eine Konkurrenzklausel nicht gebundener — Angestellter ein während seiner Dienstzeit zu seiner Kenntnis gelangtes Geschäftsgeheimnis nach seinem Dienstaustritt für sich verwertet. Zu einer solchen Beurteilung gehören aber ganz besondere Umstände, und diese sind im vorliegenden Falle weder festgestellt noch behauptet (wird ausgeführt). Anlangend den vertraglichen Gesichtspunkt, so hat die Klägerin in der I. Instanz nirgends auch nur angedeutet, daß sie den Klageanspruch auch auf eine dem Beklagten H. zur Last fallende Vertragsverletzung stützen wolle, und auch aus ihrem zweitinstanzlichen Vorbringen ergibt sich eine solche Absicht wenigstens nicht mit Bestimmtheit. Das Berufungsgericht hat indes angenommen, daß H. zugleich auf Grund eines mit der Klägerin geschlossenen Vertrags dieser gegenüber verpflichtet gewesen sei, das Pomrilverfahren zeitlich unbeschränkt geheim zu halten und nicht für sich auszunutzen, und zur Begründung angeführt: Daraus, daß H. erst in den Dienst von R., später in den der Klägerin und der Firma R. getreten sei, nachdem ihm R. die Geheimhaltung des Fabrikbetriebes auferlegt gehabt, sei zu entnehmen, daß diese Geheimhaltung als ein Teil des Anstellungsvertrags H.s bei R. und bei der Klägerin anzusehen gewesen sei, auch habe sich H. dadurch bei seinem Uebertritt in die Firma R. dem R. und damit der von diesem vertretenen Klägerin gegenüber vertraglich verpflichtet, den Betrieb bei dieser ihrer Tochtergesellschaft geheim zu halten. Die Gegenleistung für dieses Versprechen habe darin gelegen, daß sie ihm die Stelle bei R. verschafft habe. Diese Abrede sei aber in beiden Fällen dahin aufzufassen, daß sie den H. nicht bloß während seines Dienstverhältnisses, sondern auch darüber hinaus zeitlich und örtlich unbeschränkt habe binden sollen. Den Angriffen der Revision hat auch bezüglich dieser Ausführungen der Erfolg nicht versagt werden können. An sich zutreffend erscheint allerdings die Auffassung, daß durch die Eröffnungen, die R. namens der von ihm damals vertretenen Züricher Gesellschaft beim Eintritt H.s in deren Dienste diesem bezüglich der Geheimhaltung des in der Fabrik angewendeten Verfahrens gemacht hat, eine ihnen entsprechende vertragliche Verpflichtung H.s begründet worden ist, indem dieser sich durch Annahme der Stellung demjenigen, was insoweit von ihm verlangt wurde, unterwarf. Für den Inhalt dieser Verpflichtung ist aber maßgebend, wie H. unter den gegebenen Verhältnissen und nach Treu und Glauben die Erklärungen R.s auffassen mußte. (Die Erklärungen R.s und die Umstände bei denselben werden näher angeführt.) Nach diesen kann nicht anerkannt werden, daß H. durch die ihm bei Antritt seiner Stellung von R. gegebene Weisung, das Verfahren geheim zu halten, oder aus der Art, wie sich die Ver-

hältnisse während seines Dienstverhältnisses in der Züricher Fabrik gestalteten, habe erkennen müssen, daß ihm so schwerwiegende Verpflichtungen, wie sie die Vorinstanz annimmt, angesonnen würden, und es kann daher daraus, daß er die Stellung als gewöhnlicher Arbeiter, später als Vorarbeiter in der Züricher Fabrik angenommen und längere Zeit hindurch bekleidet hat, eine vertragliche Übernahme dieser Verpflichtungen gegenüber der Züricher Gesellschaft oder gegenüber N. persönlich nicht gefolgert werden. Umstände, welche eine andere Auffassung rechtfertigten, sind weder festgestellt, noch behauptet worden. Nicht anders liegt die Sache bezüglich des Übertritts H.s in die Dienste der Klägerin und später in diejenigen der Gesellschaft K. N. (wird ausgeführt). Nach alledem kann darin, daß H. nach Beendigung seines Dienstverhältnisses zu der Gesellschaft N. die Manzanilgesellschaft begründet, auch andere Gesellschaften, die alkoholfreien Most produzieren, ins Leben gerufen hat, weder eine unerlaubte Handlung im Sinne von § 826 BGB., noch die Verletzung einer Vertragspflicht, die ihm gegenüber der Klägerin obgelegen hätte, erblickt werden, und es kann auf diese Umstände ein Schadenersatzanspruch der Klägerin gegen die beklagten H. und Sch. und gegen die Manzanilgesellschaft nicht gestützt werden. II. Anlangend das Verhalten der beiden Beklagten vor dem Austritt H.s aus der N.schen Fabrik, so ist einwandfrei festgestellt, daß H. zu dieser Zeit nicht bloß Unterhandlungen wegen der künftigen Begründung eines Konkurrenzunternehmens angebahnt und angeknüpft hat, sondern daß er auch schon zu dieser Zeit die Personen, die sich an dem Unternehmen beteiligen sollten, über das Verfahren zur Herstellung des Pomrils unterrichtet, ihnen die Bezugsquellen für die dazu erforderlichen Apparate und für das zu verarbeitende Material mitgeteilt und ihnen heimlich Zutritt in die N.sche Fabrik verschafft und dort das Verfahren erläutert hat, es sind auch mit seiner Zustimmung schon zu dieser Zeit durch den beklagten Sch. Bestellungen auf Apparate und Material aufgegeben worden. Dieses Verhalten H.s war, wie von der Revision nicht verkannt wird, widerrechtlich im Sinne von § 826 BGB. und zwar nicht bloß im Verhältnis zu der Gesellschaft K. N., sondern nach den Beziehungen, in denen H. nach den Feststellungen des Berufungsgerichts damals noch zu N. und der Klägerin stand, auch gegenüber der letzteren. Und auch den beklagten Sch., der sich von H. in die N.sche Fabrik heimlich einführen und die Geschäfts- und Betriebsgeheimnisse des N.schen Betriebes zum Zwecke des Wettbewerbes mitteilen ließ, trifft der Vorwurf einer vorsätzlichen Schädigung der an der Wahrung dieser Geheimnisse interessierten Personen durch eine wider die guten Sitten verstoßende Handlungsweise. Eine Schadenersatzpflicht der beiden Beklagten gegenüber der Klägerin erscheint daher an sich begründet. Da aber nach den Darlegungen unter I. H. nach dem Ausscheiden aus dem Dienste der Gesellschaft N. und nach Lösung seiner Beziehungen zur Klägerin nicht behindert war, seine Kenntnisse und Fertigkeiten bezüglich der Herstellung alkoholfreier Moste für sich zu verwerten, so erstreckt sich jene Ersatzpflicht nur auf denjenigen Schaden, welcher dadurch entstanden ist, daß H. das Geschäfts- und Betriebsgeheimnis bezüglich des Pomrilverfahrens schon zu einer Zeit anderen preisgegeben hat, wo er zu dessen Bewahrung noch verpflichtet war; soweit es sich um der Klägerin entstandene Nachteile handelt, die in gleicher Weise auch dann eingetreten wären, wenn H. die Mitteilungen über das Pomrilverfahren seinen späteren Gesellschaftern erst nach Beendigung seines Dienstverhältnisses zur Gesellschaft N. gemacht hätte, scheiden daher für die Schadenersatzpflicht der beiden Beklagten aus, weil es insoweit an einem ursächlichen Zusammenhang zwischen dem für die Klägerin erwachsenen Schaden und der widerrechtlichen Handlungsweise der Beklagten fehlt. Dafür aber, daß der Klägerin über diese Nachteile hinaus ein Schaden überhaupt erwachsen sei, mangelt es bisher an jeder Feststellung, das Berufungsgericht hat sich mit dieser Frage überhaupt nicht befaßt, dazu auch von dem Standpunkte aus, den es bezüglich der vorstehend zu I behandelten Fragen einnahm, keinen Anlaß gehabt. Da auch die ganze Sachlage nicht etwa ergibt, daß ein solcher Schaden erwachsen sein müsse, andererseits aber auch nicht ausgeschlossen erscheint, daß er entstanden sein könne, so muß der Prozeß zur weiteren Verhandlung und Entscheidung hierüber an die Vorinstanz zurückverwiesen werden. C. M. G. und Gen. c. D. P. G., U. v. 14. März 07, 425/06 VI. — Cöln.

15. § 832 Abs. 1 BGB. Haftung eines Lehrers für die einem Schüler von einem anderen Schüler auf einem Schulfest fahrlässigerweise zugefügte Körperverletzung.]

Der Kläger fordert von dem beklagten Lehrer Ersatz des Schadens, den er dadurch als Neunjähriger an seiner künftigen Erwerbsfähigkeit erlitten hat, daß am 25. Juni 1904 der Knabe H. St. bei einem Schulfest der Jasenitzer öffentlichen Schule mit einem Pustrohr schießend ihn ins rechte Auge getroffen und dadurch die völlige Erblindung dieses Auges herbeigeführt hat, und zwar will er den Beklagten verurteilt wissen, ihm später eine jährliche Rente, für das 18. und 19. Lebensjahr von je 312 Mark, für das 20. bis 27. Lebensjahr einschließlich von je 416 Mark, für das 28. bis 60. Lebensjahr einschließlich von je 780 Mark, zu zahlen. Der Beklagte ist hierfür dem Grunde nach dem § 832 Abs. 1 BGB. gemäß für haftbar erklärt worden, weil er als Lehrer der betreffenden Klasse gesetzlich zur Führung der Aufsicht über den Täter H. St. bei dem Schulfeste verpflichtet gewesen sei und den ihm im Gesetze nachgelassenen Entlastungsbeweis nicht erbracht habe. Die Revision des Beklagten wurde zurückgewiesen: Der Beklagte hat zunächst gerügt, daß nicht festgestellt sei, ob den Kläger überhaupt ein Schade an seiner künftigen Erwerbsfähigkeit getroffen habe. Dieser Angriff ist schon deshalb ganz unbegründet, weil die fragliche Behauptung des Klägers gar nicht in Abrede gestellt worden war, der Beklagte vielmehr nur die Höhe des Anspruchs bestritten hatte. Ob aber der Kläger gegenwärtig schon imstande sein wird, die Höhe seines zukünftigen Schadens nachzuweisen, das ist in diesem Stadium des Rechtsstreites noch nicht zu erörtern, sondern wird sich zu gegebener Zeit zeigen. Formell aber ist eine Klage auf zukünftige wiederkehrende Leistungen nach § 258 ZPO. jetzt schon zulässig; vgl. E. RG. 63, 406 ff. In materieller Beziehung handelt es sich vor allem darum, ob einem öffentlichen Lehrer in der Provinz Pommern im Sinne des § 832 Abs. 1 ZPO. „kraft Gesetzes" die Pflicht obliegt, diejenigen Schüler, in deren Ansehung er nach der augenblicklichen Sachlage die Schulzucht (§ 50 ALR. II. 12) auszuüben hat, während dieser Zeit zu beaufsichtigen. Dies ist (übrigens ohne

besondere Beziehung gerade auf die Provinz Pommern) wohl einmal bestritten worden; vgl. Nöldeke in den Beiträgen zur Erläuterung des Deutschen Rechts 41, 782 ff. und Winter im „Recht" v. 1902 S. 39. Der Grund für diese Ansicht ist einesteils darin gefunden worden, daß die Aufsicht des Lehrers nicht den Zweck habe, Beschädigungen Dritter zu verhüten, sondern nur die gute Wirkung des Schulunterrichts zu sichern, anderenteils darin, daß durch kein Gesetz den Lehrern die Aufsichtspflicht auferlegt sei. Der erstere Grund ist in entsprechender Weise auch gegen die Aufsichtspflicht des Lehrherrn in Ansehung des Lehrlings geltend gemacht; in dieser Anwendung aber vom RG. schon widerlegt worden laut RG. 52, 71 ff.; in dieser Beziehung genügt es also, auf die dortigen Ausführungen zu verweisen. Was aber den anderen Grund anlangt, so kann als ein hier maßgebendes „Gesetz" jedenfalls die allgemeine Bestimmung des § 88 ALR. II, 10 angeführt werden, wonach jeder Beamte auf die pflichtmäßige Führung seines Amtes die genaueste Aufmerksamkeit zu wenden hat; im übrigen liegt es in der Natur der Sache, daß zur Ausübung der Schulzucht auch die Aufsichtsführung gehört. Die Sachlage ist hier ganz entsprechend dem Falle, wo ein Kind in die zeitweilige Obhut eines Privatlehrers gegeben ist: ein solcher würde Dritten gegebenen Falles ohne Zweifel aus § 832 Abs. 2 BGB. haften, weil nach § 157 BGB. die Aufsichtsführung nach Treu und Glauben als von ihm vertraglich mit übernommen gelten müßte. Vgl. übrigens v. Staudinger (Engelmann), Kommentar zum BGB. (Aufl. 2), Bd. 2 Abt. 2, Bem. II, 1, α, β zu § 832, S. 899; Oertmann, Schuldverhältnisse (Aufl. 2) Bem. I, a zu § 832, S. 969. Daß aber zwischen der eigentlichen Schulzeit und einem von Schule wegen veranstalteten Schulausfluge kein Unterschied zu machen ist, versteht sich von selbst. Endlich hat der Beklagte auch mit Unrecht eine Überspannung der einem aufsichtspflichtigen Lehrer zuzumutenden Sorgfalt gerügt. Wenn das Berufungsgericht angenommen hat, daß der Beklagte unter Berücksichtigung der Zustände, wie sie bei einem von Hunderten von Personen besuchten, im Freien abgehaltenen Schulfest einzutreten pflegen, einerseits und des niedrigen Alters der hier in Frage kommenden Knaben andrerseits diese nur dann hätte veranlassen dürfen, Pustrohre dieser Art mitzubringen und damit nach der Scheibe zu schießen, wenn er wirksam dafür sorgte, daß es den Knaben unmöglich gemacht würde, außerhalb des unter seiner unmittelbaren Aufsicht stattfindenden Wettschießens damit zu spielen, so ist das nicht geeignet, ein rechtliches Bedenken hervorzurufen. Die vom Beklagten eingelegte Revision ist zurückgewiesen. G. c. D., U. v. 14. März 07, 349/06 VI. — Stettin.

16. § 883 BGB. An Stelle einer wegfallenden Hypothekvormerkung entsteht keine Eigentümergrundschuld.]

Die offene Handelsgesellschaft „Verlag der Musikwoche H. & Ch." in Leipzig war Eigentümerin des Grundstücks St. Bl. 208. Darauf wurde am 14. November 1903 der Anspruch der Firma „L. Eisenbeton-Centrale Berlin W. 57 Abt. Leipzig" auf Einränmung einer Sicherungshypothek für eine Forderung für Lieferung von Eisenbetonarbeiten im Betrage von 5 511,86 Mark vorgemerkt. Darnach kamen Sicherungshypotheken des Beklagten von zusammen 5 000 Mark, und hinter diesen eine Hypothekenforderung der Klägerin — Frau E. — zu 22 000 Mark. Bei der Zwangsversteigerung trafen auf die L.sche Vormerkung 4 744,33 Mark, der Beklagte und die Klägerin fielen an sich aus. Da aber die Firma L. usw. Ansprüche auf ihre Vormerkung nicht erhob, erwirkte die Klägerin Arrestbefehl und Pfändungsbeschluß vom 7. Juli 1905, worin sie für sich pfänden ließ: a) die an Stelle der Vormerkung getretene Eigentümerhypothek, b) den Anspruch auf Berichtigung des Grundbuchs und Abgabe der zu diesem Zwecke erforderlichen Erklärungen, c) den weiteren Anspruch der Schuldnerin auf den auf die Vormerkung entfallenden Erlösanteil. Der Arrestbefehl und Pfändungsbeschluß ist den „Drittschuldnern" am 11. und 12. Juli und der Schuldnerin am 18. Juli 1905 zugestellt worden. Infolge Streits im Verteilungstermine vom 19. Juli 1905 hat das Vollstreckungsgericht die 4 744,33 Mark mit der Maßgabe hinterlegt, daß sie an die Firma L., falls sie ihre Forderung nachweist, anderenfalls aber an den jetzt Beklagten auszuzahlen seien. Deshalb ist nun von Frau E. Klage mit dem Antrag erhoben, den Beklagten zur Bewilligung der Auszahlung der 4 744,33 Mark nebst Hinterlegungszinsen an sie zu verurteilen. Der Beklagte beantragte Klageabweisung. Die Parteien streiten lediglich über die Rechtsfrage, ob sich die Vormerkung für L. usw. in eine Eigentümergrundschuld umgewandelt habe, was beide Vorderrichter verneinten. Klage, Berufung und Revision sind zurückgewiesen: Nach § 883 BGB. ist die Vormerkung zur Sicherung eines Anspruchs auf Einräumung oder Aufhebung eines Rechtes an einem Grundstücke oder an einem das Grundstück belastenden Rechte oder auf Änderung des Inhaltes oder des Ranges eines solchen Rechtes gegeben. Sie dient also allgemein zur Wahrung künftiger dinglicher Rechte, wie z. B. der Auflassung, der Dienstbarkeits- oder Nießbrauchserwerbung usw. und nicht etwa bloß zur Sicherung des Erwerbs einer Hypothek- oder Grundschuld durch Neueintragung oder Übertragung. Schon daraus, daß die Vormerkung eben nur zur Sicherung eines Anspruchs nicht als endgültiger Anspruch selbst verliehen ist, folgt, daß ihre Eintragung noch nicht das dingliche Recht selbst gewährt, daß sie diesem nicht vollkommen gleichgestellt werden kann, wenn sie auch zur Erreichung ihres Zweckes von der Eintragung an in einzelnen Richtungen, z. B., was die Bewirkung des guten oder bösen Glaubens — § 892 BGB. — oder den Rang — § 883 — anlangt, dingliche Wirkung notwendig äußern muß und äußert. Diese Wirkung und die Bedeutung der Vormerkung überhaupt ist vom Gesetze aber immer nur unter der selbstverständlichen Bedingung gegeben, daß das zu schützende dingliche Recht in Zukunft wirklich in rechtsgültiger Weise begründet wird, und in dem Augenblicke, wo der Nichteintritt dieser Bedingung gewiß ist, wird auch die ganze Vormerkung mit allen ihren bis dahin bestandenen Wirkungen hinfällig, da der Anspruch, den sie sichern soll, nicht mehr zur Entstehung gelangen kann. § 158 Abs. 1 BGB. Das Gesagte gilt insbesondere auch für die Vormerkung zur Sicherung eines künftigen Hypothekeintrags. Auch bei ihr besteht die Bedingung, daß die zu sichernde Hypothek künftig, sei es durch freiwillige Bestellung oder sei es im Wege der Zwangsvollstreckung, — § 866 ZPO. — gültig zustande kommt. Es ist zuzugeben, daß das Gesetz die Hypothek-

vormerkung in einzelnen Richtungen begünstigt, der Hypothek selbst gleichgestellt hat, aber daraus, daß man ausdrücklich (Ausnahme-) Bestimmungen hierzu für nötig hielt, folgt gerade, daß an sich ihrem Wesen nach die Hypothekvormerkung der Hypothek nicht völlig gleichsteht. Wäre dies der Fall, so bedürfte es einer Hypothekvormerkung überhaupt nicht, sondern würde an ihrer Stelle die Gewährung einer Sicherungshypothek nach §§ 1184 ff. BGB., wobei der Eintritt der Anspruchsentstehung ebenfalls dargetan werden muß, bessere und einfachere Dienste leisten. Was im einzelnen die erwähnte ausnahmsweise Ausdehnung der Wirkung der Hypothekvormerkung anlangt, so wäre es vielleicht folgerichtig gewesen, von der Konkurseröffnung oder von der Grundstücksbeschlagnahme an für die Zeit deren Bestandes die Möglichkeit, an Stelle der Vormerkung ein endgültiges Recht zu begründen, auszuschließen; denn nach §§ 6, 15 KO. kann der Gemeinschuldner und nach § 23 ZVG. mit § 135, 136 BGB. kann der Beschlagnahmeschuldner nicht mehr dinglich über seine Grundstücke verfügen und der freiwilligen Verfügung wird die im Zwangsvollstreckungswege geschehende gewöhnlich gleichgestellt. Aber der Gesetzgeber hat — offenbar unter Begünstigung der Vormerkungsberechtigten — durch die §§ 24, 193 KO., §§ 9 Ziff. 1, 48, 52 ZVG. ihnen für das Konkurs- und Zwangsversteigerungsverfahren ihre durch Vormerkung erlangten Rechte ausdrücklich vorbehalten, keinesfalls sie aber ihrem Inhalte nach erweitert, so daß also, wenn im Verlaufe jener Verfahren der Nichteintritt der Bedingung, d. i. die Nichtentstehung des durch Vormerkung gesicherten Rechtes gewiß wird, nach dem oben Ausgeführten die Vormerkung ebenso hinfällig wird, wie außerhalb solcher besonderer Verfahren. Unzweifelhaft aber wären die erwähnten ausdrücklichen Ausnahmevorschriften zugunsten der Vormerkungen überhaupt nicht notwendig gewesen, wenn ohnedies diese den endgültig eingetragenen Rechten vollständig gleichständen. Daß sie den letzteren nicht gleichstehen, geht deutlich auch aus den §§ 886, 887 BGB. hervor. Hiernach werden im Falle zerstörender Einreden oder eines Aufgebotsverfahrens wider sie die Vormerkungen einfach beseitigt, während in den §§ 1168, 1169, 1170 daselbst bei zerstörenden Einreden oder Ausschlußurteilen gegen wirkliche Hypotheken ausdrücklich Eintritt von Eigentümerhypotheken angeordnet ist. So wurde denn auch schon bei der 2. Lesung des 1. Entw. zum BGB. ausgesprochen, daß man die Vormerkung nicht als eine Sicherungshypothek und dem Pfandrecht ähnliche Belastung des Grundstücks oder des eingetragenen Rechtes ausgestalten wolle. Prot. 3, S. 112, 743. Hiermit stimmen die Vertreter der Rechtswissenschaft fast ausnahmslos überein, die insbesondere auch die Möglichkeit der Entstehung einer Eigentümergrundschuld an Stelle einer wegfallenden Hypothekvormerkung verneinen. (Vgl. Planck 3, S. 115, 119; Staudinger 3, S. 78, 469; Turnau-Förster 1, S. 199, 918; Predari GBO. S. 205; Fuchs Grundbuchrecht 1, 137; Biermann, Widerspruch und Vormerkung S. 195 ff.; Bendix bei Gruchot 49, S. 510 ff., 529, und die dort weiter Aufgeführten; Kretschmar Sachenrecht S. 92.) Gleiche Stellung zur jetzigen Streitfrage hat auch schon die Rechtsprechung genommen. (Vgl. OLG. 5, 390. [KGJ. 25, A 170.]) Auf Dernburg, der in der 2. Auflage seines Sachenrechts S. 616 allerdings die Möglichkeit der Umwandlung einer Hypothekvormerkung in eine Eigentümergrundschuld anerkannt hatte, kann sich die Revision nicht mehr stützen, da er in der 3. Auflage seines genannten Buches S. 644 diese Ansicht zweifellos aufgegeben hat. Wenn sie für sich Böhms Reichsgrundbuchrecht S. 44 anführt, so ist dessen schon vor Inkrafttreten des BGB. ausgesprochene Meinung nicht näher begründet. Mit ausführlicher Begründung freilich vertritt Oberneck in seinem Reichsgrundbuchrecht S. 644 ff., 660 ff., entgegen seiner bei Gruchot 47, 323 ff. ausgesprochenen früheren Meinung, die Rechtsansicht der Revisionsklägerin. Er geht dabei von dem Satze aus, daß die vorgemerkte Hypothek die Wirkung der Feststellung eines bestimmten Ranges für die nachstehenden Hypotheken habe und diesen für alle Fälle das Vorrücken unmöglich mache. Allein demgegenüber kommt das oben Ausgeführte und insbesondere die Erwägung in Betracht, daß eben auch die Ranggewährung zugunsten der Vormerkung nach § 883 Abs. 3 BGB. keine endgültige, sondern nur eine unter der Bedingung der gültigen Rechtsentstehung geschehen ist und daß die Obernecksche, auch von der Revision geltend gemachte Lehre der dinglichen Belastung bloßer Wertteile des Grundstücks im Gesetze selbst keinen Anlaß findet. E. c. R., U. v. 6. März 07, 291/06 V. — Dresden.

17. § 1333 BGB. Anfechtung der Ehe wegen Irrtum über die persönlichen Verhältnisse. Voreheliches unschickliches Leben.]

Nach § 1333 BGB. kann eine Ehe von den Ehegatten angefochten werden, wenn er sich bei der Eheschließung über solche persönliche Eigenschaften des andern Ehegatten geirrt hat, die ihn bei Kenntnis der Sachlage und bei verständiger Würdigung des Wesens der Ehe von der Eingehung der Ehe abgehalten haben würden. Einen solchen Irrtum über Charaktereigenschaften der Beklagten erachtet der Berufungsrichter auf seiten des Klägers für vorliegend. Die Revision der Beklagten wurde zurückgewiesen: Die in dem Berufungsurteil gegebene Begründung erscheint allerdings nicht in allen Beziehungen bedenkenfrei. Mangelhaft ist das Berufungsurteil darin, daß es darüber, welches der der Beklagten anhaftende Charakterfehler ist, sich in sehr verschiedenartigen und unbestimmten Wendungen (Unempfindlichkeit gegen die höheren Ehrbegriffe der gebildeten Klassen, mangelnde Empfindung für die feineren Abstufungen der geschlechtlichen Unantastbarkeit in den höheren Ständen usw. ergeht). Der sachlich von dem Berufungsrichter eingenommene Standpunkt ergibt sich jedoch mit genügender Deutlichkeit aus den Ausführungen, mit welchen die Erörterungen über die früheren Beziehungen der Beklagten zu M. eingeleitet werden. Es wird hier unter Heranziehung des Inhalts der zwischen der Beklagten und ihrer Mutter gewechselten Briefe als erwiesen bezeichnet, daß die Beklagte bewußt sich dazu hergegeben hat, einem alten Lüstling, dessen unlautere Absichten sie völlig durchschaute, fortgesetzt weitgehende intime Annäherungen namentlich auf gemeinschaftlich unternommenen Reisen zu gestatten, nur um ihn finanziell in ihrem und ihrer Mutter Interesse ausbeuten zu können, besonders sich ausgiebig von ihm freihalten und beschenken zu lassen. Daß das Alleinsein der Beklagten mit M. auf den in den Jahren 1901 und 1902 unternommenen Reisen, wobei sie in einem Hotel in nebeneinander liegenden Zimmern mit

durchgehender Verbindung genächtigt haben, in hohem Maße unschicklich ist — wie denn auch in Briefen der Beklagten und in einem Briefe der Mutter der Beklagten von einem unerhörten Betragen des M. und von weitgehenden Zudringlichkeiten desselben die Rede ist — ist nicht zu bezweifeln. Es kommt hierfür nicht darauf an, ob es, was der Berufungsrichter nicht als erwiesen annimmt, zu einem geschlechtlichen Verkehre zwischen ihnen gekommen ist. Der Hauptvorwurf aber, welcher der Beklagten nach den Feststellungen des Berufungsrichters zu machen ist, ist der, daß sie nicht bloß, obschon ihr das Unschickliche ihres Verkehrs mit M. vollständig klar war, sich über die Anforderungen von Zucht und Sitte hinweggesetzt hat, sondern daß sie dies getan hat, um Geldvorteile in ihrem und ihrer Mutter Interesse hierbei herauszuschlagen. Nur aus diesem Grunde hat sie dem M., einen im Anfang der 60er Jahre stehenden verheirateten Mann, der ihr sehr zuwider war, ein liebenswürdiges Entgegenkommen gezeigt und zwar hat sie dieses Spiel mit M. nicht bloß einmal, sondern auf fünf verschiedenen Reisen (wenn schon diese Reisen immer nur von kurzer Dauer waren) getrieben. Der Beklagten fällt hiernach eine niedrige Denk- und Handlungsweise darin zur Last, daß sie zur Erlangung äußerer Vorteile kein Bedenken trägt, ihren guten Ruf und ihre geschlechtliche Ehre zu gefährden. Wenn der Berufungsrichter hierin einen schweren Charakterfehler findet, so kann dies nicht als rechtsirrtümlich bezeichnet werden. Die Revision wendet sich hiergegen mit der Ausführung, daß die Beklagte, wenn überhaupt eine Verfehlung als vorliegend erachtet werden könne, mehr infolge jugendlicher Unüberlegtheit und jugendlicher Kurzsichtigkeit gefehlt habe, was auch vom ersten Richter angenommen sei, und daß deshalb von einer Unempfindlichkeit der Beklagten für Sitte und Anstand als einer bleibenden Eigenschaft nicht die Rede sein könne. Hierbei wird jedoch der Hauptpunkt, daß die Beklagte zu dem Verkehr mit M. behufs Erlangung von Vermögensvorteilen sich hergegeben hat, nicht genügend beachtet. Richtig ist, daß eine bloß gelegentliche Verfehlung noch nicht die Annahme einer persönlichen Eigenschaft im Sinne des § 1333 BGB. würde begründen können, hierzu vielmehr eine der Person als etwas Bleibendes anhaftende Eigenschaft, welche als Ausfluß ihres inneren Wesens sich darstellt, erforderlich ist. (RG. 52, 310; Seidlmayer in Jherings J. 46, 183 ff.) Allein dies ist von dem Berufungsgericht keineswegs verkannt. Es erwägt, daß die Beklagte mit großer Berechnung gehandelt hat, daß ihre Briefe eine über ihre Jahre hinausgehende Entwicklung und Lebenserfahrung zeigen, was namentlich bei der Beobachtung und Behandlung der sie umgebenden Menschen zu Tage trete und daß sie ihre Interessen überall mit großem Nachdruck verficht, womit übrigens auch ihr späteres Verhalten im Prozesse in Einklang steht. Bei dieser Sachlage konnte das Berufungsgericht sehr wohl feststellen, daß es sich um eine persönliche Eigenschaft der Beklagten, um einen Charakterfehler derselben handelt. H. c. H., U. v. 14. März 07, 38/06 IV. — Frankfurt.

18. § 1369 BGB. bezieht sich nur auf einen Erwerb, den die Ehefrau während des Bestehens des gesetzlichen Güterstandes macht, nicht auf einen solchen, den sie vorher gemacht hat.]

In der Ehe der Parteien herrscht der gesetzliche Güterstand des BGB., da die Eheschließung in die Zeit seit dem Inkrafttreten des BGB. fällt und eine Änderung des gesetzlichen Güterstandes durch Ehevertrag nicht erfolgt ist. Beim gesetzlichen Güterrechte wird das Vermögen der Frau kraft Gesetzes durch die Eheschließung der Verwaltung und Nutznießung des Mannes unterworfen (eingebrachtes Gut) § 1363 BGB. Die Verwaltung und Nutznießung des Mannes erstreckt sich jedoch nicht auf das Vorbehaltsgut der Frau (§ 1365). Der Frau liegt der Beweis ob, wenn sie behauptet, daß Stücke ihres Vermögens die Eigenschaft des Vorbehaltsgutes hätten. Die Klägerin behauptet nun, daß diejenigen Erbteile, die ihr von Seiten ihrer vor dem 1. Oktober 1901 (dem Tage der Eheschießung der Parteien) gestorbenen Großeltern zugefallen sind, zu ihrem Vorbehaltsgute gehörten, und sie beruft sich dafür auf den § 1369 BGB., der wörtlich lautet: Vorbehaltsgut ist, was die Frau durch Erbfolge, durch Vermächtnis oder als Pflichtteil erwirbt (Erwerb von Todeswegen) oder was ihr unter Lebenden von einem Dritten unentgeltlich zugewendet wird, wenn der Erblasser durch letztwillige Verfügung, der Dritte bei der Zuwendung bestimmt hat, daß der Erwerb Vorbehaltsgut sein soll. Diese Gesetzesvorschrift steht jedoch der Klägerin nicht zur Seite, denn sie bezieht sich nur auf einen Erwerb, den die Ehefrau während des Bestehens des gesetzlichen Güterstandes macht, nicht aber auf einen Erwerb, den sie vorher gemacht hat. Über die Auslegung des § 1369 herrscht allerdings unter den Schriftstellern Streit. Die hier vertretene Auffassung teilen: Planck, BGB. § 1369 A. 2 und § 1413 A. 3, Schmidt (Hölder), BGB. § 1369 A. 2, § 1413 A. 2, Enneccerus-Lehmann, BGB. § 172 Nr. 4 A. 4, Opet-Blume, BGB. § 1369 A. 5, Kosack, Lehrb. Bd. II § 293 zu III S. 508, Fischer-Henle, BGB. § 1369 A. 1, Mayer und Reiß, Lehrb. des Familien- und Erbrechts § 28 S. 65, Matthias, Lehrb. § 86 S. 260, Ullmann, Güterrecht, S. 20 u. f. Den entgegengesetzten Standpunkt verteidigen: Staudinger, BGB. § 1369 A. 2, Mantey in Gruchot 43 S. 833—841, Salomonski, Vorbehaltsgut S. 16—18, Dernburg, Bürgerliches Recht, Bd. 4 § 40 S. 132. Für die erstere Auffassung sprechen der Wortlaut des § 1369 im Zusammenhange mit anderen Vorschriften, seine Entstehungsgeschichte und rechtliche Bedeutung. Daß im § 1369 das Wort „Frau" im Sinne von „Ehefrau" gebraucht ist, folgt nicht nur aus seiner Stellung im Titel „Eheliches Güterrecht" und zwischen den §§ 1366, 1367 und 1370, in denen zweifellos nur von der Ehefrau die Rede sein kann; es wird auch bestätigt durch einen Vergleich mit den entsprechenden Bestimmungen über Vorbehaltsgut bei Gütergemeinschaft (§ 1440), fortgesetzter Gütergemeinschaft (§ 1486) und Errungenschaftsgemeinschaft (§ 1526). Während im § 1526 von Vorbehaltsgut die Rede ist, das von der „Frau" nach § 1369 oder § 1370 erworben wird, spricht der § 1440 Abs. 2 vom Vorbehaltsgute, das von einem der Ehegatten nach § 1369 und § 1370 erworben wird, und der § 1486 Abs. 1 vom Vorbehaltsgute, das der überlebende Ehegatte nach § 1369 und § 1370 erwirbt. Der Hinweis auf den § 1369 in Verbindung mit dem Worte „Ehegatten" (namentlich im § 1440) läßt ersehen, daß sich der Gesetzgeber nur einen Erwerb der Ehefrau unter dem im § 1369 bezeichneten Erwerbe vorgestellt hat. Wollte man auch einen vorehelichen Erwerb der

Frau im Sinne dieser Vorschrift als Vorbehaltsgut ansehen, so würde sich ein unlöslicher Widerspruch mit dem § 1440 Abs. 2 ergeben. Dem gegenüber kann es nicht ins Gewicht fallen, wenn der Ausdruck „Frau" an anderen Stellen des BGB. auch Mädchen (§ 1303) Witwen und geschiedene Frauen (§§ 1313, 1577) oder überhaupt alle Personen weiblichen Geschlechts (§ 1786 Abs. 1 Nr. 1) umfaßt. Unterstützt wird die hier vertretene Auffassung durch die Entstehungsgeschichte. Wie die Begründung des 1. Entwurfs Bd. 4 S. 168, 169 hervorhebt, liegen die Verhältnisse nicht selten so, daß es Dritten, die der Ehefrau etwas hinterlassen oder unter Lebenden zuwenden wollen, insbesondere den Eltern oder sonstigen Verwandten der Ehefrau, mit Rücksicht auf die bisherige Verwaltung des Ehemannes oder das unter den Ehegatten bestehende persönliche Verhältnis dringend wünschenswert erscheinen muß, zum Besten der Ehefrau und deren Erben jede Einwirkung des Ehemannes auf das der Ehefrau Hinterlassene oder unter Lebenden Zugewendete auszuschließen. Deshalb sollte dritten die Möglichkeit gewährt werden, durch einseitige Bestimmung ohne und selbst gegen den Willen des Ehemannes das Hinterlassene oder Zugewendete seiner Verwaltung und Nutznießung zu entziehen. Die Begründung erwähnt auch, daß eine derartige Regelung mit den neueren Gesetzgebungen übereinstimme, insbesondere mit dem § 214 ALR. Tl. II Tit. 1. Die Bestimmungen des Preußischen Rechts (§§ 212, 214 a. a. O.) lassen aber keinen Zweifel, daß sie sich nur auf den während der Ehe (durch Erbschaft, Geschenke oder Glücksfälle) gemachten Erwerb beziehen. Auch bei der zweiten Lesung und den weiteren Beratungen des Entwurfs ist immer nur von einem Erwerbe der Ehefrau die Rede gewesen und niemals die Ansicht hervorgetreten, daß der voreheliche Erwerb der Frau gleichzustellen sei. Die Verteidiger der gegenteiligen Auffassung berufen sich zu Unrecht auf § 1413 BGB. Die daselbst vorkommenden Worte „nach der Eingehung der Ehe" fehlten freilich im 1. Entwurfe. Erst bei der 2. Lesung wurde ein dahingehender Zusatz gemacht, allein offenbar nur zu dem Zwecke, um dem Mißverständnisse vorzubeugen, als ob auch der Fall, wenn die Erbschaft oder das Vermächtnis vor der Eingehung der Ehe erworben und durch Ehevertrag für Vorbehaltsgut erklärt wird, von der Vorschrift mitumfaßt werde (Planck a. a. O. § 1413. A. 3). Eine sachliche Änderung des 1. Entwurfs ist nicht bezweckt worden. Deshalb ist es unzulässig, aus den Worten „nach Eingehung der Ehe" zu folgern, daß das BGB. auch die Möglichkeit offen gelassen habe, daß im Falle des § 1369 schon vor der Eingehung der Ehe Vorbehaltsgut erworben werde. Berücksichtigt das Gesetz hiernach nur den während des Güterstandes gemachten Erwerb, so kann es dahingestellt bleiben, ob Zweckmäßigkeitsgründe vorliegen, die für eine gesetzliche Regelung im Sinne der gegenteiligen Ansicht sprechen. Es muß aber auch mit Grund bezweifelt werden, ob eine solche anderweite Regelung die zweckmäßigere gewesen wäre (wird näher erörtert). G. c. G., U. v. 21. März 07, 294/370/06 IV. — Berlin.

19. § 1568 BGB. Die Zerrüttung der Ehe kann nicht auf Grund der Erhebung der Ehescheidungsklage festgestellt werden.]

Die Frage, ob die Klägerin das Verhalten des Beklagten ehezerrüttend empfunden habe, wird mit der Begründung, daß sie ja hierauf die Ehescheidungsklage gestützt habe, bejaht. Diese Schlußfolgerung ist verfehlt. Gewiß knüpfen sich wichtige rechtliche Folgen an die Geltendmachung eines Scheidungsgrundes im Rechtsstreit, aber ein solches prozessualisches Vorgehen zwingt keineswegs zu dem Schlusse, daß es der Empfindung entsprungen sei, die Ehe sei aus dem geltendgemachten Grunde zerrüttet. Erfahrungsgemäß werden häufig Tatsachen als Ehescheidungsgründe geltend gemacht, die von der Prozeßpartei garnicht als ehezerrüttend empfunden oder die nachträglich verziehen worden sind. Trotz dieses bedenklichen Satzes im Berufungsurteile war jedoch aus dem sonstigen Inhalte der Urteilsbegründung zu entnehmen, daß das Berufungsgericht bei Beurteilung der Sache den zutreffenden Standpunkt eingenommen hat. Denn es ergibt sich daraus, daß es die persönliche Empfindungsweise der Klägerin, ihre Erziehung, sittlichen Anschauungen und gesellschaftliche Stellung berücksichtigt und darauf die Annahme, daß ihr die Fortsetzung der Ehe unerträglich geworden sei, gestützt hat. Unter diesen Umständen war die Revision des Beklagten für unbegründet zu erachten. G. c. G., U. v. 21. März 07, 577/06 IV. — Berlin.

20. §§ 1923, 2106, 2108 BGB. Rechtsstellung der Erben des Nacherben, der vor den ein gemeinschaftliches Testament errichtenden Eheleuten verstorben ist.]

Die Eheleute H. in Torgau errichteten am 30. August 1892 ein wechselseitiges, vom 29. Juli 1902 datiertes Testament. Jeder von ihnen erklärte darin für sich, er setze den anderen und den gemeinsamen Sohn H. zu Erben ein, jedoch wendete er weiter dem überlebenden Ehegatten den lebenslänglichen Nießbrauch an seinem gesamten Vermögen zu und bestimmte dabei, daß der Ueberlebende über „letzteren" selbständig verfügen und, wie der Ehemann allein hinzusetzte, das Wohnhaus zu verkaufen berechtigt sein sollte. Von dem Sohne dagegen hieß es weiter, daß er erst nach dem Tode des Ueberlebenden die Erbschaft antreten und, sofern er mit dieser Bestimmung nicht zufrieden sein würde, nur den Pflichtteil erhalten sollte. Der Sohn H. starb vor beiden Eltern im Jahre 1899, ohne eheliche Nachkommen zu hinterlassen. Sodann starben der Ehemann H. am 14. März 1905 und die Ehefrau H. am 17. März 1905. Die Kläger sind — vorausgesetzt, daß ihnen das Testament nicht entgegensteht, — die gesetzlichen Erben des Ehemannes H. und zwar, wenn sich die Erbfolge nach dem Zeitpunkte des Todes seiner Ehefrau richtet die alleinigen Erben. Die Beklagten sind die gesetzlichen Erben der Ehefrau H. Dem von den Klägern in erster Linie gestellten Antrage entsprechend hat das LG. ein Feststellungsurteil dahin erlassen, daß der Nachlaß des H. sen. mit dem Tode seiner Ehefrau auf die Kläger als Nacherben übergegangen sei. Mit dem vorsorglichen Unterantrage hatten Kläger die Feststellung beantragt, daß H. sen. von ihnen und von seiner Ehefrau in gesetzlicher Erbfolge beerbt worden sei. Die Berufung der Beklagten ist zurückgewiesen. Das RG. hob auf und wies die Klage ab: Vorliegend kommt nicht das preußische, sondern gemäß Art. 55 und 213 EGBGB. das Recht des BGB. zur Anwendung. Für dieses Recht folgt die grundsätzliche Befreiung des eingesetzten Erben von der ihm durch die Anordnung einer Nacherbfolge auferlegten Beschränkung für den Fall, daß der Nacherbe fortfällt, schon aus der Ausdrucksweise des Gesetzbuchs, das in den §§ 2306, 2308 den eingesetzten Erben eben auch seinerseits durch die Einsetzung des

Nacherben als „beschränkt" bezeichnet, mehr aber noch aus der allgemeinen, im § 2108 Abs. 1 enthaltenen Vorschrift, wonach auf die Nacherbfolge § 1923 entsprechende Anwendung findet. Gemäß § 1923 Abs. 1 wird deshalb, wenn der Nacherbe den Tod des Erblassers nicht erlebt die Anordnung der Nacherbfolge in gleicher Weise unwirksam, wie wenn der Erblasser den Erben überlebt. Bezieht man aber die Bestimmung, soweit es sich um eine Nacherbfolge handelt, auf den Zeitpunkt des Eintritts der Nacherbfolge, so ist das Ergebnis dasselbe, da alsdann § 2108 Abs. 2 die Anordnung der Nacherbfolge grundsätzlich nur unter der Voraussetzung als wirksam fortbestehen läßt, daß der Nacherbe den Erbfall überlebt hat, während für den Fall seines früheren Todes es bei der aus §§ 2108 Abs. 1 und 1923 Abs. 1 sich ergebenden Regelung verbleibt, wonach die Anordnung der Nacherbfolge hinfällig wird. Ihr Hinfälligwerden aber hat zur Folge, daß der eingesetzte Erbe nunmehr als Erbe zu vollem Recht in die Erbfolge eintritt. In dieser Rechtslage befand sich gegebenenfalls mit dem Tode ihres Mannes die Witwe H. und sie vererbte den Nachlaß des Mannes weiter auf die Beklagten als ihre gesetzlichen Erben, es sei denn, daß dem Berufungsrichter in der Annahme beigetreten werden könnte, der Erblasser habe nicht nur seinen Sohn als Nacherben bedenken, sondern unabhängig davon, ob der Sohn zur Nacherbfolge gelangen würde oder nicht, die Ehefrau in ihren Rechten als Erbin auf ihre eigene Lebensdauer beschränken wollen; er habe damit also verhüten wollen, daß dermaleinst, gleichviel unter welchen Umständen, sein Nachlaß auf ihre Erben überginge. Hätte der Berufungsrichter auf irgend eine Bestimmung des Testaments hinzuweisen vermocht, aus der sich eine derartige Absicht des Erblassers auch nur entfernt hätte ersehen lassen oder hätten ihn die Bestimmungen des Testaments in Verbindung mit anderen, außerhalb der testamentarischen Beurkundung liegenden Umständen auf eine derartige Feststellung geführt, so würde in dieser Beziehung seine Testamentsauslegung im wesentlichen tatsächlichen Inhalts und darum gemäß § 561 ZPO. für die Entscheidung des Revisionsgerichts maßgebend sein. Weder das eine noch auch das andere trifft jedoch zu. Das Testament enthält nur solche Anordnungen, durch die der Erblasser zwar dem Sohne die Rechtsstellung des Nacherben wenn auch unter jeder nur möglichen Einschränkung wahrt, auf der anderen Seite dagegen die Rechte und Machtvollkommenheiten seiner Ehefrau bis an die äußersten Grenzen hin ausdehnt. Nirgend hat der Berufungsrichter in dem Testament einen Stützpunkt für die Annahme gefunden, der Erblasser habe sich bei den zugunsten des Sohnes getroffenen Verordnungen nicht sowohl durch die Rücksicht auf den Sohn sondern durch das Bestreben leiten lassen, ein dauerndes Verbleiben seines Nachlasses in den Händen der Ehefrau oder ihrer Erben zu verhüten. Die Tatsache, daß der Erblasser eigene Verwandten hatte, von der die Schlußfolgerungen des Berufungsrichters allein ausgehen, kann seine Testamentsauslegung nicht begründen. Es kam insbesondere, solange die zeitliche Einschränkung des Erbrechts der Witwe nicht zunächst und von vornherein feststand, darauf nicht an, ob der Erblasser, wenn er überhaupt sich die Möglichkeit eines früheren Ablebens seines Sohnes vergegenwärtigte, an dessen Stelle den Nachlaß mehr den eigenen Verwandten wie denen der Frau gegönnt hat und darum war es für die Entscheidung auch weiter ohne Bedeutung, wenn der Berufungsrichter von seiten der Beklagten den Nachweis vermißt, daß er gerade ihnen seinen Nachlaß habe zuwenden wollen. Sein Nachlaß ist auf die Beklagten, vermittelt durch die Erbfolge der Witwe, nicht deshalb übergegangen, weil er ihn den Erben der Witwe durch testamentarische Anordnung zugewendet, sondern weil er die Ehefrau zu Erben nur mit einer Beschränkung eingesetzt hat, die schon vor seinem Tode hinfällig wurde. Wie wenig andererseits es ihm darum zu tun war, abgesehen von der Ehefrau und dem Sohne auch nur bedingt seine weiteren Verwandten zu bedenken, läßt sich aus der Beschränkung des Sohnes auf den Pflichtteil für den Fall ersehen, daß der Sohn sich den testamentarischen Anordnungen nicht fügen würde. Trat dieser Fall ein und erhielt der Sohn von der Mutter als der eingesetzten Erbin den Pflichtteil, so boten die Bestimmungen des Testaments den Klägern schlechterdings nirgend einen Anhalt, von dem aus sie hätten geltend machen können, sie seien an Stelle des Sohnes mit dem Tode der Mutter zur Nacherbefolge gelangt oder überhaupt in irgend einer Weise bedacht worden. T. c. S., U. v. 14. März 07, 375/06 IV. — Naumburg.

21. § 2242 BGB. verb. mit § 177 FGG. Erklärung des Erblassers, er könne nicht schreiben, in dem über die Errichtung eines Testamentes aufgenommenen Protokoll.]

An den Rand eines über Testamentserrichtung aufgenommenen Protokolls schrieb der Gemeindevorsteher: „Es wird hiermit konstatiert, daß die Erblasserin des Schreibens nicht mehr mächtig ist." In Übereinstimmung damit wurde der auf die Unterzeichnung bezügliche Vordruck geändert. Das Nachlaßgericht, nachdem es über den Hergang bei der Testamentserrichtung Zeugen vernommen hatte, erteilte der in dem Testament eingesetzten Erbin einen Erbschein. Die in dem Testamente nicht bedachte Tochter der Erblasserin legte gegen die Verfügung des Nachlaßgerichts Beschwerde ein. Das LG. erklärte die Beschwerde für zuläßig (vgl. RG. 61, 274), wies sie jedoch als unbegründet zurück. Das BayObLG. legte die weitere Beschwerde dem RG. vor, weil es entgegen zwei Beschlüssen des KG. (KGJ. 20, 130 und 26, 42) die Feststellung der Urkundsperson, daß der Erblasser nicht schreiben könne, für genügend erachtete. Diese Beschlüsse hinderten eine auf der entgegengesetzten Rechtsansicht beruhende Entscheidung zu treffen, denn die in dem Urteile des RG. vom 7. Januar 1904 (RG. 56, S. 368, 369) enthaltene Äußerung könne wohl nicht als eine über die Rechtsfrage bereits ergangene Entscheidung angesehen werden. Das RG. wies die weitere Beschwerde zurück: Zwar ist der Beschluß des KG. vom 28. Mai 1900 zu § 177 FGG., nicht zu § 2242 BGB. ergangen und die Entscheidung vom 18. Mai 1903, die zu § 2242 erging, hing nicht von der Frage ab, ob die Feststellung der Erklärung des Erblassers, nicht schreiben zu können, in der Feststellung gefunden werden könne, daß das Protokoll vorgelesen und von dem Erblasser genehmigt worden sei. Immerhin ist in dem Beschlusse vom 18. Mai 1903 ausgesprochen, daß die Ausführungen des Beschlusses vom 28. Mai 1900 auch für die Testamentserrichtung zu gelten hätten und daß die fehlende Unterschrift des Erblassers auf keine andere Weise ersetzt werden könne, als durch die Angabe, der Erblasser habe erklärt, nicht

schreiben zu können. Was die Rechtsfrage selbst anlangt, so ist der Auffassung des BayObLG. beizutreten. Allerdings bedarf es, wenn der Erblasser das über die Errichtung des Testaments aufgenommene Protokoll nicht unterschreibt, in dem Protokoll der Feststellung, der Erblasser habe erklärt, daß er nicht schreiben könne (§ 2242 Abs. 2, § 2249 BGB.). Allein es ist nicht erforderlich, daß die Feststellung gerade mit den Worten: „Der Erblasser erklärte, daß er nicht schreiben könne", getroffen wird. Es genügt vielmehr, wenn die Erklärung des Erblassers, nicht schreiben zu können, überhaupt aus dem Protokoll zu entnehmen ist. So ist nicht zu beanstanden, daß das OLG. zu Dresden in einem Beschlusse vom 7. November 1905 (ZBlFG. 6, 418) angenommen hat, die Worte: „Der Erblasser hat nicht unterschrieben, weil er des Schreibens unkundig sei", ließen die Auslegung zu, daß damit die Erklärung des Erblassers, nicht schreiben zu können, festgestellt worden sei, ferner, die Erklärung, nicht schreiben zu können, könne in der Feststellung gefunden werden, der Erblasser habe, weil des Schreibens unkundig, das Protokoll mit seinem Handzeichen versehen (vgl. Beschluß des OLG. zu Hamburg vom 18. November 1904 RJA. 5, 48). Daß auch in der Feststellung der Genehmigung des Testamenttextes, der die objektive Feststellung der Schreibunfähigkeit des Erblassers enthält, die Feststellung gefunden werden kann, der Erblasser habe erklärt, nicht schreiben zu können, hat das RG. in dem angeführten Urteile vom 7. Januar 1904, das mit einer Entscheidung vom 1. Dezember 1902 (JW. 03 Beil. S. 30 Nr. 60) übereinstimmt, schon ausgesprochen. Es besteht kein Anlaß, davon abzugehen. Demnach unterliegt es keinem Bedenken, daß das LG. mit dem Nachlaßgericht angenommen hat, die Erklärung, nicht schreiben zu können, welche die Erblasserin abgegeben, während der Gemeindevorsteher die letztwilligen Anordnungen niedergeschrieben habe, sei festgestellt in dem Satze, der die Angabe enthält, die Erblasserin habe das Protokoll genehmigt. R.sche Nachlaßsache betr., Beschl. v. 21. März 07, B 58/07 IV. — München.

Zivilprozeßordnung.

22. §§ 99 Abs. 2, 307 ZPO. Voraussetzungen für die Charakterisierung eines Urteils als Anerkenntnisurteil.]

Zu Unrecht erachtet die Revision den § 99 Abs. 2 in Verbindung mit § 307 ZPO. dadurch verletzt, daß der Berufungsrichter die Berufung des Beklagten wegen der Kostenentscheidung des erstinstanzlichen Urteils zugelassen habe, wiewohl dieses weder nach seinem Inhalte noch nach seiner Bezeichnung ein Anerkenntnisurteil sei. Nach § 99 Abs. 1 ZPO. ist die Anfechtung der Entscheidung über den Kostenpunkt unzulässig, wenn nicht gegen die Entscheidung in der Hauptsache ein Rechtsmittel eingelegt wird. Von diesem Regelsatz enthalten die Abs. 2 und 3 des § 99 zwei Ausnahmen. Ist eine Entscheidung in der Hauptsache nicht ergangen, so findet gegen die Entscheidung über den Kostenpunkt nach Abs. 3 die sofortige Beschwerde statt. Dieser Ausnahmefall ist vorliegend nicht gegeben, da in der Hauptsache ein Urteil nach dem Klageantrag ergangen ist. Wohl aber liegt der Ausnahmefall des Abs. 2 vor, wonach, wenn die Hauptsache durch eine auf Grund eines Anerkenntnisses ausgesprochene Verurteilung erledigt ist, die Entscheidung über den Kostenpunkt mit dem für die Hauptsache gegebenen ordentlichen Rechtsmittel selbständig angefochten werden kann. Allerdings enthalten die Entscheidungsgründe des ersten Urteils darüber nichts, daß der Beklagte den Klageanspruch anerkannt habe und demgemäß ein Urteil nach dem Klageantrag erlassen werde. Dennoch muß angenommen werden, daß der erste Richter das Urteil in der Hauptsache „auf Grund eines Anerkenntnisses" des Beklagten hat erlassen wollen und erlassen hat. Denn die in dem Tenor des Urteils dem Klagantrage gemäß getroffene Feststellung, daß der fragliche Weg ein öffentlicher sei, kann nach dem Inhalte des Urteils nur auf dem im Tatbestand angeführten Anerkenntnisse des Beklagten, daß der Weg ein öffentlicher sei, beruhen. Irgendwelche Untersuchungen über die Eigenschaft des Weges sind vom Richter nicht angestellt; er hat weder einen Beweis darüber erhoben noch auch nur geprüft, ob nach den von der Klägerin vorgebrachten Tatsachen die Öffentlichkeit des Weges anzunehmen sei. Es kann daher das Urteil nur dahin aufgefaßt werden, daß der Richter davon ausgegangen ist, durch das Anerkenntnis des Beklagten sei die Entscheidung in der Hauptsache von selbst gegeben und sei ohne weiteres ein Urteil gemäß dem Klageantrage zu erlassen. Hiermit stimmt auch überein, daß der Richter in den Entscheidungsgründen, abgesehen von der trotz des Anerkenntnisses von Amts wegen zu prüfenden Frage der Zulässigkeit des Rechtsweges, nur erörtert hat, ob nach § 91 ZPO. der unterliegende Beklagte oder, weil dieser keine Veranlassung zur Erhebung der Klage gegeben, nach § 93 ZPO. die Klägerin die Prozeßkosten zu tragen habe. Der von der Novelle zur ZPO. dem § 94 a. F. angefügte Abs. 2 des jetzigen § 99, welcher auf einem Beschlusse der Reichstagskommission beruht, hat seinen gesetzgeberischen Grund darin, daß im Falle der Erledigung der Hauptsache durch Verurteilung des Beklagten auf Grund seines Anerkenntnisses die Entscheidung der Frage, welcher der Parteien nach §§ 91, 93 ZPO. die Prozeßkosten zur Last zu legen seien, der höheren Instanz soll unterbreitet werden können (KommB. S. 39). Gerade um einen solchen Fall handelt es sich aber vorliegend, da zufolge des Anerkenntnisses des Beklagten die Hauptsache durch Erlaß des Feststellungsurteils gemäß dem Klagantrag erledigt und nur noch die Kostenfrage zu entscheiden geblieben ist. Allerdings ist, wenn § 99 Abs. 2 ZPO. die selbständige Anfechtung der Entscheidung über den Kostenpunkt unter der Voraussetzung zuläßt, daß die Hauptsache durch eine auf Grund eines Anerkenntnisses ausgesprochene Verurteilung erledigt ist, dies nicht dahin zu verstehen, daß es genügt, wenn ein Urteil dem Klagantrage gemäß erlassen ist und dieses sich irgendwie auf ein Anerkenntnis des Beklagten gründet. Vielmehr muß ein Urteil im Sinne des § 307 ZPO. vorliegen, welches der Richter, ohne in eine selbständige Prüfung des Klaganspruchs eingetreten zu sein, lediglich auf Grund des Anerkenntnisses ausgesprochen hat. Dies ergibt sich aus dem Wortlaut der Vorschrift, wonach die Hauptsache durch eine Verurteilung erledigt sein soll, welche „auf Grund eines Anerkenntnisses ausgesprochen" ist; auch ist bei der Beratung in der Kommission wiederholt hervorgehoben, daß die Vorschrift den Fall des Anerkenntnisurteils gemäß § 307 ZPO. betreffen solle (JW. 1900, 745; RG. 60, 316; Gaupp-Stein Bem. IV zu § 99 ZPO.). Ein solches Urteil ist vorliegend aber auch

gegeben. Zwar hat nach § 307 ZPO. der Erlaß eines Anerkenntnisurteils die Stellung eines hierauf gerichteten besonderen Antrages zur Voraussetzung (RG. 3, 200; JW. 1899, S. 366 Nr. 13) und ein solcher Antrag ist im gegebenen Falle nach Inhalt des Urteils nicht gestellt. Jedoch kommt es für die Frage, ob und welches Rechtsmittel gegen eine Entscheidung gegeben ist, nicht darauf an, daß die gesetzlichen Voraussetzungen für den Erlaß der betreffenden Entscheidung vorliegen, sondern darauf, welche Art von Entscheidung der Richter hat erlassen wollen und nach dem entscheidenden Teil und den Gründen tatsächlich erlassen hat (RG. 6, S. 421, 429; 8, 363; 13, 403; 39, 391; 49, 339; 58, 232). Vorliegend hat der erste Richter ohne jede Sachuntersuchung lediglich zufolge des Anerkenntnisses des Beklagten die klagegemäße Feststellung ausgesprochen, also tatsächlich ein Anerkenntnisurteil im Sinne des § 307 ZPO. erlassen. Allerdings hat er das Urteil nicht als Anerkenntnisurteil bezeichnet; auch hat er unterlassen, das Urteil gemäß § 708 Nr. 1 ZPO. für vorläufig vollstreckbar zu erklären. Jedoch die Unterlassung der äußeren Bezeichnung der Art des Urteils ist belanglos, wenn diese Art sich aus dem Inhalte des Urteils ergibt. Ebensowenig kann die versehentliche Unterlassung der Vollstreckbarkeitserklärung dem Urteil den Charakter eines Anerkenntnisurteils nehmen. Es sind daher die Erfordernisse für die selbständige Anfechtung der Kostenentscheidung nach § 99 Abs. 2 ZPO. erfüllt (RG. 60, 316; OLG. 2, 125). Die Ausführung der Revision, daß ein Anerkenntnisurteil deshalb nicht vorliege, weil Beklagter nicht den erhobenen „Anspruch" anerkannt habe, ist unzutreffend. Klägerin hat die Feststellung verlangt, daß der fragliche Weg ein öffentlicher sei, und diesen Anspruch hat der Beklagte dadurch anerkannt, daß er die Öffentlichkeit des Weges anerkannt hat. Hiernach hat das Berufungsgericht die Berufung gegen das erste Urteil wegen der Entscheidung über den Kostenpunkt mit Recht zugelassen. S. c. H., U. v. 28. Febr. 07, 377/06 V. — Königsberg.

23. § 114 ZPO. in Verb. mit § 1960 BGB. **Der Nachlaßverwalter hat eine ähnliche Stellung wie ein Konkursverwalter, er kann kein Armenrecht für den von ihm verwalteten Nachlaß im Prozeß beanspruchen.]**

Der ursprünglich Mitbeklagte Privatmann H. M. Tzsch. ist im Laufe des Rechtsstreits verstorben. Es ist die Nachlaßverwaltung angeordnet und der zum Nachlaßverwalter bestellte Rechtsanwalt Dr. H. Sch. ist in den Prozeß eingetreten. Er hat in der Berufungsinstanz unter Vorlegung einer Bescheinigung des Königlichen AG. D., nach welcher er in seiner Eigenschaft als Verwalter des vorerwähnten Nachlasses außerstande ist, die Kosten des Rechtsstreits zu bestreiten, das Armenrecht nachgesucht. Sein Antrag ist vom Berufungsgerichte mit der Begründung zurückgewiesen, daß die Erteilung des vom Antragsteller nicht für seine Person, sondern als Vertreter des von ihm verwalteten Nachlasses nachgesuchten Armenrechts unzulässig sei. Die hiergegen eingelegte Beschwerde ist nicht begründet: Daß die ZPO. das Armenrecht nur physischen Personen zugesteht, nicht auch juristischen Personen, Personenvereinen und Vermögensmassen oder deren Vertretern, ist vom RG. in dem auch vom Berufungsgerichte angezogenen Beschlusse des V. ZS. vom 4. April 1894 — RG. 33, 366 ff. — und später ebenfalls ausgesprochen. Von diesem Grundsatze abzugehen liegt kein Anlaß vor. Er ist auch in dem Beschlusse des VI. ZS. vom 25. Januar 1902 — RG. 50, 394 — aufrecht erhalten. Die dort getroffene Entscheidung, welche die Erteilung des Armenrechts an den gemäß § 1960 BGB. bestellten Nachlaßpfleger für zulässig erachtet, beruht darauf, daß diesem Nachlaßpfleger nicht eine eigene Parteistellung kraft Amtes zukommt, daß er vielmehr gesetzlicher Vertreter der Erben sei; diese noch unbekannten und ungewissen Erben seien tatsächlich Partei und für sie werde das Armenrecht nachgesucht. Der Ausführung der Beschwerde, daß bei der Nachlaßverwaltung trotz der Verschiedenheit ihres Zweckes und ihrer Wirkungen die rechtliche Konstruktion die gleiche sei, und deshalb der hier bestellte Nachlaßpfleger ebenfalls als Vertreter der Erben anzusehen sei, ist nicht beizutreten. In der Literatur ist es streitig, wie die Stellung des Nachlaßverwalters rechtlich aufzufassen ist. Nach einer Meinung — Planck: BGB. 5, 3, 46 Vorbemerkungen zu § 1975; Staudinger: BGB. 2. Aufl. 5, 161; Jäger: KO. 2. Aufl. S. 64 Anm. 10; Bender: Rechtsstellung der Erben 2, 106 ff., Neumann BGB. 4. Aufl. 2, 459 I a — ist der Nachlaßverwalter, wie die Beschwerde annimmt, ebenso wie der aus § 1960 BGB. bestellte Nachlaßpfleger gesetzlicher Vertreter der Erben als solcher und vertritt sie auch in den von ihm als Nachlaßverwalter geführten Prozessen. Andere Schriftsteller — Strohal: Erbrecht 2, 280; Scholl: Armenrecht in den Abhandlungen zum Privatrecht und Zivilprozeß von Fescher Bd. 4 Heft 3 S. 67; Weißler: Nachlaßverfahren S. 300 ff. Nr. 7 (mit dem Hinzufügen, daß der Nachlaßverwalter privatrechtlich Vertreter der Erben sei); Leske: Vergleichende Darstellung des BGB. 2, 1073; Liebe im SächsArch. 11, 544 — weisen dem Nachlaßverwalter eine dem Konkursverwalter gleiche oder ähnliche rechtliche Stellung zu. Der beschließende Senat hat sich der letzteren Ansicht angeschlossen. In der Nachlaßverwaltung ist die Rechtsstellung des Nachlaßpflegers und das Verhältnis der Erben zu ihm wesentlich verschieden von der im § 1960 BGB. vorgesehenen Pflegschaft. Während letztere den Nachlaß lediglich im Interesse der Erben in Gestalt einer Fürsorgemaßregel des Nachlaßgerichts sichert, bezeichnet § 1975 die Nachlaßverwaltung als Nachlaßpflegschaft zur Befriedigung der Nachlaßgläubiger. Der zur Sicherung des Nachlasses bestellte Pfleger nimmt die Rechte der Erben wahr, weil sie selbst noch nicht dazu imstande sind, er ist lediglich ihr Vertreter und diese Vertretung hört auf, sobald die Annahme der Erbschaft und die Person der Erben feststeht, und die Erben sich nun selbst vertreten können. Die Nachlaßverwaltung entzieht auch den legitimierten Erben die Befugnis zur Verwaltung und Verfügung über den Nachlaß; Rechtshandlungen der Erben nach Anordnung der Nachlaßverwaltung sind, wie diejenigen des Gemeinschuldners nach der Konkurseröffnung den Nachlaßgläubigern gegenüber unwirksam (§ 1984). Die abgesonderte Nachlaßmasse bildet eine dem Einflusse der Erben entzogene Vermögensmasse, die lediglich der Verwaltung und Verfügung des Nachlaßpflegers unterliegt, die er gerichtlich und außergerichtlich zu vertreten hat, und auf deren Ausantwortung die Erben erst nach Berichtigung der Nachlaßverbindlichkeiten wieder Anspruch haben (§§ 1985, 1986). Wenn nun auch der Erbschaftserwerb selbst dadurch

nicht rückgängig gemacht wird, so sind doch dessen Wirkungen während der Nachlaßverwaltung derart aufgehoben, daß der so bestellte Verwalter, der den Gläubigern für die Verwaltung mitverantwortlich ist (§ 1985) und unter Umständen auch Rechte gegen die Erben geltend zu machen hat, (§ 1978) als curator personarum der Erben lediglich deshalb, weil er auch vom Nachlaßgerichte als Pfleger bestellt ist, nicht mehr angesehen werden kann. Die Nachlaßverwaltung ist sonach analog der Konkursverwaltung gestaltet und die Rechtsstellung des Nachlaßpflegers deshalb auch eine der des Konkursverwalters entsprechende. Der Konkursverwalter aber ist in ständiger Judikatur des RG. — 29, 29; 35, 31; 47, 373 — weder als gesetzlicher Vertreter des Gemeinschuldners noch der Gläubiger oder der Konkursmasse angesehen, sondern es ist ihm als Organ für die Durchführung der Zwecke des Konkursverfahrens eigene Parteistellung zugesprochen. Diese nimmt auch der Nachlaßverwalter ein und in dieser Parteistellung hat er, wie dies der Beschluß des VI. ZS. vom 7. März 1901 — JW. S. 248 Nr. 1 — ebenfalls ausspricht, keinen Anspruch auf das Armenrecht als Vertreter armer physischer Personen. Es liegt auch hier das für den Nachlaßpfleger, der gemäß § 1960 BGB. bestellt ist, in dem vorerwähnten Beschlusse des V. ZS. anerkannte praktische Bedürfnis der Armenrechtsbewilligung nicht vor. Denn nach § 1988 Abs. 2 BGB. kann die Nachlaßverwaltung aufgehoben werden, wenn eine den Kosten entsprechende Masse nicht vorhanden ist. Geschieht dies, so können die Erben selbst als Partei auftreten und für die Bewilligung des Armenrechts sind ihre Vermögensverhältnisse dann entscheidend. W. c. D., Beschl. v. 12. März 07, B 30/07 VII. — Dresden.

24. §§ 119, 121 ZPO. Das dem Berufungsbeklagten verliehene Armenrecht kann ihm deshalb, weil im Laufe der Instanz die weitere Rechtsverfolgung für aussichtslos erachtet wird, nicht wieder entzogen werden.]

Die zum Armenrecht zugelassenen Kläger hatten in I. Instanz teilweise obgesiegt, und war ihnen insoweit, als seitens des Gegners Berufung eingelegt war, gemäß § 119 Abs. 2 Satz 2 ZPO. ohne weitere Prüfung, ob die Rechtsverfolgung oder Rechtsverteidigung mutwillig oder aussichtslos erscheine, auch für die Berufungsinstanz das Armenrecht bewilligt. Nachdem aber die Berufungsbegründung des Gegners eingegangen war, hat dann das Berufungsgericht durch den jetzt angefochtenen Beschluß wegen angeblich veränderter Umstände, welche nunmehr die weitere Rechtsverfolgung aussichtslos erscheinen ließen, das Armenrecht ihnen wieder entzogen. Das RG. hob auf: Dieses Verfahren verletzt die angezogenen §§ 121, 119 Abs. 2 Satz 2 ZPO. Nach § 121 cit. kann das Armenrecht entzogen werden, wenn sich ergibt, daß eine Voraussetzung der Bewilligung nicht vorhanden war oder nicht mehr vorhanden ist. Nach § 119 Abs. 2 Satz 2 ist aber, wenn der Gegner der in I. Instanz siegreichen Partei das Rechtsmittel eingelegt hat, in der höheren, also insbesondere in der hier in Frage stehenden Berufungsinstanz nicht zu prüfen, ob die Rechtsverfolgung oder Rechtsverteidigung aussichtslos ist. Für die Bewilligung des Armenrechts an die in der Vorinstanz siegreiche Partei ist daher keine Voraussetzung, daß die Rechtsverfolgung nicht mutwillig oder aussichtslos erscheint. Die zwingende Vorschrift „ist nicht zu prüfen" ist auch allgemein und nicht dadurch beschränkt, daß sich nicht etwa seit Erlaß des ersten Urteils die Sachlage geändert habe. Auch wenn sich z. B. aus den eigenen Ausführungen des Armenrechtsgesuchs für die Berufungsinstanz ergeben sollte, daß das erlassene Urteil zu Unrecht ergangen, die Rechtsverfolgung oder Rechtsverteidigung des Gesuchstellers aussichtslos sei, ist das Armenrecht zu bewilligen, weil eben eine Prüfung in dieser Beziehung überhaupt nicht stattfinden soll. Wenn aber auf veränderte Umstände bei Bewilligung des Armenrechts nicht Rücksicht genommen werden kann, so kann dies auch für die Entziehung desselben nicht zulässig sein, da nicht angenommen werden kann, daß das Armenrecht zwar bewilligt werden müsse, aber sofort wieder entzogen werden könnte, wenn das Berufungsgericht die Rechtsverfolgung für aussichtslos hält. Das Gesetz geht offenbar und mit gutem Grunde von dem Gedanken aus, daß demjenigen, der einmal durch Urteil eine günstige Rechtslage erlangt hat, diese nicht durch bloßen Beschluß, welcher der Kautelen des Urteils, der mündlichen Verhandlung und erschöpfenden Behandlung der Sache entbehrt, wieder entzogen werden soll. Wer in I. Instanz obgesiegt hat, hat mindestens ein Anrecht auf ein Urteil in höherer Instanz. St. c. W., Beschl. v. 12. März 07, B 41/07 III. — Dresden.

25. §§ 286, 343 ZPO. Berücksichtigung der Aussage eines im Rechtsstreit vernommenen Zeugen, der später in demselben Partei geworden ist.]

In der Streitsache des jetzigen Klägers A. wurde in I. Instanz, bevor die Verbindung der Sache mit den Klagen des F. und D. beschlossen worden war, D. eidlich als Zeuge über die vom Kläger A. zur Begründung seines Anspruchs gegen H. vorgebrachten Tatsachen vernommen. Dessen Zeugenaussage als solche zu würdigen, erklärt das Berufungsgericht an mehreren Stellen der Urteilsgründe für unzulässig. Es sagt an einer Stelle: „Zu der früheren Beweisaufnahme, welche als solche zu beachten wäre, gehört nicht die Aussage des D. im Rechtsstreite A. gegen H., da D. durch die Verbindung der Prozesse Streitgenosse geworden ist. Seine Aussage kann jedoch als Parteivorbringen gewürdigt werden". Und an anderer Stelle ist dies wiederholt, so daß kein Zweifel daran bestehen kann, daß das Berufungsgericht sich für rechtlich behindert erachtet hat, die Zeugenaussage D. als solche zu beachten. Dieser Standpunkt wird von der Revision mit Grund als rechtsirrig angegriffen: Das RG. hat schon wiederholt ausgesprochen, daß, wenn eine als Zeuge vernommene Person später als Partei in den Prozeß eintritt, dieser Wechsel in ihrer Stellung kein gesetzliches Hindernis für die Benutzung der vor Eintritt des Wechsels in gesetzmäßiger Weise erhobenen Zeugenaussage als Beweismoment bildet. Vgl. Urteil des II. ZS. vom 11. Dezember 1891 (RG. 29, 343) und des I. ZS. vom 7. März 1896 (SächsArch. 6, 332). Auch der vom Berufungsgerichte für seine Meinung angerufene Kommentar von Gaupp-Stein spricht sich a. a. O. (§ 373 ZPO. Anm. C 2) im gleichen Sinne aus. Es wird dort ausgeführt, daß die Eideszuschiebung an die vorher als Zeuge vernommene Partei abgelehnt werden kann, wenn das Gericht das Gegenteil der zu beschwörenden Tatsache bereits als durch die frühere Zeugenaussage (der späteren Partei) als erwiesen ansieht. — Der gerügte prozessuale Ver-

stoß muß zur Aufhebung des Urteils führen, da seine Erheblichkeit für die Entscheidung nicht schon jetzt verneint werden kann. Daß der Anspruch des Klägers gegen den Beklagten H. begründet ist, wenn die Sachdarstellung des Klägers der Wahrheit entspricht, nimmt auch das Berufungsgericht an. Ob aber diese Sachdarstellung in der Zeugenaussage D. eine Bestätigung findet, und ob die Aussage des Zeugen Glauben verdient oder die vom Berufungsgerichte gewonnene Überzeugung von der Unrichtigkeit der klägerischen Angaben zu erschüttern geeignet ist, diese Fragen können vom Revisionsgerichte nicht geprüft werden. Es muß deshalb das Berufungsurteil in seiner Richtung gegen den Kläger A. aufgehoben, und die Sache insoweit an die Vorinstanz zurückverwiesen werden. A. c. H., U. v. 1. März 07, 179/06 VII. — München.

26. §§ 288, 290 ZPO. Zum Begriff der Tatsache, die nach erfolgtem Zugeständnisse und unter bestimmten Voraussetzungen widerrufen werden kann.]

In den Vorinstanzen ist angenommen und von keiner Seite jetzt mehr in Abrede gestellt, daß die Klägerin nur eine übliche Provision für die Vermittelung des Verkaufs einer Brauerei beanspruchen könne. Nun hatten beide Parteien in der I. Instanz übereinstimmend erklärt, daß die übliche Provision 1 Prozent betrage, und hatte demgemäß der erste Richter die Provision bemessen. Wenn nun das Berufungsgericht verneint, daß es sich hier nicht um das gerichtliche Geständnis einer Tatsache handele, welches nur gemäß § 290 ZPO. widerrufen werden könne, so verkennt es den Begriff der Tatsache im Sinne des § 288 daselbst, der auch Tatsachenurteile mit umfaßt (vgl. Gaupp-Stein § 288 Note II 1a, § 282 Note II 1). Mangels der Voraussetzungen des § 290 ZPO. mußte es daher bei dem Geständnisse einer Üblichkeit der Provision von 1 Prozent verbleiben. R. c. B., U. v. 15. März 07, 288/06 VII. — Cöln.

27. §§ 319, 517 ZPO. in Verb. mit § 30 PrEnteignungsG. Beginn der Rechtsmittelfrist aus § 30 EnteignungsG. gegenüber einem berichtigten Entschädigungsfeststellungsbeschlusse bei zeitlich verschiedener Zustellung beider Beschlüsse.]

Dem Kläger sind zum Zwecke des Bahnbaues von der Herrschaft Kynau Parzellen im Flächeninhalte von 5 ha 61 a 61 qm enteignet worden. In dem Entschädigungsfeststellungsbeschlusse des Bezirksausschusses zu Breslau vom 28. November 1904 wurde in Ansehung einiger Parzellen die Uebernahmepflicht und im übrigen als Entschädigung der Betrag von 8887,12 Mark festgesetzt, wobei der Flächeninhalt des Ackerlandes auf 41,67 a statt auf 441,67 a angenommen wurde. Der Beschluß ist dem Kläger am 1. Dezember 1904 zugestellt worden. Auf Anregung des beklagten Eisenbahnfiskus erging unter dem 18. Januar 1905 ein anderweiter Beschluß des Bezirksausschusses dahin, daß in Berichtigung des ersten Beschlusses für die fehlenden 4 ha Ackerland zum Satze von 36 Mark für das Ar 14 400 Mark und also im ganzen 23 287,12 Mark als Entschädigung festgesetzt würden. Dieser Beschluß wurde als Anhang zu dem zurückgeforderten Beschlusse vom 28. November 1904 ausgefertigt und dem Justizrat K. in Schweidnitz als angeblichen Bevollmächtigten des Klägers am 19. Januar 1905, dem Kläger selbst aber erst am 13. November 1905 zugestellt. Mit der unter dem 21. Dezember 1905 zugestellten Klage begehrte der Kläger eine Erhöhung der Entschädigung um 108 145 Mark 70 Pf. und die Uebernahme noch weiterer Parzellen. Der Beklagte widersprach diesem Verlangen und machte auch die Versäumung der für die Beschreitung des Rechtsweges in § 30 EnteignungsG. vom 11. Juni 1874 vorgeschriebenen Frist geltend. Demgegenüber bestritt der Kläger die Ermächtigung des Justizrats K. zur Empfangnahme des Beschlusses vom 18. Januar 1905 und wies darauf hin, daß der Bezirksausschuß selbst in diesem Beschlusse die Belehrung erteilt habe, die Frist laufe erst von dessen Zustellung. Das LG. erkannte unter Bezugnahme auf § 275 Abs 1 ZPO. dahin: „Die Einrede der Unzulässigkeit des Rechtsweges wird verworfen." Auf die Berufung des Beklagten hat das OLG. die Klage wegen Fristversäumung abgewiesen. RG. hob auf und wies zurück: 1. Darin ist der Revision zuzustimmen, daß es sich nicht um die prozeßhindernde Einrede der Unzulässigkeit des Rechtsweges, sondern um den Einwand der verspäteten Klageerhebung, also der Unzulässigkeit des Prozeßweges, handelte (vgl. RG. 36, 75). Allein das LG. hat, wenn schon prozeßordnungswidrig, ein Zwischenurteil nach § 275 ZPO., das in betreff der Rechtsmittel als Endurteil angesehen werden sollte, gefällt, wie Formel und Gründe deutlich erkennen lassen. Es wollte die Fortsetzung des Verfahrens, welche voraussichtlich eine weitläufige Beweisaufnahme bedingt haben würde, von der rechtskräftigen Erledigung der Vorfrage abhängig machen, ob überhaupt der Klageweg eröffnet worden sei. Für die Zulässigkeit des Rechtsmittels kommt es nicht darauf an, was hätte geschehen sollen, sondern was tatsächlich geschehen ist, und danach stellt sich das landgerichtliche Urteil als eine der Berufung zugängliche Entscheidung dar, die den Berufungsrichter nicht hinderte, den Einwand so, wie er erhoben war, mithin als Einwand der Fristversäumung zu prüfen. 2. Der Berufungsrichter erachtet den Einwand für begründet, indem er davon ausgeht, daß der zweite Beschluß des Bezirksausschusses vom 18. Januar 1905 in entsprechender Anwendung des § 319 ZPO. ergangen sei und daß — nach Maßgabe der für den Zivilprozeß in der Rechtsprechung entwickelten Grundsätze — durch dessen Zustellung keine neue Anfechtungsfrist in Lauf gesetzt worden sei, woraus folge, daß die für die Klageerhebung gewährte sechsmonatliche Frist mit dem 1. Dezember 1904 begonnen habe und bei der Zustellung der Klage (am 21. Dezember 1905 längst verstrichen gewesen sei. Der rechtlichen Beurteilung des Beschlusses vom 18. Januar 1905 kann nicht beigetreten werden. Der Bezirksausschuß hat in dem Entschädigungsfeststellungsbeschlusse vom 28. November 1904 und zwar sowohl in den Gründen wie in der Formel die zu enteignende Gesamtfläche auf 5 ha 93 a 05 qm (einschließlich einer zu übernehmenden Fläche von 31,44 a) beziffert und dafür eine Entschädigung von 8887,12 Mark festgesetzt. Nach den Gründen ist angenommen, daß die Entschädigung betrage für 41,67 a Ackerland à 36 Mark = 1500,12 Mark, 67,97 a Wiesen à 40 Mark = 2 718,80 Mark, 83,41 a Holzung à 20 Mark = 1 668,20 Mark und für 3 ha Lehm à 1000 Mark = 3 000 Mark, zusammen 8 887,12 Mark. Sicher ist, daß bei dieser Feststelluung 4 ha unberücksichtigt geblieben sind, da das Lehmlager, wie die Gründe ergeben, in jenen 5 ha 93 a 05 qm nicht enthalten ist. Sicher ist aber auch, daß die

Entschädigung für die Gesamtfläche nur auf 8 887,12 Mark bestimmt worden ist und hat bestimmt werden sollen. Es handelt sich nicht um Mängel in der Erklärung des Entscheidungswillens, sondern um Mängel bei der Bildung des Entscheidungswillens. Wäre dem Bezirksausschuß nicht entgangen, daß zu den für Ackerland, Wiesen und Holzung ausgeworfenen Flächen noch 4 ha hinzuzurechnen seien, so würde er nicht, wie geschehen, beschlossen haben. Sein Beschluß beruht auf einer unrichtigen, tatsächlichen Grundlage; er ist aber nicht offenbar unrichtig im Sinne des § 319 ZPO., was sich deutlich daraus ergibt, daß das wirklich Gewollte keineswegs mit Sicherheit aus den Gründen entnommen werden kann. Zu ersehen ist wohl, daß 4 ha zu wenig in Ansatz gebracht sind, aber nicht, daß sie dem Ackerland zuzurechnen sind, und auch nicht, welcher Betrag dafür zu berechnen ist. Diese Faktoren der Entscheidung werden erst durch den Beschluß vom 18. Januar 1905 geschaffen, in welchem das Ackerland auf 4 ha 41 a 67 qm (statt auf 41 a 67 qm) richtig gestellt und gesagt ist, daß auch für die bisher nicht berücksichtigten 4 ha der Einheitssatz von 36 Mark für das Ar bewilligt werde. Hierin liegt aber eine neue Entscheidung, die man wohl als eine Verbesserung oder Berichtigung der früheren bezeichnen, nicht aber als bloße Beseitigung von Fehlern im Ausdruck ansprechen kann. Der Bezirksausschuß hat denn auch die Entschädigung „für die zu enteignenden 5 ha 93 a 05 qm" anderweit auf 23 287,12 Mark festgesetzt. Hiernach versagt die entsprechende Anwendung des § 319 ZPO. und des Satzes, daß die Berichtigung eines Urteils gemäß dieser Vorschrift auf den Lauf der Rechtsmittelfrist keinen Einfluß üben. In Frage kann nur kommen, ob unter den obwaltenden Umständen gegen beide Beschlüsse des Bezirksausschusses selbständig und mit gesondertem Fristenlauf der Rechtsweg eröffnet worden ist. Die Bejahung der Frage würde sich zunächst mit der ausgesprochenen Absicht des Bezirksausschusses in Widerspruch setzen, daß als die endgültige Entscheidung, mit deren Zustellung erst die Frist nach § 30 EnteignungsG. zu laufen beginne, der letzte Beschluß zu betrachten sei. Sie würde auch zu dem unbefriedigenden Ergebnis führen, daß der erste Beschluß rechtskräftig geworden sein könnte, der zweite noch der Anfechtung durch den Fiskus unterläge und im übrigen es zweifelhaft bliebe, ob, sofern er nicht angefochten oder erfolglos angefochten ist, der Kläger dennoch (trotz der Rechtskraft des früheren Beschlusses) die höhere, im zweiten Beschluß festgesetzte Summe zu erhalten hätte. Diese Unzuträglichkeiten wären nur dann hinzunehmen, wenn gesetzliche Vorschriften sie unvermeidlich machten. An solchen Vorschriften fehlt es. Im Gegenteil wird man im Hinblick auf § 517 ZPO. sagen können, daß der Gesetzgeber die oben aufgeworfene Frage verneinend entschieden haben würde, wenn er sie sich vorgelegt hätte. Nach § 517 ZPO. beginnt, wenn innerhalb der Berufungsfrist ein Urteil in Gemäßheit des § 321 durch eine nachträgliche Entscheidung ergänzt worden ist, mit der Zustellung der nachträglichen Entscheidung der Lauf der Berufungsfrist auch für die Berufung gegen das zuerst ergangene Urteil von neuem. Die Vorschrift beruht auf dem Gedanken, daß das Nebeneinanderlaufen zweier Berufungen nicht wünschenswert und möglichst zu vermeiden sei. Dieser Gedanke trifft auch den gegenwärtigen Fall. Sieht sich in dem für Enteignungssachen vorgeschriebenen Beschlußverfahren (§§ 150 ff. des Zuständigkeitsgesetzes vom 1. August 1883) der Bezirksausschuß veranlaßt, innerhalb der für die Beschreitung des Rechtsweges offengelassenen Frist seinen ursprünglichen Entschädigungsfeststellungsbeschluß über den Rahmen einer bloßen Berichtigung im Sinne des § 319 ZPO. hinaus zu ergänzen, so entspricht es der Sachlage, jene Frist erst mit der Zustellung des die Entschädigung endgültig festsetzenden Beschlusses beginnen zu lassen, und es muß dies umsomehr gelten, wenn die Verwaltungsbehörde selbst eine solche Auffassung zu erkennen gibt. Darum ist der maßgebende Zeitpunkt im gegenwärtigen Falle die Zustellung des Beschlusses vom 18. Januar 1905, und es wird darauf ankommen, ob dieser Beschluß dem Justizrat K. als Vertreter des Klägers am 19. Januar 1905 mit Wirkung für den letzteren zugestellt worden ist. Da sich der Berufungsrichter darüber noch nicht ausgesprochen hat, so mußte unter Aufhebung seines Urteils die Sache zur anderweiten Verhandlung und Entscheidung in die Vorinstanz zurückverwiesen werden. v. Z. N. c. E. F., U. v. 15. März 07, 240/06 VII. — Breslau.

28. §§ 328 Ziff. 1 und 723 Abs. 2 ZPO. Versagung der Vollstreckungsklausel für ein österreichisches Urteil, weil das österreichische Gericht unzuständig war.]

Der in S. in Galizien wohnhafte Kläger hat bei dem K. K. österreichischen KG. (HG.) in K. das rechtskräftige Versäumnisurteil vom 20. April 1906 erstritten, durch das die Beklagte zur Zahlung von 3100 Kronen nebst 6 v. H. Zinsen seit dem 15. Februar 1906 und 60 Kronen 30 Heller Kosten verurteilt worden ist. Dem Urteile lagen folgende Behauptungen des Klägers zugrunde: Er habe am 24. Januar 1906 der Beklagten 100 Meterzentner Rotkleesamen ab S. zum Preise von 124 Kronen für den Meterzentner verkauft und am 30. Januar 1906 an die Beklagte verladen. An demselben Tage habe er der Beklagten die Faktura, versehen mit dem Vermerk: „zahlbar und klagbar in S.", übersendet. Die Beklagte habe die Ware zunächst bemängelt und dem Kläger zur Verfügung gestellt, dann aber übernommen, verschulde jedoch auf den Kaufpreis noch den Restbetrag von 3100 Mark. Mit der jetzigen Klage verlangt der Kläger, daß das angerufene deutsche Gericht die Zulässigkeit der Zwangsvollstreckung aus dem bezeichneten Versäumnisurteil durch Vollstreckungsurteil ausspreche. Die Beklagte beantragt, die Klage abzuweisen, weil das österreichische Gericht nach den deutschen Gesetzen nicht zuständig gewesen sei. Das LG. in St. hat der Klage stattgegeben. Auf die Berufung der Beklagten ist diese Entscheidung durch das OLG. daselbst vom 22. Oktober 1906 abgeändert und die Klage abgewiesen worden. Die Revision des Klägers ist zurückgewiesen: Für ausländische Urteile ist das Vollstreckungsurteil nach §§ 723 Abs. 2 und 328 Ziff. 1 ZPO. nicht zu erlassen, „wenn die Gerichte des Staates, dem das ausländische Gericht angehört, nach den deutschen Gesetzen nicht zuständig sind." Die Klage ist daher abzuweisen, wenn für den durch das Versäumnisurteil des KG. in K. entschiedenen Rechtsstreit nach den deutschen Prozeßgesetzen eine Zuständigkeit für ein österreichisches Gericht nicht begründet war. An dieser Zuständigkeit fehlte es hier. Nach deutschem Prozeßrecht

wird die Zuständigkeit eines an sich unzuständigen Gerichts durch ausdrückliche oder stillschweigende Vereinbarung der Parteien begründet (§ 38 ZPO.). Soweit eine solche Vereinbarung nicht getroffen ist, bestimmt sich die Zuständigkeit nach den gesetzlichen Vorschriften der §§ 12 bis 37 daselbst. Eine ausdrückliche Vereinbarung des Gerichtsstandes ist nicht behauptet und eine stillschweigende Vereinbarung nicht dargetan. Die Feststellung des Berufungsrichters, daß in der Vereinbarung der Parteien, der Kauf solle „ab S." gelten und der Kaufpreis 124 „Kronen" für den Meterzentner betragen, die Vereinbarung eines österreichischen Gerichtsstandes nicht zu finden sei, beruht auf tatsächlichen Erwägungen und ist deshalb für das Revisionsgericht maßgebend. Die unbeanstandete Entgegennahme der mit dem Vermerk: „zahlbar und klagbar in S." versehenen Faktura durch die Beklagte begründete zwar nach österreichischem Prozeßgesetz, nämlich nach § 88 der Jurisdiktionsnorm vom 1. August 1895, die Zuständigkeit des Gerichts über S., nicht aber nach dem allein maßgebenden deutschen Recht. Im Bereiche dieses Rechts ist durch ständige Rechtsprechung festgestellt, daß selbst bei fortgesetzten Warenbestellungen und Warenlieferungen der auf den Fakturen befindliche Vermerk über einen anderen Erfüllungsort als denjenigen des Käufers hinsichtlich der gegen den Käufer zu richtenden Klage auch dann nicht eine Vereinbarung des Gerichtsstandes begründet, wenn der Käufer sich diesem Vermerk gegenüber schweigend verhalten hat. Vgl. RG. 52, 135 und die frühere Entscheidung bei Holdheims MSchr. 7, 275. Dem nach Abschluß des Geschäfts einseitig erklärten Vermerk wird dort jede rechtliche Bedeutung abgesprochen. Dasselbe muß gelten, wenn in dem Vermerk nicht nur der Erfüllungsort, sondern, wie hier, daneben noch das anzurufende Gericht einseitig bestimmt ist. Von den in der deutschen ZPO. bestimmten gesetzlichen Gerichtsständen kommt hier nur der allgemeine Gerichtsstand des Wohnorts der Beklagten (§ 12 ZPO.), nach dem die gegen sie auf Zahlung des Kaufpreises gerichtete Klage in St. anzustellen gewesen wäre, und von den besonderen Gerichtsständen der des Vertrages (§ 29 daselbst) in Betracht. Bezüglich des letzteren bestimmt der § 29, daß für Klagen auf Erfüllung eines Vertrages das Gericht des Orts zuständig ist, wo die streitige Verpflichtung zu erfüllen ist. Die streitige Verpflichtuug ist hier diejenige der Beklagten zur Bezahlung des Kaufpreises. Es kommt daher nicht in Betracht, an welchem Ort die hier nicht streitige aus dem Kaufvertrage für den Kläger entstandene Verpflichtung zu erfüllen war. Daß bei gegenseitigen Verträgen der Erfüllungsort für beide Teile ein verschiedener sein kann, ist anerkannten Rechtens. Hält man für die Entscheidung der Frage, wo die Verpflichtung der Beklagten zur Bezahlung des Kaufpreises zu erfüllen ist, das deutsche Recht allein als maßgebend, so ist diese Frage nach §§ 269, 270 Abs. 1 und 4 BGB. dahin zu beantworten, daß in St., nämlich an demjenigen Orte zu erfüllen ist, wo die Beklagte zur Zeit der Entstehung ihrer Kaufpreisschuld ihren Wohnsitz hatte. Zu demselben Ergebnis gelangt man, wenn man nicht das deutsche Recht als solches, sondern die Grundsätze des internationalen Privatrechts bestimmend sein läßt. Denn da die Parteien in Deutschland und in Österreich wohnen, die räumliche Wirksamkeit des Geschäfts über die Gebiete dieser Länder nicht hinausreicht, der Erfüllungsort also jedenfalls in Deutschland oder in Österreich liegen muß, so könnte für die Entscheidung jener Frage neben dem deutschen Recht ein anderes als das österreichische Recht nicht in Betracht kommen. Nach diesem (§§ 1420, 905 des Österr. ABGB.) sind aber Zahlungen an dem Orte zu leisten, wo das Versprechen gemacht worden ist, falls der Zahlungsort, wie hier, weder aus der Verabredung, noch aus der Natur oder dem Zwecke des Geschäfts bestimmt werden kann. Das Zahlungsversprechen der Beklagten ist im vorliegenden Fall in St. gemacht worden, da von dort aus die Beklagte durch Depeschenwechsel mit dem Kläger das Kaufgeschäft abgeschlossen hat. Der Kläger weist noch darauf hin, daß durch den obengenannten § 88 Abs. 2 der österreichischen Jurisdiktionsnorm infolge des Fakturenvermerks ein besonderer Erfüllungsort, hier S., geschaffen sei. Dieser Hinweis erledigt sich dadurch, daß jene Vorschrift eine materiellrechtliche Bestimmung über den Erfüllungsort nicht enthält, vielmehr nur prozeßrechtlich anordnet, daß unter Personen, die ein Handelsgewerbe betreiben, der Gerichtsstand des Erfüllungsortes auch durch die unbeanstandet gebliebene Annahme einer zugleich mit der Ware oder schon vor Einlangen derselben übersendeten Faktura begründet wird, die mit dem Vermerk versehen ist, daß die Zahlung an einem bestimmten Ort zu leisten ist, und daß an demselben Ort die Klagen aus dem Geschäft angebracht werden können. Daß durch die unbeanstandet gebliebene Annahme des Fakturenvermerks die Beklagte habe S. als Erfüllungsort vereinbaren wollen, ist ebensowenig festgestellt, als daß sie sich hinsichtlich ihrer Vertragsverpflichtung dem österreichischen Recht habe unterwerfen wollen. Der Berufungsrichter hat hiernach die Erlassung des Vollstreckungsurteils mit Recht abgelehnt. Sch. c. B. & Sch., U. v. 8. März 07, 543/06 VII. — Stettin.

29. § 406 Abs. 2 ZPO. Die in I. Instanz unterlassene Ablehnung eines Sachverständigen hindert nicht die Ablehnung in der Berufungsinstanz.]

Der Berufungskläger hatte in der Berufungsinstanz gegen den Landesbauinspektor F., der als Sachverständiger vernommen werden sollte, ein Ablehnungsgesuch angebracht, welches er darauf stützte, daß der Sachverständige Mitglied der Stadtverordnetenversammlung der beklagten Stadtgemeinde sei. Das KG. hat, ohne auf die sachliche Frage einzugehen, das Gesuch aus einem formellen Grunde abgewiesen, nämlich deshalb, weil der Sachverständige schon in I. Instanz über den Wert der enteigneten Fläche, über den er auch jetzt wieder vernommen werden solle, ein Gutachten erstattet habe, und vom Berufungskläger nicht glaubhaft gemacht sei, daß er den Ablehnungsgrund nicht schon in I. Instanz hätte geltend machen können; das KG. erklärt deshalb das Ablehnungsgesuch nach § 406 Abs. 2 ZPO. für unbegründet: Dieser Auslegung und Anwendung des § 406 Abs. 2 ZPO. vermag der erkennende Senat nicht zuzustimmen. Erhebliche praktische Gründe mögen allerdings dafür sprechen, allein auf der anderen Seite ist das Gewicht der Erwägung, daß es sich in der Berufungsinstanz um ein novum judicium handelt, so bedeutend, daß es für ausschlaggebend erachtet werden muß. § 406 Abs. 3 ZPO. steht im zweiten Buche der ZPO., das von dem Verfahren in I. Instanz handelt, und in den auf die Berufung bezüglichen Bestimmungen

des dritten Buches findet sich keine, die ebenso wie in den in den §§ 532, 533 bezeichneten Fällen, auch für den Fall des § 406 Abs. 2 ZPO. die Folgen der in I. Instanz unterlassenen rechtzeitigen Ablehnung eines Sachverständigen auf die Berufungsinstanz erstreckte. Daß § 523 ZPO. hier nicht in Betracht kommen kann, bedarf kaum der Erwähnung. In der Sache selbst zu erkennen, hielt der Senat mit Rücksicht auf § 406 Abs. 5 ZPO., wonach die ein Ablehnungsgesuch für begründet erklärende Entscheidung unanfechtbar ist, für bedenklich. Der Zweck dieser Bestimmung ist ersichtlich der, dem Richter nicht einen Sachverständigen, den er selbst für befangen erachtet, durch die höhere Instanz aufzuzwingen. Da das KG. sachlich über den angebrachten Ablehnungsgrund nicht befunden hat und es immerhin denkbar wäre, daß es ihn für durchgreifend erachten könnte, so erschien es daher gegeben, unter Anwendung des § 575 ZPO. dem KG. die weitere sachliche Entscheidung zu übertragen. S. c. St. N.-R., Beschl. v. 8. März 07, B 23/07 VII. — Berlin.

Zivilprozeßnovelle vom 5. Juni 1905.

30. §§ 554 Abs. 3 Nr. 1, 560 ZPO. Vollstreckbarkeitserklärung eines Urteils der Vorinstanzen in der Revisionsinstanz während schwebender Revision, soweit in der Revisionsbegründung das Urteil nicht angefochten ist.]

Durch Urteil des Königlich Preußischen LG. zu K. vom 13. März 1905 ist der Beklagte, unter Abweisung der Widerklage, verurteilt worden, der Klägerin 11 682,12 Mark nebst 5 Prozent Zinsen vom 1. Juli 1898 ab zu zahlen. Am 22. Oktober 1906 ist durch Teilurteil des 16. ZS. des Königlich Preußischen KG. die dagegen vom Beklagten erhobene Berufung in Ansehung der auf die Klage ergangenen Entscheidung zurückgewiesen worden. Hiergegen hat der Beklagte am 28. Dezember 1906 Revision eingelegt und in der am 26. Januar 1907 beim RG. eingegangenen Begründungsschrift erklärt, das Berufungsurteil nur insoweit anzufechten, als der Einwand der Zahlung von 3 000 Mark verworfen worden sei, und seinen Revisionsantrag dahin gefaßt, das angefochtene Urteil aufzuheben und die Klage in Höhe von 3000 Mark abzuweisen. In dem zur mündlichen Verhandlung bestimmten Termine ist die Klägerin nicht erschienen. Der Beklagte hat die obige Sachlage dargelegt und unter Berufung auf § 560 ZPO. den Antrag gestellt, das Urteil des KG. vom 22. Oktober 1906, sowie das Urteil des LG. vom 13. März 1905, soweit der Beklagte verurteilt sei, an die Klägerin 8682,12 Mark nebst 5 Prozent Zinsen vom 1. Juli 1898 ab zu zahlen, für vorläufig vollstreckbar zu erklären: Diesem Antrage war, unter Verbesserung der Wortfassung, zu entsprechen. Denn seit Geltung der Zivilprozeßnovelle vom 5. Juni 1905 genügt nach § 554 ZPO., insbesondere nach Abs. 3 Nr. 1 daselbst, zur Herstellung der Voraussetzungen des § 560 ZPO. der Umstand, daß durch die in der Revisionsbegründungsschrift enthaltenen Revisionsanträge das Berufungsurteil zu einem Teile nicht angefochten wird, und ferner kann im vorliegenden Falle der Antrag, „das angefochtene Urteil aufzuheben", nur nach Maßgabe der unmittelbar daneben stehenden Erklärung verstanden werden, wonach das Berufungsurteil nur in Höhe von 3000 Mark angefochten werden soll. F. c. Ch. & Co., Beschl. v. 11. März 07, B 530/06 VI. — Berlin.

31. §§ 569, 574 ZPO. Die Beschwerde an das RG. über eine von dem OLG. abgelehnte Beschwerde muß innerhalb der Notfrist bei diesem letzteren eingereicht werden.]

Die an das RG. gerichtete Beschwerde gegen einen Beschluß des OLG. war von demselben als unzulässig verworfen worden. Dieser Beschluß wurde am 1. März 1907 dem Beschwerdeführer zugestellt. Innerhalb der am 8. März 1907 ablaufenden Notfrist ist der Antrag auf Entscheidung durch das RG. nicht bei dem zur Anbringung desselben allein zuständigen OLG. gestellt worden. Die Einreichung hatte nach § 569 Abs. 1 ZPO. bei dem OLG., das den letzten Beschluß erlassen hatte, zu erfolgen. Daher ist nicht schon in der am 8. März 1907 von dem Beschwerdeführer zum Protokoll des Gerichtsschreibers des AG. abgegebenen Erklärung, sondern erst in der Einreichung dieses Protokolls bei dem OLG. die Stellung des fraglichen Antrages zu erblicken, dieses Protokoll ist aber erst am 9. März 1907, also verspätet, bei dem OLG. eingegangen. H. c. E., Beschl. v. 19. März 07, B 21/07 II. — Dresden.

32. § 771 ZPO. Zuständig für die Widerspruchsklage des § 771 ZPO. ist das Gericht, das den Arrestbefehl und Pfändungsbeschluß erlassen hat, nicht das Gericht, das die entsprechende Eintragung in das Grundbuch verfügt hat.]

Nach § 771 ZPO. ist die Widerspruchsklage bei dem Gerichte zu erheben, „in dessen Bezirk die Zwangsvollstreckung erfolgt". Als dies Gericht kann bei der Vollstreckung in Forderungen nach Maßgabe der dieser im Gesetz gegebenen Einrichtungen nur das Gericht, welches den Pfändungsbeschluß erlassen hat oder das diesem im Instanzenzuge übergeordnete angesehen werden. Die Zwangsvollstreckung in gewisse Vermögensgegenstände sollte in Rücksicht auf die hier unter Umständen entstehenden erheblicheren Schwierigkeiten des Verfahrens nicht in die Hände der Gerichtsvollzieher, sondern in die der Gerichte gelegt werden. Dementsprechend lautet § 753 Abs. 1 dahin: „Die Zwangsvollstreckung erfolgt, soweit sie nicht den Gerichten zugewiesen ist — —." Schon hierdurch kommt zum Ausdruck, daß die in den berührten Fällen von den Gerichten zu entwickelnde Tätigkeit, wie sonst die der Gerichtsvollzieher, als die Zwangsvollstreckung im Sinne des Gesetzes und insbesondere auch des § 771 erscheint. Nach § 764 Abs. 1 gehört die den Gerichten zugewiesene Anordnung von Vollstreckungshandlungen (und die Mitwirkung bei solchen) zur Zuständigkeit der AG. als Vollstreckungsgerichte, und nach Abs. 2 ist als Vollstreckungsgericht, sofern nicht das Gesetz ein anderes AG. bezeichnet, dasjenige AG. anzusehen, in dessen Bezirk das „Vollstreckungsverfahren" stattfinden soll oder stattgefunden hat. Speziell für Forderungen und andere Vermögensrechte ist im § 828 bestimmt, daß die gerichtlichen Handlungen, welche die Zwangsvollstreckung in jene zum Gegenstande haben (nach § 803 Pfändungen), durch das Vollstreckungsgericht erfolgen und daß als Vollstreckungsgericht das AG. zuständig sein soll, bei welchem der Schuldner im Deutschen Reiche seinen allgemeinen Gerichtsstand hat, und in Ermangelung eines solchen dasjenige, bei welchem in Gemäßheit des § 23 Klage gegen ihn erhoben werden kann. Handelt es sich um die Vollziehung eines Arrestes, so ist gemäß § 930 für die Pfändung einer Forderung das Arrestgericht als Vollstreckungs-

gericht zuständig. Gegen die hiernach gerechtfertigte Annahme, daß der Erlaß des Pfändungsbeschlusses die Vollstreckung darstellt, kann auch aus § 829 ein Bedenken nicht hergeleitet werden. Die Notwendigkeit der Zustellung des Beschlusses an die Beteiligten folgt aus der Natur der Sache, und daß sie dem Parteibetriebe überlassen ist, ermangelt in dem hier fraglichen Punkte der grundsätzlichen Bedeutung. Wenn aber mit der Zustellung des Beschlusses an den Drittschuldner die Pfändung als bewirkt angesehen werden soll, so ist dies nur von Erheblichkeit für den Gegensatz zur Zustellung an den Schuldner. Die Bedeutung der Zustellung des Beschlusses im Verhältnis zu dem Beschlusse selbst bleibt die regelmäßige, und nicht etwa erlangt hier die Zustellung den Charakter eines selbständigen, für die Frage nach dem Ort der Zwangsvollstreckung wesentlichen Aktes. Maßgebend sind allein die gerichtlichen Handlungen des kraft Gesetzes mit der Vollstreckung befaßten Gerichts; ihr Ort, also der Sitz oder der Bezirk des Gerichts bestimmt die Zuständigkeit für die Widerspruchsklage, nicht der Ort, an welchem zufällig das gerichtliche Verbot den Drittschuldner erreicht. Dies ist in der Rechtsprechung des RG. anerkannt, vgl. das oben erwähnte Urteil RG. 12, 379 und JW. von 95 S. 296 Nr. 18, 01 S. 330 Nr. 13. Aber auch im Fall der Pfändung hypothekarischer Forderungen bestimmt sich die Zuständigkeit für die Widerspruchsklage in gleicher Art. Hier enthält der § 830 im ersten Satz die Bestimmung, daß zur Pfändung einer solchen Forderung außer dem Pfändungsbeschlusse die Übergabe des Hypothekenbriefs erforderlich ist. Erfolgt diese freiwillig, so kann sie schon aus diesem Grunde der Zwangsvollstreckung nicht eingerechnet werden. Allein auch wenn sie durch den Gerichtsvollzieher im Wege der Zwangsvollstreckung herbeigeführt wird, so bildet dies zwar eine Zwangsvollstreckungsmaßregel im eigentlichen Sinne, fällt aber nicht mit den die Zwangsvollstreckung in Forderungen bildenden gerichtlichen Handlungen zusammen. V. c. J., Beschl. v. 22. März 07, B[1] 36/07 VII. — Marienwerder.

Handelsgesetzbuch.

33. §§ 252, 259 HGB. Mitstimmen von Aufsichtsratsmitgliedern als Aktionären, bei einem Beschlusse, durch den sie entlastet werden sollen. Abstimmung einer Bank, deren Vorstandsmitglied als Aufsichtsratsmitglied der Aktiengesellschaft in Anspruch genommen werden sollte. Getrennte Abstimmung über die Entlastung einzelner Aufsichtsratsmitglieder.]

I. Die Beklagte hat selbst zugegeben, daß mindestens 98 Stimmen von Aufsichtsratsmitgliedern für den im Tatbestand wiedergegebenen Entlastungsbeschluß abgegeben worden sind, was der Vorschrift des § 252 Abs. 3 HGB. direkt widersprach. Die Beklagte hat aber zugleich die Einflußlosigkeit dieser Stimmenabgabe auf das Ergebnis der Abstimmung dargelegt, und das OLG. hat diese Einflußlosigkeit ohne erkennbaren Rechtsirrtum festgestellt. In der Literatur wird bestritten, daß dieser Einwand gegenüber der Anfechtungsklage überhaupt mit Erfolg geltend gemacht werden kann; es wird die Ansicht vertreten, daß die Anfechtung auch dann durchdringen müsse, wenn die Verletzung von Gesetz oder Statut für den gefaßten Beschluß sicher einflußlos war. So Lehmann-Ring, Kommentar § 271 Nr. 3, ferner für den Bilanzgenehmigungsbeschluß Rehm, Bilanzen § 183. Die gegenteilige Meinung, welche von Staub-Pinner § 271 Anm. 4, Makower § 271 III b, Lehmann, Recht der Aktiengesellschaften 2, 225 vertreten wird, hat das RG. wiederholt (vgl. Bolze, Praxis des RG. Bd. 17 Nr. 531, Bd. 23 Nr. 583) zuletzt in der Entscheidung des Senats vom 9. Januar 1897 Rep. I 406/96 (mitgeteilt in HoldheimsMSchr. 6, 121) gebilligt. Der erkennende Senat hat keine Veranlassung, von dieser Auffassung abzugehen. Anfechtungsklagen sind nicht zu begünstigen; vielmehr sind die Kautelen zu beachten, unter denen sie das Gesetz zuläßt. Beruhte der angefochtene Beschluß in keiner Hinsicht auf der Gesetzesverletzung, liegt auch kein Mangel eines absoluten Erfordernisses seiner Gültigkeit (vgl. § 259 HGB.) vor, so ist nicht einzusehen, warum er gleichwohl aufgehoben werden soll. Anders wäre unter Umständen dann zu entscheiden gewesen, wenn Kläger dargelegt hätte, daß durch die unzulässige Stimmabgabe der Aufsichtsratsmitglieder andere bestimmt worden seien, „entweder gar nicht zu stimmen, oder ihre Stimmen im Sinne der Majorität abzugeben". Allein Kläger hat in dieser Beziehung nicht nur keinen Beweis erbeten, er hat nicht einmal irgend welche tatsächlichen Anhaltspunkte zu erbringen vermocht, welche eine derartige Annahme rechtfertigen könnten. II. Die weitere Bemängelung des Abstimmnngsergebnisses erweist sich nach den eben dargelegten Gesichtspunkten und den tatsächlichen Feststellungen des OLG. gleichfalls als unbegründet. Kläger behauptet, es seien noch weitere 553 Stimmen unter Verletzung des § 252 Abs. 3 für den im Tatbestand wiedergegebenen Entlastungsbeschluß abgegeben worden. In dieser Hinsicht stellt das OLG. fest, daß von diesen angeblich ungültigen Stimmen 160 von dem Prokuristen der D.-Bank für im Besitz der letzteren befindliche und ihr gehörige 160 Aktien abgegeben wurden. Mit Recht nimmt das OLG. an, daß diese D.-Bank nicht deshalb gehindert war, sich an der Abstimmung zu beteiligen, weil ein Mitglied ihres Vorstandes Mitglied des Aufsichtsrats der beklagten Gesellschaft war. Die D.-Bank hat nicht das Stimmrecht des Direktors S., sondern ihr eigenes, und zwar durch einen Prokuristen, ausgeübt, und der Direktor S. sollte nicht in seiner Eigenschaft als Mitglied des Vorstandes der genannten Bank, sondern als Mitglied des Aufsichtsrats der Beklagten entlastet werden. III. Wenn Revisionskläger weiter rügt, daß der angefochtene Generalversammlungsbeschluß nicht im Rahmen der Tagesordnung geblieben sei, welche Beschlußfassuug über Entlastung des Vorstandes und des Aufsichtsrats im ganzen ankündigte, während nunmehr diese Entlastung nur unter gleichzeitiger Verweigerung der Entlastung des Vorstandsmitgliedes Ph. S. erfolgt sei, so steht dieser Angriff in Verbindung mit der weiteren Rüge, daß es überhaupt gesetzlich unzulässig sei, ein einzelnes Mitglied des Vorstandes oder Aufsichtsrats von der Entlastung oder der Verantwortlichmachung auszunehmen, daß vielmehr nur der Vorstand und der Aufsichtsrat als solche, als Organe der Gesellschaft, also ungeteilt, entlastet oder zur Verantwortung gezogen werden könnten. Für diese Rechtsauffassung beruft sich Revisionskläger auf das Urteil des Senats vom 6. Juni 1903 Rep. I 45/03, mitgeteilt in RG. 55, 75 ff. Damals lag dem Senat die Frage zur Entscheidung vor, ob es, wenn über die Entlastung des Aufsichtsrats zu beschließen

ist und Mitglieder des Aufsichtsrats auch Aktionäre sind, zulässig sei, daß über die Entlastung jedes einzelnen Aufsichtsratsmitgliedes gesondert abgestimmt und dabei jedesmal alle übrigen Aufsichtsratsmitglieder (mit Ausnahme allein desjenigen, über dessen Entlastung abgestimmt wurde) sich bei der Abstimmung beteiligten. Der Senat hat dies verneint und dabei ausgeführt, daß in dem gegebenen Falle nur über die Entlastung des Aufsichtsrats im ganzen hätte Beschluß gefaßt werden können. In der Begründung wird ausgeführt, daß, wie es regelmäßig geschieht, und auch damals geschehen war, die durch die Vorlagen der Generalversammlung vor Augen geführte Verwaltungstätigkeit überhaupt, die in dem verflossenen Geschäftsjahr entfaltete Wirksamkeit der durch die Vorlagen Rechenschaft ablegenden Organe der Gesellschaft durch den beantragten Entlastungsbeschluß für einwandfrei erklärt werden sollte. Für diesen regelmäßigen Fall trifft die Entscheidung des Senats in jenem Urteile zweifellos zu, daß über die Verwaltungstätigkeit des Organes (Aufsichtsrat oder Vorstandes) als solchen von der Generalversammlung entschieden wird, und daher alle einzelnen Mitglieder des Organes bei der Beschlußfassung beteiligt sind. Dies ändert sich aber, sobald, sei es durch die Vorlagen selbst, sei es durch die in der Generalversammlung gestellten Anträge, hinsichtlich der Verantwortlichkeit für die Tätigkeit des Organes unter den einzelnen Mitgliedern unterschieden wird. Daß eine solche Unterscheidung gesetzlich unzulässig sei, hat der Senat in dem Urteil vom 6. Juni 1903 nicht ausgesprochen. Diese Konsequenz wurde erst in der Literatur aus der Begründung jener Entscheidung gezogen und mit Recht in ihrem Ergebnisse bekämpft. (Vgl. insbesondere Pinner DJZ. 03, 470; Staub-Pinner § 260 Anm. 10; Makower XIII. Aufl. § 260 IV d.) S. c. Aktiengesellschaft D., U. v. 23. Febr. 07; 318/06 I. — Hamburg.

34. Art. 273, 274, 278 HGB. verb. mit § 133 BGB. Auslegung über den Sinn eines schriftlichen Vertrages, nicht über die Behauptung einer mündlichen Vereinbarung wird durch die Urkunde nicht getroffen. Bedeutung einer Konkurrenzklausel wegen örtlicher Beschränkungen.]

Die Beklagten hatten von den Klägern das im Hause F.-Straße Nr. 14 zu Erfurt betriebene Kolonialwaren- und Spirituosengeschäft vom 1. April 1895 ab fest auf drei Jahre, nachher gegen halbjährige Kündigung gepachtet und in dem Pachtvertrage bei Vermeidung einer Vertragsstrafe von 3 000 Mark sich verpflichtet, nach Auflösung des Pachtverhältnisses innerhalb dreier Jahre „in der Nähe der angrenzenden Straßen" ein gleiches Geschäft nicht zu errichten oder zu kaufen. Am 1. April 1905 wurde das Pachtverhältnis der Parteien auf Kündigung der Beklagten aufgelöst. Diese eröffneten ein neues Kolonialwaren- und Spirituosengeschäft im Hause Anger Nr. 75/76, das sie noch jetzt betreiben. Die Kläger sehen darin eine Zuwiderhandlung gegen die übernommene Verpflichtung und halten die Vertragsstrafe für verfallen. Das LG. hat die Beklagten nach dem Klageantrage verurteilt, deren Berufung ist durch das Urteil des OLG. zurückgewiesen worden. Die Beklagten haben gegen das letztere nunmehr Revision eingelegt. Das RG. hob auf und wies die Klage ab: Der Pachtvertrag der Parteien ist vor dem 1. Januar 1900 geschlossen; für seine Auslegung kommt daher, auch wenn für die materiellen Rechte und Pflichten gemäß Art. 171 EGBGB. das Recht des BGB. inzwischen maßgebend geworden ist, das alte Recht zur Anwendung. Zutreffend nimmt das Berufungsgericht an, daß der Vertrag der Parteien nach dem Art. 273 und 274 des a. HGB. handelsrechtlichen Charakter hat, sodaß er unter der Auslegungsregel des Art. 278 a. HGB. steht, die in Inhalt und Wortlaut mit § 133 BGB. übereinstimmt. In der Behandlung des sich auf die Auslegung des Vertrages, die Feststellung des Parteiwillens, beziehenden Einwandes der Beklagten, und in der eigenen Auslegung der streitigen Bestimmung des Pachtvertrages ist dagegen mit dem LG. auch das Berufungsgericht fehlgegangen. Die Beklagten haben behauptet, daß die Parteien ausgesprochenermaßen darüber einig gewesen seien, daß die Beklagten in der F.-Straße und in den angrenzenden Straßen, und zwar in der Nähe des Geschäftes der Kläger kein Geschäft gleicher Art neu einrichten oder übernehmen durften, sodaß die Konkurrenzklausel keinesfalls über die angrenzenden Straßen hinaus sich erstrecken, innerhalb deren aber die Nähe zum Geschäft der Kläger entscheidend sein sollte. Von diesem Standpunkt aus waren die Beklagten befugt, das jetzige neue Geschäft zu errichten, da es sich in einer angrenzenden, d. i. mit der Straße, in der das Geschäft der Kläger belegen ist, unmittelbar sich berührenden Straße nicht befindet. Das Berufungsgericht hat den Einwand der Beklagten, den er als denjenigen des anders niedergeschriebenen als verabredeten Vertrages ansieht, damit abgewiesen, daß dem von ihnen behaupteten Vertragsinhalte der endgültige, letzte entscheidende Wille der Parteien, wie er in dem schriftlichen Vertrage niedergelegt sei, entgegenstehe, sofern die Beklagten nicht bewiesen, daß die Parteien die Geltung der mündlichen Abrede neben dem schriftlichen Vertrage gewollt haben. Das ist rechtsirrig. Es handelt sich nicht um die Behauptung mündlicher Verabredungen bei dem Vertragsschlusse, die in den schriftlichen Vertrag keine Aufnahme gefunden haben und durch diesen überholt sind (RG. 52, 23), sondern um die Behauptung eines ausdrücklichen Einverständnisses der Vertragschließenden über den Sinn, der mit einer, auch in die Vertragsurkunde aufgenommenen Bestimmung verbunden sein sollte (RG. 62, 49; JW. 06 S. 11 Nr. 7). Eine Auslegungsbehauptung dieser Art ist erheblich und findet die Grenze ihrer Zulässigkeit nur darin, daß nicht die Deutung der Willenserklärung zu einer Umdeutung werden darf, in den Worten also der behauptete Sinn möglicherweise liegen kann, mag er auch darin nur einen unvollkommenen Ausdruck gefunden haben (JW. 04 S. 356 Nr. 5; 05 S. 336 Nr. 3). Das Berufungsgericht, das, wenigstens in zweiter Linie die Behauptung der Beklagten auch aus diesem Gesichtspunkte betrachtet, meint, daß sie durch den ihr direkt widersprechenden Inhalt des streitigen § 14 des Vertrages und dessen klaren und unzweideutigen Wortlaut direkt widerlegt werde. Allein der Wortlaut des in Rede stehenden Paragraphen gibt, wenn der Ausdruck „Nähe der angrenzenden Straßen", wie dies vom Berufungsgericht geschieht, mit den, allerdings gewöhnlichen Sprachgebrauch als die „Nähe an den angrenzenden Straßen" verstanden wird, einen vernünftigen Sinn überhaupt nicht. Nach dem Wortlaut sind alsdann die Straße des begünstigten Geschäfts und die mit dieser unmittelbar sich berührenden Straßen von der Konkurrenzverpflichtung aus-

genommen, die erst an den Ausmündungen der letzteren und ihrer Seitenstraßen einsetzt und hier die nahe gelegenen Teile der Nachbarstraßen ergreift. Dies kann der Absicht der Vertragsparteien nicht entsprochen haben, und deshalb erachtet auch das Berufungsgericht eine Ergänzung des Wortlautes der Vertragsbestimmung dahin für erforderlich, daß unter die letztere in erster Linie die F.-Straße und die an sie anstoßenden Straßen selbst ebenfalls fallen. Eine Auslegung aus dem unmittelbaren, klaren und unzweideutigen Wortlaute ist das aber nicht; und sie kann sogar auch, wenn nach Art. 278 HGB. der wirkliche Wille der Parteien erforscht werden soll, als diesem entsprechend nicht gedacht werden. Nach dem in der Berufungsinstanz vorgelegten Stadtplane von Erfurt ist eine der an die F.-Straße unmittelbar anstoßenden Straßen die J.-Straße, von der wiederum eine große Anzahl von Seitenstraßen abzweigen. Nicht nur diese sehr lange J.-Straße, sondern auch die benachbarten Partien aller ihrer Seitenstraßen würden, wenn diese Auslegung des Vertrages richtig wäre, unter das Konkurrenzverbot für die Beklagten fallen, das damit eine Ausdehnung erhalten würde, für die ein vernünftiger Zweck nicht ersichtlich ist, und die deshalb auch dem Willen der Vertragsparteien nicht entsprechen kann. Denn der Kundenkreis eines für den täglichen Hausbedarf der Familien eingerichteten Kolonialwarengeschäftes, wie es die der Parteien sind, ist naturgemäß ein örtlich engbegrenzter, da für die gewöhnlichen täglichen Einkäufe einer Haushaltung auf die Nähe des auszuwählenden Geschäftes ein Hauptgewicht gelegt zu werden pflegt. Es muß deshalb eine andere Auslegung der streitigen Vertragsbestimmung gefunden werden. Eine solche, und zwar mit einem Inhalte, der sowohl dem Wortlaute wie dem mutmaßlichen „wirklichen Willen" der Parteien gerecht wird, bietet sich auch dar; sie deckt sich mit der von den Beklagten vertretenen Auslegung. Der Ausdruck „Nähe der angrenzenden Straßen" in § 14 des Pachtvertrages kann nämlich auch die Bedeutung haben, daß damit nicht die Nähe an den anstoßenden Straßen, sondern die Nähe in diesen bezeichnet werden soll; die „Nähe" ist hier der „nahen Lage" gleichzusetzen. Wird der Ausdruck so verstanden, so gewinnt die Vertragsbestimmung sofort einen vernünftigen Sinn, und es bedarf nicht erst einer Ergänzung des Wortlautes, um zu einem solchen zu gelangen. Die Verpflichtung der Beklagten geht bei dieser Auslegung dahin, daß sie ein Konkurrenzgeschäft nicht in naher Lage zu dem begünstigten Geschäft errichten dürfen, jedoch so, daß das Verbot unter allen Umständen auf die angrenzenden d. i. unmittelbar anstoßenden Straßen sich beschränkt, es besteht mit anderen Worten für die angrenzenden Straßen, und zwar in der Nähe des berechtigten Geschäftes. Der Verpflichtung wird hier verständigerweise eine bestimmte örtliche Begrenzung gegeben, die der Kundenzone, die ein Geschäft der fraglichen Art der Regel nach sein eigen nennt, entspricht. Für die Landkundschaft ist die Bestimmung überhaupt nicht berechnet, für diese ist maßgebend, ob ein Geschäft in dem ganzen Straßenzuge liegt, den sie von dem Eintrittstore ab nach dem Stadtinnern zu passieren hat; von diesem Gesichtspunkte aus würden die Landkunden den Beklagten, wenn sie mit deren Geschäftsleistungen zufrieden sind, auch treu bleiben, wenn die Beklagten ihr neues Geschäft in ganz beträchtlicher Ferne von dem der Kläger eingerichtet hätten. Nach dieser Auslegung der Vertragsbestimmung haben die Beklagten gegen die übernommene Verpflichtung nicht verstoßen. Daß etwa unter dem Ausdruck „die angrenzenden Straßen" ein weiterer Begriff verstanden wäre, als der nächstliegende der an die Straße des Geschäfts der Kläger unmittelbar zusammenstoßenden, mit ihr sich berührenden Straßen, daß darunter also die benachbarten Straßen überhaupt verstanden werden sollten, ist weder von den Klägern behauptet worden, noch auch nach Lage der Sache anzunehmen. Einmal würde damit die den Vertragszwecken entsprechende bestimmte Umgrenzung der Verpflichtung der Beklagten verloren gehen, so daß es für die letzteren bei der nach Beendigung des Pachtverhältnisses ins Auge zu fassenden Übernahme eines anderen Geschäfts an einem greifbaren Maßstabe für das, was ihnen erlaubt oder nicht erlaubt sei, überhaupt fehlen würde. Sodann würde der Inhalt des ganzen die Verpflichtung der Beklagten aussprechenden Satzes dahin zusammenschrumpfen, daß sie ein Konkurrenzgeschäft eben in der Nähe des klägerischen nicht einrichten oder übernehmen dürften. Die Worte „der angrenzenden Straßen" hinter „in der Nähe" würden dann ganz überflüssig und ohne Inhalt sein; eine Willenserklärung ist aber nach allgemeingültiger Auslegungsregel, wenn nicht besondere Umstände entgegenstehen, so zu deuten, daß alle ihre Teile einen Inhalt haben und einen vernünftigen Sinn geben. Besondere Umstände des Einzelfalles, die der Auslegung des Vertrages eine bestimmte Richtung zu geben hätten, sind nach Maßgabe des Parteivortrages hier nicht in Frage; die Auslegung ist lediglich aus der Vertragsurkunde selbst und der allgemeinen Stellung der Vertragsparteien zueinander im Hinblick auf das abzuschließende Rechtsgeschäft zu schließen. Die Auslegung der streitigen Vertragsbestimmung ist daher nicht Sache konkreter tatsächlicher Feststellung, die nur das Berufungsgericht zu treffen imstande wäre, sie ist als Rechtsfrage dem Revisionsgericht unterbreitet und dieses ist in der Lage, gemäß § 565 Abs. 3 Nr. 1 ZPO. die von ihm für richtig erachtete Vertragsauslegung an die Stelle der vom Berufungsgericht angenommenen zu setzen und auf dieser Grundlage den Rechtsfall selbständig zu entscheiden (JW. 04 S. 391 Nr. 21; 05 S. 295 Nr. 24; 06 S. 348 Nr. 4, S. 807 Nr. 1). F. c. M., U. v. 11. März 07, 264/06 VI. — Naumburg.

35. § 346 HGB. verb. mit §§ 157, 321 BGB. Über die Rechtsverhältnisse bei einem „revolvierenden" Kredit.]

Beklagte hatte der Firma M. & Co. in Durban (Natal) einen sogenannten „revolvierenden", d. h. bei Deckung sich jeweilig erneuernden Akzept-Kredit zur Höhe von 3 000 £ gegen eine zum Betrage von jährlich 60 £ garantierte Provision von 1 Prozent bisauf Widerruf eröffnet. Die Deckung sollte nach dem Schreiben Nr. 6 jeweilig vor Verfall der Tratten durch Barzahlung in London erfolgen. Am 28. September 1905 suchte ein Vertreter der Kreditnehmerin, P., nachdem bis dahin das Kreditverhältnis vertragsgemäß ausgenutzt und erfüllt war, die Beklagte auf, um ihr mitzuteilen, daß die Firma M. & Co. in Zahlungsschwierigkeiten sei, und um ein Arrangement oder eine Sanierung der Verhältnisse zu besprechen. Am 29. September vereinbarte er mit der Beklagten, daß, wenn es ihm gelänge, eine zur Übernahme des Geschäfts bereite Aktien-

gesellschaft zu gründen, die Forderungen der Beklagten in der Weise liquidiert werden sollten, daß das Geld der neuen Gesellschaft für drei Jahre fest geliehen und in weiteren drei Jahren in drei Raten zurückgezahlt werden sollte. Am 19. Oktober 1905 hat die Firma M. & Co. den Betrag einer am 20. Oktober fälligen Tratte durch Vermittlung der Klägerin der Beklagten mit 3000 £ nach London remittiert und dafür eine neue Tratte über den gleichen Betrag auf die Beklagte bezogen und bei der Klägerin diskontiert. Beklagte hat jedoch durch Telegramm am 25. Oktober den Kredit gekündigt und die Akzeption der ihr am 13. November präsentierten Tratte geweigert; diese wurde protestiert. Das P.sche Abkommen hatte keinen Erfolg. Die Firma M. & Co. hat ihren angeblichen Anspruch aus dem Kreditvertrage auf Akzeptierung der Tratte vom 18. Oktober 1905 und eventl. auf Rückzahlung der nur zwecks Prolongation geleisteten Rimesse für die am 20. Oktober 1905 fällig gewordene akzeptierte Tratte an die Klägerin abgetreten. Diese hat Klage erhoben, der das LG. stattgab; das OLG. wies ab, das RG. hob auf und wies die Berufung der Beklagten zurück. Was zunächst die Auslegung des Grundvertrages vom November 1902 betrifft, so ist mit den Vorinstanzen davon auszugehen, daß Beklagte jedenfalls unter normalen Umständen von der ihr vorbehaltenen Rücktrittsbefugnis in dem Zeitraume zwischen Ziehung einer Tratte und Akzeptation derselben nicht mit der Wirkung Gebrauch machen konnte, daß sie sich dieser Akzeptation entzog. War Beklagte berechtigt, das Vertragsverhältnis jeder Zeit mit sofortiger Wirkung zu lösen, so fehlte es für den Käufer der Tratte und eigentlichen Geldgeber an jeder Sicherheit neben der Verpflichtung der Ausstellerin selbst, und es konnte dann die Kreditzusage für die Kreditnehmerin keinen ersichtlichen Nutzen haben. Daher ist der Vertrag so aufzufassen, daß eine Kündigung zwar jeder Zeit ausgesprochen werden konnte, daß sie jedoch, wenn nach vertragsmäßiger Ziehung einer neuen Tratte ausgesprochen, das Vertragsverhältnis erst zu Verfall derselben löste, sodaß Beklagte insbesondere noch zur Akzeptierung dieser Tratte verpflichtet blieb. Es ist zwar in Anwendung der in § 346 HGB. und § 157 BGB. ausgesprochenen Grundsätze mit dem ROHG. 23, 137 und dem RG. 60, 60 durchaus anzuerkennen, daß die Kreditzusage regelmäßig unter der stillschweigenden Bedingung unveränderter Kreditwürdigkeit des anderen Teiles steht; es kommt dabei aber immer auf die Umstände des einzelnen Falles an, nach denen zu prüfen ist, ob der Kreditgeber nach Treu und Glauben an seiner Zusage festgehalten werden kann oder nicht. Im gegenwärtigen Falle spricht manches dafür, daß die Beklagte die Kreditnehmerin hat in die Lage setzen wollen, dem jedesmaligen Käufer der Tratte die volle Sicherheit zu gewähren, die in ihrer eigenen Mithaftung lag, und daß es nicht auf eine Teilung des Risikos zwischen ihr selbst und dem Käufer in der Weise abgesehen war, daß letzterer die Gefahr einer zwischen Diskontierung und Akzeptierung eintretenden Zahlungsunfähigkeit der Kreditnehmerin lief, während die Beklagte nur die Gefahr einer zwischen Akzeptierung und Fälligkeit eintretenden Zahlungsunfähigkeit zu tragen hatte. Hätte Beklagte die Zusage zwischen Diskontierung und Akzeptierung bei eintretendem Vermögensverfall der Kreditnehmerin frei widerrufen können, so würde der Kredit für die diskontierende Bank und folgeweise auch für die Kreditnehmerin unverhältnismäßig entwertet sein, auch wäre damit eine Kompliziertheit und Unberechenbarkeit in das Vertragsverhältnis hineingetragen, der kaufmännische Kreise im allgemeinen nicht zuneigen. Der Grundvertrag war in der Hauptsache ein Blankettvertrag. Es bedurfte weiterer Willensakte auf beiden Seiten, um die Hauptverpflichtungen der Parteien auszulösen, nur die Akzeptprovision war von der Kreditnehmerin in bestimmter Höhe im voraus garantiert. Ihre Deckungsverbindlichkeit entstand nur dann und insoweit, als sie demnächst auf die Beklagte zog. Die Kreditnehmerin hatte den Willen, das Verhältnis fortzusetzen durch Ziehung neuer Tratten, die Beklagte denselben Willen durch Nichtausübung des Kündigungsrechtes zu erklären. Auch im gegenwärtigen Falle handelt es sich nicht um die erstmalige Entstehung der Akzept- und Deckungsverbindlichkeit, sondern um die Prolongation einer bereits bestehenden. Beklagte hatte vor dem 28. September 1905 zum vollen Betrage des bewilligten Kredites akzeptiert; die Kreditnehmerin war demnach zur Deckung bei Verfall, am 20. Oktober, verpflichtet. Damals war die Verschlechterung in den Vermögensverhältnissen der Kreditnehmerin, auf welche Beklagte sich jetzt beruft, bereits eingetreten. Hätte Beklagte damals das Kreditverhältnis gekündigt, so hätte sie, wie auch das OLG. als zweifellos unterstellt, selbst für ihre Akzeptverbindlichkeit eintreten müssen. Sie hatte aber keine Veranlassung zu kündigen, da eine Prolongation ihr nach Lage der Sache nur erwünscht sein mußte; sie sparte dadurch Zinsen für etwa 4 Monate und erhielt den Anspruch auf weitere Akzeptprovision. Auch die Kreditnehmerin hatte ein gewisses Interesse daran, durch eine Prolongation Unbequemlichkeiten der Beklagten während des Schwebens der Akkordverhandlungen zu vermeiden. Da nun die Prolongation in dem Grundvertrage vorgesehen und in den wesentlichen Bedingungen dahin geregelt war, daß sie zustande kam, wenn die Kreditnehmerin, ohne daß Beklagte vorher gekündigt hatte, bei Verfall der alten Tratte unter Eindeckung derselben eine neue zog, so muß auch für den vorliegenden Fall in dem diesen Bedingungen entsprechenden Verhalten beider Parteien der Abschluß eines Prolongationsvertrages erblickt werden. Beklagte wußte aus den Verhandlungen mit P., daß die Kreditnehmerin eine einfache Einlösung der laufenden Tratte ohne Prolongierung weder beabsichtigte, noch ohne Verletzung mindestens moralischer Pflichten gegenüber den anderen Gläubigern bewerkstelligen konnte. Es kann aber durchaus nicht gebilligt werden, wenn das Berufungsgericht weiter sagt: ein solches Verfahren, d. h. Kündigung vor Verfall der laufenden Tratte, hätte man einem verständigen Bankier nicht zumuten können. Da nämlich nach dem Grundvertrage die Unterlassung der Kündigung die Bedeutung hatte, daß Beklagte das Kreditverhältnis fortzusetzen beabsichtigte, die vorläufige Fortsetzung bis zum Abschlusse der schwebenden Akkordverhandlungen aber auch im beiderseitigen Interesse, jedenfalls in dem der Beklagten lag, sodaß die Sachlage in keiner Weise die Gegenseite zu der Annahme zu bringen geeignet war, Beklagte wünsche nicht zu prolongieren, so war es für diese nach Treu und Glauben geboten, falls sie trotzdem nicht prolongieren wollte, die Gegenseite hierüber aufzuklären. § 321 BGB. beruht ebenso wie die im älteren Rechte allge-

meiner angewandte Klausel „rebus sic stantibus“ auf der Erwägung, daß es unbillig ist, eine Vertragspartei an Verpflichtungen festzuhalten, die sie unter den neuen, völlig veränderten Verhältnissen keinesfalls übernommen haben würde. Diese Erwägung würde Platz greifen, wenn Beklagte bei Eintritt des Vermögensverfalles der Kreditnehmerin den Kredit noch nicht gewährt gehabt hätte. Sie versagt aber der gegebenen Sachlage gegenüber durchaus, weil Beklagte bei Eintritt der Verschlechterung in den Vermögensverhältnissen des anderen Teils die ihr obliegende Leistung bereits bewirkt hatte und sie nunmehr in der Lage war, unter voller Kenntnis der eingetretenen Verschlechterung durch Ausübung des vorbehaltenen Kündigungsrechtes das Perfektwerden der Prolongation des Kreditverhältnisses auszuschließen. Es liegt nicht im Zwecke des § 321, den Vertragsinhalt mit Rücksicht auf eine eingetretene Änderung der Verhältnisse zugunsten des einen Teils umzugestalten, wenn und soweit dieser bei dem Eintritte der Änderung über den Vertragsinhalt noch frei verfügen kann. R. c. B., U. v. 16. Febr. 07, 300/06 I. — Hamburg.

Versicherungsrecht.

36. Grundsätze für die Feststellung des ursächlichen Zusammenhanges zwischen Tod und Unfall beim Vorhandensein anderer Krankheiten.]

Der Berufungsrichter nimmt an, daß beim Aufheben des entgleisten, sehr schweren Kohlenwagens durch B. ein Rückdruck des Wagens und damit eine plötzliche äußere Gewalteinwirkung des Wagens auf den Körper des B., also „ein als Unfall sich darstellender Betriebsvorgang“ stattgefunden habe. Diese Feststellung ist von keiner Seite angefochten worden und sie entspricht auch der Bestimmung des § 1 Abs. 2 der allgemeinen Versicherungsbedingungen der Beklagten, wonach als Unfälle nur solche körperliche Beschädigungen gelten, „von welchen der Versicherte durch plötzliche äußere Gewalteinwirkung unfreiwillig betroffen wird.“ Der Berufungsrichter gelangt aber zur Abweisung des Klageanspruchs aus zwei selbständigen Gründen: einmal deshalb, weil die Gewalteinwirkung nicht für sich allein — wie es der Abs. 1 des § 1 der Versicherungsbedingungen erfordere — den Tod des B. herbeigeführt, vielmehr nur die plötzliche zum Tode führende Verschlimmerung des Herzfehlers des B. hervorgerufen habe; dann, weil B. an einem Herzschlage verstorben sei, Schlaganfälle aber und deren Folgen nach § 1 Abs. 6 der allgemeinen Versicherungsbedingungen nicht als Unfälle zu gelten haben. Nach beiden Richtungen hin unterliegt diese Begründung rechtlichen Bedenken, die zur Aufhebung des Berufungsurteils führen mußten: Die Annahme des Berufungsrichters, der Tod sei nicht lediglich durch den Unfall hervorgerufen, dieser habe vielmehr nur, wenn auch wesentlich, zum Tode mitgewirkt, läßt nicht erkennen, ob der Berufungsrichter die richtigen, durch die Rechtsprechung des RG. festgelegten Grundsätze für die Feststellung des ursächlichen Zusammenhanges zwischen Tod und Unfall angewendet hat. Schon im Urteil vom 3. Juli 1896 (III 88/96) hat der III. ZS. des RG. folgendes ausgeführt: Der Tod sei als unmittelbare Folge eines Unfalls dann anzusehen, wenn sich kein anderes späteres Ereignis als mitwirkende Ursache zwischen den Unfall und den Tod eingeschoben hätte; die Versicherungssumme sei daher zu zahlen, wenn der Unfall und die dadurch hervorgerufene Blutvergiftung ein zwar bereits vorhandenes, aber nicht unmittelbar tödliches Nierenleiden dergestalt verschlimmert habe, daß dasselbe zu einem raschen tödlichen Ausgang führte, der ohne den Unfall so bald nicht eingetreten wäre. Das (im damals zu entscheidenden Falle vorhandene) Nierenleiden des Versicherten, das erst nach dessen Tode durch die Sektion ermittelt worden sei, habe, wie durch die ärztlichen Gutachten festgestellt sei, zur Zeit des Unfalls keine Fortschritte gemacht, sei dem Versicherten selbst nicht zum Bewußtsein gekommen, habe auch seine Arbeitsfähigkeit nicht beeinträchtigt, sondern nur seine Widerstandskraft gegen die Folgen des Unfalls vermindert. Für Veränderungen im Gesundheitszustande des Versicherten, die im Laufe der Versicherungsperiode eintreten und die Beseitigung der nachteiligen Folgen eines Unfalls hindern oder erschweren, habe die Versicherungsanstalt die Gefahr zu tragen. Es würde dem das Unfallversicherungsverhältnis beherrschenden Grundsatze von Treu und Glauben zuwiderlaufen, wenn die Versicherung nur auf die Zeit normaler Gesundheit des Versicherten beschränkt und dann ausgeschlossen sein sollte, wenn diese im Laufe der Versicherungsperiode durch allmählich eintretende natürliche Zustände, wie Alter, allgemeine Kränklichkeit, Schwäche einzelner Organe gemindert und hierdurch die nachteilige Einwirkung eines von außen kommenden Unfalls erhöht wird. In gleichem Sinne hat sich das RG. in einer Reihe anderer Entscheidungen (Urteile vom 18. Juni 1901 VII 147/01, vom 5. Dezember 1902 VII 306/02, vom 24. Juni 1904 VII 49/04, vom 10. Oktober 1899 VIa 136/99 und vom 23. November 1900 VII 229/00), dahin ausgesprochen, daß ein Unfall als die direkte und ausschließliche Ursache des Todes auch dann bezeichnet werden könne, wenn eine gewisse Empfänglichkeit des Körpers für die nachteiligen Einwirkungen des Unfalls vorhanden gewesen sei, wenn also möglicherweise bei anderer körperlicher Beschaffenheit des Beschädigten der Unfall günstiger verlaufen wäre. Bei den letztgenannten beiden Entscheidungen ergeben übrigens die Urteilsgründe noch besonders, daß die allgemeinen Versicherungsbedingungen, ebenso wie im jetzt vorliegenden Fall, die Bestimmung enthielten, daß eine Entschädigung nur für Schadenswirkungen gewährt werde, die unvermittelt durch Krankheit oder andere Umstände als direkte Folge des Unfalls eingetreten seien. An den von dieser ständigen Rechtsprechung aufgestellten Grundsätzen ist festzuhalten. Sie würden freilich überspannt werden, falls man den Unfall als die unmittelbare, also durch Krankheit nicht vermittelte, Ursache des Todes auch dann ansehen wollte, wenn der Verletzte zur Zeit des Unfalls schon an einer bestimmten, ihrer Natur nach unaufhaltsam in absehbarer Zeit zum Tode führenden körperlichen Erkrankung gelitten hat und der Unfall nur durch Verschlimmerung des Leidens eine Beschleunigung des tödlichen Ausgangs dieses Leidens herbeigeführt hat. Daß aber der Fall hier so gelegen habe, ist nicht ohne weiteres anzunehmen. (Wird näher dargelegt). Hiernach bleibt noch unter Berücksichtigung der oben gebilligten Grundsätze festzustellen, ob das Herzleiden des B. eine ihrer Natur nach unaufhaltsam in absehbarer Zeit zum Tode führende Erkrankung darstellte, oder ob es nur eine besondere Empfänglichkeit des B. für die nachteiligen Unfallsfolgen herbeigeführt hat. Dabei wird der Be-

rufungsrichter zu erwägen haben, daß der jetzt erkennende Senat in den beiden Urteilen vom 24. Juni 1904 VII 49/04 und vom 24. Februar 1905 VII 343/04 sich dahin ausgesprochen hat, daß eine zur Zeit des Unfalls bei dem Verletzten vorhanden gewesene „Herzmuskelschlaffheit" und „fehlerhafte Beschaffenheit des Herzens", die zum tödlichen Ausgang mitgewirkt hätten, der Annahme nicht entgegenständen, daß der Tod auf den Unfall zurückzuführen sei. Ob etwa im vorliegenden Fall auf Grund einer besonderen Fassung der allgemeinen Versicherungsbedingungen die Annahme geboten sei, daß nach dem Vertragswillen der Beteiligten die Entschädigungspflicht auch dann ausgeschlossen sein sollte, wenn die tödliche Wirkung infolge der krankhaften Empfänglichkeit des Körpers des Versicherten für die Unfallsfolgen eingetreten ist, hat der Berufungsrichter ebenfalls noch zu prüfen. Nochmaliger Erwägung bedarf auch die Feststellung, der Entschädigungsanspruch sei nach § 1 Abs. 6 der allgemeinen Versicherungsbedingungen ausgeschlossen, weil der Tod des B. infolge eines Herzschlages eingetreten sei. Der Absatz 6 bestimmt: „Als Unfälle gelten insbesondere nicht: Krankheiten, Schlag-, Krampf-, Schwindel-, Ohnmachts- und epileptische Anfälle jeder Art und deren Folgen, Witterungs- oder Temperatureinflüsse, Sonnenstich, Ansteckungen und Vergiftungen, auf welche Art sie auch herbeigeführt sein mögen, Folgen von Überanstrengungen . . ." Durch Auslegung dieser Vorschrift wird festzustellen sein, ob „Schlaganfälle" nur dann die Entschädigungspflicht ausschließen, wenn sie ohne Mitwirkung eines Unfalls eintreten oder auch dann, wenn lediglich ein Unfall ihre Auslösung bewirkt hat. Dabei wird besonders zu erwägen sein, ob die Worte „auf welche Art sie auch herbeigeführt sein mögen", sich auf sämtliche vorher bezeichnete schädliche Ursachen, also auch auf die Schlaganfälle beziehen sollen oder nur auf: „Witterungs- und Temperatureinflüsse, Sonnenstich, Ansteckungen und Vergiftungen". D. c. E. U. V., U. v. 12. Febr. 07, 198/06 VII. — Cöln.

37. Entschuldbarkeit unrichtiger Angaben im Antrag.]

Kläger war bei der beklagten Gesellschaft versichert gegen die Folgen körperlicher Unfälle, und zwar für den Fall der Invalidität, d. h. des voraussichtlich lebenslänglichen Verlustes der Arbeitsfähigkeit auf Höhe von 20 000 Mark, erlitt einen Bruch des rechten Unterschenkels, der ihn nach seiner Behauptung teilweise dauernd erwerbsunfähig gemacht hat, und fordert unter Bemessung des Invaliditätsgrades auf 20 Prozent nach Maßgabe der den Versicherungsbedingungen beigefügten Rententabelle eine Jahresrente von 306 Mark auf Lebenszeit. Die nach § 13 der Bedingungen berufene Ärztekommission hatte zwar am 25. Januar 1902 in ihrer Mehrheit erklärt, daß unter geeigneter spezialistischer Behandlung voraussichtlich die volle Erwerbsfähigkeit des Klägers wieder hergestellt werden würde. Der Kläger focht aber dieses Gutachten als offenbar sachwidrig und unbillig an. Die Beklagte erachtete den Ausspruch der Ärztekommission für bindend und wendete noch ein, daß Kläger vor Stellung des Antrages an Rheumatismus, Gicht und Nierensteinen gelitten, dies verschwiegen und darum nach § 6 der Bedingungen den Anspruch auf Schadensersatz verwirkt habe. Der Kläger räumte nur ein, daß er einige Tage im März 1903 an leichtem, akutem Rheumatismus gelitten und davon nichts in dem Antrag erwähnt habe. Das OLG. verurteilte, die Revision der Beklagten wurde zurückgewiesen: Der Kläger hat nach der auf der Aussage des Dr. W. beruhenden Feststellung des Berufungsrichters in der Zeit vom 10. bis 15. März 1893 an einem akuten Muskelrheumatismus gelitten, der irgend welche nachteilige Folgen nicht hinterlassen hat. Davon hat er in dem Versicherungsantrag, in welchem auch danach gefragt war, ob er bereits an Rheumatismus gelitten, nichts erwähnt. Der Berufungsrichter meint, daß der Kläger bei gehöriger Sorgfalt die rheumatische Erkrankung hätte erwähnen müssen. Damit soll, wie die weiteren Ausführungen ergeben, nicht ein Vorwurf gegen den Kläger ausgedrückt, sondern nur gesagt sein, daß ihm seine frühere Erkrankung hätte zum Bewußtsein kommen müssen. Es wird nämlich weiter bemerkt, es sei dem Kläger zu glauben, daß er bei Stellung des Versicherungsantrages dem vor etwa 1½ Jahren überstandenen Rheumatismus keine Bedeutung mehr beigelegt und sich zu dessen Anzeige nicht mehr für verpflichtet gehalten habe. Der Berufungsrichter will also sagen, daß es entschuldbar erscheine, wenn der Kläger, obwohl darüber nicht im Zweifel, daß er an Rheumatismus gelitten habe, dies nicht mitgeteilt habe, weil der Anfall nur unerheblich, von ganz kurzer Dauer und ohne jede Folgen gewesen sei. Darin ist ein rechtlicher Verstoß nicht zu finden. Zwar haftet der Versicherungsnehmer auch ohne den Nachweis eines besonderen Verschuldens für die Folgen der unrichtigen Beantwortung der in dem Formular zu dem Versicherungsantrag enthaltenen Fragen, aber er kann sich ausnahmsweise von dieser Haftung befreien, wenn die Verhältnisse so liegen, daß sein Verhalten entschuldigt ist und die Versicherungsgesellschaft durch Berufung auf die Verwirkungsklausel gegen Treu und Glauben verstoßen würde. Ein solcher Fall ist aber hier nach der Feststellung des Berufungsrichters gegeben. Es handelte sich zwar um Rheumatismus, an dem der Kläger gelitten hatte, aber nur um einen einmaligen Anfall von so unbedeutender Art, daß er dem Patienten, sobald er vorüber war, nicht als beachtens- und erwähnenswert erscheinen durfte; einem solchen Vorkommnis wird im Leben irgend welches Gewicht nicht beigelegt. Es ist deshalb durchaus erklärlich und verzeihlich, wenn der Kläger nichts davon sagte. OV. c. S., U. v. 5. März 07, 214/06 VII. — Königsberg.

38. § 2026 Tl. II Tit. 8 Allgemeines Landrecht. Vertrauensstellung eines Versicherungsagenten gegenüber einem lesensunkundigen Versicherungsnehmer; schuldhaftes Verschweigen des letzteren.]

Der bei der Beklagten auf Grund eines Versicherungsantrages vom 23. Juni 1903 gegen Feuerschaden versicherte Kläger erlitt dadurch einen Feuerschaden, daß seine in Oberdarfeld belegene Kotte am 12. Juli 1904 niederbrannte. Da die Beklagte sich weigerte, die im Abschätzungsverfahren auf 9 183 Mark festgesetzte Entschädigungssumme an ihn zu entrichten, erhob der Kläger gegen sie Klage auf Zahlung dieser Summe. Ihren Antrag auf Abweisung der Klage begründet die Beklagte durch Berufung auf die unstreitige Tatsache, daß die in dem Versicherungsantrage gestellte Frage, ob der Kläger bereits früher einmal von einem Feuerschaden betroffen worden sei, unrichtig mit „nein" beantwortet worden. Er war

nämlich bereits zweimal in den Jahren 1884 und 1894 auf einem früheren Besitztum von einem totalen Brandschaden betroffen worden. Die Beklagte machte geltend, daß infolge dieser falschen Beantwortung der Versicherungsanspruch des Klägers verwirkt sei. Der Kläger, der den Versicherungsantrag unterschriebenhatte, berief sich zur Entschuldigung der unrichtigen Beantwortung darauf, daß er nur seinen Namen schreiben und Geschriebenes nicht lesen könne, daß daher die schriftliche Beantwortung der in dem Versicherungsantrage enthaltenen Fragen von dem Agenten der Beklagten geschehen sei, der ihn nach früher erlittenen Brandschäden nicht gefragt habe, übrigens auch das ausgefüllte Formular nicht vorgelesen, sondern einfach zur Unterschrift vorgelegt habe. Nach aufgenommenen Beweise verurteilte der erste Richter die Beklage nach dem Klageantrage, der Berufungsrichter wies dagegegen die Klage ab. Das RG. hob auf und wies zurück: Der Berufungsrichter erachtet zwar nicht den § 3 der Versicherungsbedingungen, jedoch den § 2026 Tl. II Tit. 8 ALR. gegen den Kläger für anwendbar. Er führt in dieser Beziehung aus, unter „Verschweigen" im Sinne jener Bestimmung sei das Unterlassen der richtigen Angabe zu verstehen, im vorliegenden Falle beruhe die unrichtige Angabe auf einem groben Verschulden des Klägers; denn dieser hätte, wenn er nicht lesen könne, den Inhalt des Versicherungsantrages und die von dem Agenten der Beklagten bewirkte schriftliche Beantwortung der gestellten Fragen sich vorlesen lassen müssen, was nicht geschehen sei; wäre es geschehen, so hätte der Kläger Kenntnis von den gestellten Fragen und ihrer unrichtigen Beantwortung erhalten und letztere verhindern können. Gegen diese Ausführung bestehen zwar nicht in Ansehung der Auslegung des § 2026 Tl. II Tit. 8 ALR., wohl aber im übrigen nicht unerhebliche Bedenken. Es handelt sich hier, wenn auch nicht allein, so doch zu einem wesentlichen Teile, um die Stellung der Versicherungsagenten, wenn sie einem Versicherungsnehmer gegenüberstehen, der nicht lesen kann. Während im übrigen das Berufungsgericht und das Revisionsgericht bezüglich der Stellung der Versicherungsagenten ersichtlich die gleichen Anschauungen teilen, kann bei diesem Punkte das Revisionsgericht der Auffassung des Berufungsgerichts sich nicht anschließen. Auf der einen Seite ist anzuerkennen, daß in solchen Fällen die Folgen der von den Agenten bewirkten unrichtigen Beantwortung der gestellten Fragen nicht schlechthin von den Versicherungsgesellschaften zu tragen sind: denn es würde dies im Ergebnis darauf hinauslaufen, daß die Agenten als Vertreter der Versicherungsgesellschaften behandelt würden, was sie in Wirklichkeit nicht sind. Auf der anderen Seite darf aber ebensowenig verkannt werden, daß in solchen Fällen die Stellung, welche der Agent als Vertrauensmann die der Gesellschaft einnimmt, mit besonderer Bedeutsamkeit hervortritt. Die Agenten sind die von den Versicherungsgesellschaften auserwählten, bestellten und besoldeten Organe, durch welche sie in Ansehung des Abschlusses von Versicherungsverträgen mit dem Publikum verkehren. In ihrer Eigenschaft als Organe der Gesellschaften vermitteln die Agenten den Abschluß der Versicherungsverträge. Die Versicherungsnehmer dürfen daher nach Treu und Glauben darauf vertrauen, daß die Agenten alles dasjenige tun und erklären werden, was im Interesse der Gesellschaften zum wirksamen Abschluß des Versicherungsvertrages erforderlich ist. Daneben besteht allerdings für alle diejenigen, welche lesen können, der Grundsatz, daß sie den Versicherungsantrag, dessen Inhalt für den Versicherungsvertrag von maßgeblicher Bedeutung ist, abgesehen von gewissen Ausnahmen, nicht eher unterschrieben aus der Hand geben sollen, als bis sie durch eigenes Lesen sich von dessen Inhalt Kenntnis verschafft haben. Die Sicherheit des Verkehrs erfordert es unbedingt, daß solche Personen in der Regel mit dem Einwande, daß sie von den durch die Agenten bewirkten unrichtigen Eintragungen in den Versicherungsantrag nichts gewußt hätten, nicht gehört werden können. Erheblich anders ist indessen die Sachlage in den Fällen der vorliegenden Art zu beurteilen. Hier fehlt den Versicherungsnehmern die Möglichkeit der eigenen Kenntnisnahme; sie sind daher auf die Agenten als die von den Versicherungsgesellschaften selbst auserwählten Vertrauenspersonen derselben hin ganz besonders angewiesen. Sie sind demgemäß auch berechtigt, anzunehmen, daß diese nach Inhalt des Versicherungsantrages sie über alles befragen werden, was im Interesse der Versicherungsgesellschaften zum Abschluß des Versicherungsvertrages erforderlich ist. Mißtrauen in der Richtung zu hegen, daß die Agenten ihre Pflicht nicht vollständig erfüllen werden, haben sie keinen Anlaß. Es kann nicht als allgemein zutreffend anerkannt werden, daß die des Lesens unkundigen Versicherungsnehmer den Agenten ein „unverantwortliches" „blindes" und „sorgloses" Vertrauen schenken, wenn sie sich den Inhalt des Versicherungsantrages von diesen nicht zur Kontrolle vorlesen lassen, sondern annehmen, daß mit deren Fragen sich der in Betracht kommende Inhalt des Versicherungsantrages erschöpft. Dasselbe muß als Regel gelten, soweit es sich um die Niederschrift der Urkunde handelt. Die entgegenstehende Anschauung des Berufungsrichters berücksichtigt zu wenig den Vertrauenscharakter der Agenten. Zuzugeben ist nur, daß nach Lage des einzelnen Falles die Sache anders d. h. ungünstiger für die Versicherungsnehmer liegen kann. Allein nach dem, was bisher festgestellt ist, läßt sich für den gegenwärtigen Fall nicht annehmen, daß der Kläger dem Agenten T. in unverantwortlicher Weise ein blindes und sorgloses Vertrauen geschenkt hat, wenn er sich den Inhalt des Versicherungsantrages und die Beantwortung der gestellten Fragen von diesem nicht hat vorlesen lassen. Der Berufungsrichter beachtet hierbei nicht ausreichend, daß es sich, abgesehen von der Versicherungssumme, den Erntevorräten usw. im übrigen lediglich um Fortsetzung eines bereits bestehenden Versicherungsverhältnisses, wenn auch auf Grund eines neuen Antrages, also im wesentlichen nur um eine Übertragung des Inhalts des bisherigen Versicherungsvertrages handelte. Jener hatte unbeanstandet Geltung gehabt, und es ist daher unter solchen Umständen nicht wohl einzusehen, weshalb ein grobes Verschulden des Klägers lediglich darin liegen soll, daß er sich den Inhalt des neuen Antrages, von dem er annehmen durfte — und vermutlich auch angenommen hat, eine Feststellung hierüber ist nicht getroffen —, daß er im wesentlichen mit dem Inhalte des früheren Vertrages übereinstimmen werde, oder wenigstens die Beantwortung der gestellten Fragen nicht hat vorlesen lassen. Hiermit ist allerdings die Schuldfrage noch nicht entschieden. Es bleibt auf jeden Fall näher aufzuklären, wie es bei der Aufnahme des neuen Versicherungs-

antrages hergegangen ist, ob und welche Fragen der Agent T. dem Kläger vorgelegt hat, oder ob lediglich die alte Police zur Grundlage der Beantwortung der gestellten Fragen von ihm genommen ist usw. usw. Ferner ist zu prüfen, ob und inwieweit die unrichtige Beantwortung der in Rede stehenden Frage in dem Versicherungsantrage vom 10. November 1896, der bis zu gewissem Grade auch die Grundlage des neuen Vertrages bildet, entschuldbar ist. Weiter ist auf das Vorbringen der Beklagten einzugehen, wonach der Kläger ein geschäftsgewandter, intelligenter Mann sein soll, der gewußt hat, daß die früheren Versicherungen wegen der Brandfälle aufgehoben sind. Erst wenn alle diese Fragen erörtert und geprüft sind, läßt sich mit Sicherheit beurteilen, ob dem Kläger ein ihm zum Verschulden anzurechnendes „Verschweigen" zur Last fällt. Daher war, wie geschehen zu erkennen. W. c. V. F.-G., U. v. 26. Febr. 07, 253/06 VII. — Hamm.

Konkursordnung.

39. § 47 Abs. 1 a. F. (§ 54 n. F. KO.). Aufrechnungsfähigkeit bedingter und kraft Gesetzes von der Anmeldung im Konkurse ausgeschlossener Forderungen gegen die Konkursmasse.]

Die Frage, ob und inwieweit im Falle des Konkurses ein Schuldner des Gemeinschuldners mit einer ihm gegen denselben zustehenden Forderung aufrechnen kann, richtet sich, soweit nicht die KO. besondere Bestimmungen trifft, nach dem bürgerlichen Recht. Eine solche besondere Bestimmung enthält der § 47 Abs. 1 der im vorliegenden Falle, gemäß § 8 EG. zur neuen KO., zur Anwendung kommenden KO. a. F. (§ 54 Abs. 1 n. F.), wonach die Aufrechnung nicht dadurch ausgeschlossen wird, daß zur Zeit der Eröffnung des Verfahrens die aufzurechnenden Forderungen oder die eine von ihnen noch bedingt war. Danach ergibt sich auch für das Gebiet des französischen Rechts, das hier zur Anwendung kommt, weil die Bürgschaftsübernahme wie die Konkurseröffnung vor dem 1. Januar 1900 erfolgt ist, daß auch derjenige Gläubiger, der zur Zeit der Konkurseröffnung gegen den Gemeinschuldner eine nur bedingte Forderung hatte, im Falle des Eintritts der Bedingung nach der Konkurseröffnung zur Aufrechnung mit einer Schuld der Konkursmasse berechtigt war. Daß aber nach französischem Recht dem Bürgen schon infolge der bloßen Übernahme der Bürgschaft, also im vorliegenden Falle dem Beklagten vor der Konkurseröffnung eine bedingte Regreßforderung gegen den Hauptschuldner zustand, die nach Art. 2028 c. c. zu einer unbedingten würde, wenn er den Gläubiger bezahlte, ist rechtlich unbedenklich. Diese Regreßforderung des Bürgen hat nicht lediglich ihren Rechtsgrund in der Tatsache der Zahlung, sondern zunächst in dem durch die Übernahme der Bürgschaft zwischen dem Bürgen und dem Hauptschuldner begründeten obligatorischen Verhältnis, wie sich dieses auch aus Art. 2032 c. c. ergibt, wonach dem Bürgen unter bestimmten Voraussetzungen bereits vor der Zahlung an den Gläubiger liquide Ansprüche gegen den Hauptschuldner zustehen. Es muß das für den vorliegenden Fall um so mehr gelten, als der Beklagte bei der Übernahme der Bürgschaft zur Sicherung des Gläubigers sich zweier erheblicher Hypotheken durch Verpfändung entäußert hatte. Danach erweist sich der Aufrechnungsanspruch gemäß § 47 Abs. 1 cit. als begründet. Auch der Umstand, daß eine Einlage in die Gesellschaft in Frage ist, steht diesem Anspruch nicht entgegen. Daß die Einlage des Kommanditisten nicht unter allen Umständen durch direkte Zahlung seinerseits zu erfolgen braucht, hat das RG. wiederholt ausgesprochen; es genügt, daß der Gesellschaft ein der Einlage entsprechender Vermögenswert aus dem Vermögen des Kommanditisten zugeflossen ist. Vgl. RG. 63, 256, und das in den Vorinstanzen von dem Beklagten und auch vom OLG. bezogene Urteil 37, 133 ff., bes. 137. In dem letzteren, mit dem vorliegenden im wesentlichen gleichliegenden Falle, in dem der Kommanditist den Anspruch erhob, mit einer Regreßforderung wegen Einlösung von Wechselakzepten der Gesellschaft nach der Konkurseröffnung, für die er sich verbürgt hatte, mit der Forderung der Gesellschaft auf Leistung der Kommanditeinlage aufzurechnen, wurde dieser Anspruch mit der Begründung für gerechtfertigt erachtet, weil der damalige Kläger infolge einer Bürgschaft gezahlt habe, die er bereits vor der Konkurseröffnung für die Gesellschaft übernommen hatte. Auf demselben Standpunkt stehen auch die Kommentare zur KO. (Petersen-Kleinfeller KO. 4 A. zu § 54. Bem. 6 a. E. v. Wilmowski-Kurlbaum KO. 6 A. zu § 54 Bem. 4b zu § 55 Bem. 6; Jaeger KO. 2 A. zu § 53 Anm. 14 zu § 54 Anm. 10; die bei dem letzteren bezogene abweichende Entscheidung des österreichischen obersten Gerichtshofes vom 24. Oktober 1893 Pfaff Samml. 31 S. 483 beruht auf der Erwägung, daß nach österreichischem Recht der Bürge Regreßrechte erst mit der Zahlung erwirbt.) Der Revisionskläger glaubt im vorliegenden Falle die Zulässigkeit der Aufrechnung um deswillen mit Erfolg bestreiten zu können, weil der Beklagte bei der gegebenen Sachlage nicht berechtigt gewesen sei, seine Forderung aus der Verbürgung zum Konkurse der Gesellschaft anzumelden, zu dieser Anmeldung vielmehr nur die Bergisch-Märkische Bank als Hauptgläubigerin berechtigt gewesen sei, wie dieses wiederholt vom RG., insbesondere auch von den VZS. (RG. 14, 172 ff.) entschieden sei. Dieser Angriff ist indessen nicht zutreffend. Daß der Beklagte seine Forderung zum Konkurse nicht anmelden konnte, beruht auf der Bestimmung des § 61 KO. a. F., deren Tragweite nicht über ihren Inhalt ausgedehnt werden darf, in Verbindung mit der Erwägung, daß es unzulässig erscheinen muß, daß dieselbe Forderung von mehreren angemeldet und für mehrere zugelassen wird, und daß bei dieser Kollision dem Hauptgläubiger der Vorrang gebührt, dessen Rechte im Konkurse nicht dadurch beeinträchtigt werden können, daß für seine Forderung eine Bürgschaft besteht. Aus diesem Umstande kann aber ein begründetes Bedenken gegen die Aufrechnung seitens des Bürgen nicht hergeleitet werden. Nach § 46 KO. a. F. (§ 53 n. F.) braucht der Gläubiger, der aufrechnet, seine Forderung im Konkursverfahren nicht geltend zu machen; die Aufrechnung erfolgt außerhalb des Konkursverfahrens. Die Vorschriften über die Ansprüche der Konkursgläubiger und deren Geltendmachung berühren die Frage der Aufrechnung von Forderungen gegen Ansprüche der Konkursmasse überhaupt nicht; für diese sind lediglich die §§ 46 ff. KO. a. F. und die Vorschriften des bürgerlichen Rechts maßgebend. Bei dieser Rechtslage wird denn auch in den Kommentaren zur KO. zutreffend der Standpunkt vertreten, daß selbst diejenigen Forderungen, die

kraft Gesetzes von der Anmeldung ausgeschlossen sind, gleichwohl gegen Ansprüche der Konkursmasse aufgerechnet werden können. (Petersen-Kleinfeller a. a. O. zu §§ 53 ff. Bem. 3; v. Willmowski-Kurlbaum a. a. O. zu § 53 Bem. 6; Jaeger a. a. O. zu § 53 Anm. 7). Konk.-Masse M. c. D., U. v. 26. Febr. 07, 373/06 II. — Cöln.

Reichshaftpflichtgesetz.

40. § 1 HaftpflG. Begriff „des Unfalles bei dem Betriebe der Eisenbahn".]

Der bei der Firma Th. zur L. in M. beschäftigte Arbeiter Fritz H. daselbst erlitt am 17. Oktober 1903 auf dem Eisenbahnabladeplatz des Bahnhofs M. beim Abladen von langen Tannenstämmen dadurch einen Unfall, daß eine Runge des Eisenbahnwagens abbrach, dadurch die Stämme ins Rollen gerieten und ihn zum Stürzen brachten. Er trug Verletzungen davon, die Kurkosten und eine dauernde Minderung seiner Erwerbsfähigkeit zur Folge hatten. Er ist auf Grund des GewUVG. bei der Lagereiberufsgenossenschaft zu Berlin versichert, die mit der gegenwärtigen Klage auf Ersatz ihrer Aufwendungen den beklagten Eisenbahnfiskus als Betriebsunternehmer der Eisenbahn gemäß § 140 GewUVG. in Anspruch nimmt. Das LG. hat die Klage abgewiesen, das OLG. abändernd die Klage dem Grunde nach für gerechtfertigt erklärt. RG. hob auf und wies zurück: Die Anwendung des § 1 RHaftpflG. setzt, wie in dem Urteile des erkennenden Senats vom 29. Juni 1903 (RG. 55, 229; vgl. ferner JW. 04 S. 487 Nr. 11, 03 S. 403 Nr. 18, 04 S. 484 Nr. 6, 06 S. 575 Nr. 52) entwickelt ist, einmal einen inneren, ursächlichen Zusammenhang zwischen dem eingetretenen Unfall und der Betriebstätigkeit der Eisenbahn, sodann aber auch, wie die Worte „bei dem Betriebe" ausdrücken, einen äußeren zeitlichen und örtlichen Zusammenhang des Unfalles mit einem bestimmten Betriebsvorgange voraus, mag diese die Tätigkeit der Beförderung von Menschen und Gütern oder die Vorbereitung oder die Abwicklung des Beförderungsgeschäfts betreffen. Jener innere Zusammenhang ist im vorliegenden Falle nach den Feststellungen des Berufungsgerichts gegeben: wenn die Runge, die beim Entladen des Wagens gebrochen ist, und deren Bruch die Ursache der Verletzung des H. war, während des Transportes und infolge der Bewegungen und Erschütterungen des Beförderungsbetriebes angebrochen war, dann ist als eine Ursache des Unfalles der Eisenbahnbetrieb allerdings anzusehen. Dagegen fehlt es ebenso wie in dem in den angezogenen Urteilen RG. 55, 229 und JW. 04 S. 487 Nr. 11 behandelten Falle an dem zweiten Erfordernis, an dem äußeren Zusammenhange mit einem konkreten Betriebsvorgange. Die Entladung eines stillstehenden Wagens durch den Empfänger des Gutes stellt an sich eine Betriebstätigkeit der Eisenbahn nicht dar und ein Unfall, der sich dabei ereignet, wird zu einem Betriebsunfall im Sinne des § 1 RHaftpflG. nur, wenn in irgend einer Weise ein Zusammenhang mit einem Betriebsvorgange anderweit hergestellt wird, so wenn der Wagen durch andere Wagen angestoßen und ins Rollen gebracht und dadurch ein durch die Einrichtungen der Beförderungs- und Betriebsmittel bedingter, wenn auch nicht gewollter Betriebsvorgang ausgelöst wird. Dies lag vor in dem von dem Berufungsurteil angezogenen in ROHG. 13, 1. — vgl. auch ebendaselbst S. 83 — Falle; in dem Tatbestande des gegebenen Falles ist hiervon nicht die Rede. Daß eine besondere durch den Eisenbahnbetrieb bedingte Eile etwa die Abladetätigkeit beherrscht und diese so in Berührung mit den Vorbereitungen eines neuen Betriebsaktes, der der Wiedereinstellung des zu entladenden Waggons in den Fahrbetrieb gebracht hätte, ist im vorliegenden Falle gar nicht behauptet worden; ebensowenig sind andere Umstände dargetan oder auch nur behauptet worden; die den fehlenden Zusammenhang des Unfalles mit einem Betriebsvorgange herzustellen geeignet wären. Hierdurch ist die Aufhebung des angefochtenen Urteils bedingt. Die Klage ist jedoch nicht nur auf das RHaftpflG. gestützt, sondern auch auf ein Verschulden des Beklagten, das in der Verwendung zu schwacher Rungen bestanden haben soll und vom ersten Richter verneint, vom Berufungsrichrer aber noch nicht erörtert worden ist. Zur anderweiten Verhandlung und Entscheidung hierüber war die Sache gemäß § 565 ZPO. an das Berufungsgericht zurückzuverweisen. E. F. c. L. B., U. v. 28. Febr. 06, 314/06 VI. — Cöln.

41. § 1 HaftpflG. Absturz eines Fahrgastes von einem Straßenbahnwagen infolge plötzlichen Ohnmachtsanfalles ist nicht ohne weiteres als höhere Gewalt aufzufassen.]

Der Ehemann und Vater der Kläger ist als Fahrgast der Beklagten infolge eines plötzlichen Ohnmachtsanfalles während der Fahrt von dem Hinterperron eines Anhängewagens, auf dem er stand, abgestürzt und an den dabei erhaltenen Verletzungen gestorben. Ohne allen Grund ist in Zweifel gezogen worden, ob dies ein bei dem Betriebe einer Eisenbahn vorgekommener Unfall im Sinne des § 1 HaftpflG. sei; vgl. RG. 50, 93 f. Um zur Beseitigung des Zweifels zu gelangen, bedurfte es nicht erst der vom Berufungsgericht angestellten Erwägung, daß bei dem Sturze N. der Widerstand der Luft oder die auch bei gleichmäßiger Fahrt eines Straßenbahnwagens nicht ausbleibenden Erschütterungen mitgewirkt haben könnten. Andererseits reicht diese Erwägung aber eben so wenig aus, um die Einrede der höheren Gewalt auszuschließen, wie dies doch das RG. anzunehmen scheint. Es ist völlig mit einander vereinbar, daß der Unfall einerseits ein Betriebsunfall im Sinne des § 1 HaftpflG., und andererseits auch durch höhere Gewalt oder eigenes Verschulden des Verletzten verursacht sei; so schon das Urteil zur S. VI 376/00 a. E. in der JW. von 1901 S. 164 f. Nr. 19 nicht mit abgedruckt. Es fragt sich nur, ob hier die Einrede der höheren Gewalt begründet ist. In dieser Beziehung ist anzuerkennen, daß ein plötzlicher Ohnmachtsanfall je nach Umständen sehr wohl als höhere Gewalt in Betracht kommen kann. Für den vorliegenden Fall ist aber deshalb mit Recht vom Berufungsgerichte das Gegenteil angenommen worden, weil es sich weder um ein von außen her in den Eisenbahnbetrieb eingreifendes Naturereignis, noch um ein Vorkommnis handelt, dem nicht durch entsprechend verbesserte Sicherheitseinrichtungen passender Weise vorgebeugt werden konnte. Gr. B. St. A. c. N., U. v. 4. März 07, 321/06 VI. — Berlin.

Genossenschaftsgesetz vom 1. Mai 1889/20. Mai 1898.

42. §§ 7, 16, 73 GenG.]

Nach § 6 des Statuts der beklagten Genossenschaft, deren Unternehmen u. a. den Vertrieb des Mineralwassers des

Reginarisbrunnens zum Gegenstand hat, werden „Geschäftsanteile à 100 Mark ausgegeben und ist jedes Genossenschaftsmitglied berechtigt, bis zu 500 Stück Geschäftsanteile à 100 Mark zu erwerben." Gemäß Akt vor dem Notar K. hat die beklagte Genossenschaft von H. den diesem zugehörigen Reginarisbrunnen für 350 000 Mark käuflich erworben. Für den nach Übernahme von Hypotheken verbleibenden Kaufpreisrest von 294 000 Mark war bestimmt, daß er „in Anteilscheinen an der beklagten Genossenschaft" voll bezahlt werde. Dabei verpflichteten sich die Verkäufer „100 000 Mark Anteilscheine auf 10 Jahre unkündbar zu belassen, jedoch diese auf Verlangen zu jeder Zeit zum Nominalwerte der Genossenschaft abzutreten", auch weiter für den Fall des Austritts aus der Genossenschaft diesen Betrag während der angegebenen Frist als Guthaben mit allen Rechten und Pflichten eines Geschäftsanteils in der Genossenschaft zu belassen. Für weitere 50 000 Mark sollte das Gleiche für die Dauer von 3 Jahren gelten. Unter 14 des Akts heißt es ferner: „Die Genossenschaft ist vereinbarungsgemäß verpflichtet, die Übertragung der obigen Geschäftsanteile zu genehmigen, wenn es sich um Mindestbeträge von 5 000 Mark handelt." Der Kläger ist der Genossenschaft als Mitglied beigetreten und als solches mit 478 Geschäftsanteilen im Betrage von 47 800 Mark im Genossenschaftsregister eingetragen worden. Er behauptet, es sei dieser Betrag ein Teil von 49 800 Mark, die ihm die Verkäufer unter Aushändigung der Anteilscheine nach besonderem Abkommen mit dem Aufsichtsrate der Beklagten mittels schriftlicher, der Beklagten kundgegebener Erklärung übertragen hätten. Durch Beschluß der Generalversammlung der beklagten Genossenschaft ist der Kläger aus der Genossenschaft ausgeschlossen und sind seine „Anteilscheine" für ungültig erklärt worden. Der Kläger ist darauf im Genossenschaftsregister gelöscht worden. Ferner haben die Verkäufer und die beklagte Genossenschaft durch Akt vor dem Notar B. erklärt, der Kaufvertrag verstoße in wesentlichen Punkten gegen das GenG. und sei daher nach übereinstimmender Meinung der Vertragschließenden nichtig. An Stelle dieses früheren Kaufvertrages haben sie einen neuen abgeschlossen, worin der Kaufpreis auf 233 500 Mark herabgesetzt ist. Der Kläger glaubt, daß ihm die beklagte Genossenschaft trotz erfolgter Löschung die 47 800 Mark, sei es als sein Geschäftsguthaben, sei es als ihm zedierten Teil des Kaufpreises, dessen spätere Aufhebung ihn nicht berühre, verschulde. Er hat daher die beklagte Genossenschaft in I. Instanz auf den Teilbetrag von 3000 Mark in Anspruch genommen. Die Klage wurde abgewiesen, die Revision blieb ohne Erfolg: Sacheinlagen der Genossen sind nach dem GenG. nicht zulässig. Über diese Frage ist in den Instanzen gestritten worden. Auch die Revision unternimmt es wieder, die Zulässigkeit der Sacheinlagen zu verteidigen. Wenn aber darunter das verstanden wird, worauf es hier allein ankommt, nämlich daß der Geschäftsanteil selbst aus einer Sacheinlage bestehen, aus einer solchen gebildet werden könne, so ist nicht zweifelhaft, daß die Ansicht der Revision mit dem Begriffe selbst des Geschäftsanteils, wie ihn das Gesetz vorgesehen und bestimmt hat, in Widerspruch stehen würde. Der Geschäftsanteil ist nach § 7 Ziff. 2 Abs. 1 des Gesetzes der „Betrag, bis zu welchem sich die einzelnen Genossen mit Einlagen beteiligen können." Dies kann nicht eine Sache, sondern muß notwendig eine Summe sein. Sonst wäre auch gar nicht abzusehen, wie sich eine Erhöhung des Geschäftsanteils — § 16 Abs. 2 — würde durchführen lassen. Ebenso würde die Bildung des Geschäftsanteils aus Sacheinlagen daran scheitern, daß der Geschäftsanteil für alle Genossen gleich sein muß, vgl. Urteile I 304/00 vom 29. Dezember 1900, I 342/05 vom 20. Januar 1906 (RG. 62, 308 unten). Der Geschäftsanteil gibt nicht nur den Höchstbetrag der möglichen Beteiligung eines Genossen an, sondern es kann auch bis zu dieser Grenze und muß bis zu einem Zehnteile die Verpflichtung zu dieser Beteiligung festgesetzt sein. Diese Verpflichtung kann, da der Geschäftsanteil selbst nur eine Summe ist, auf gar nichts anderes gehen, als auf eine Geldleistung und den gleichen Inhalt können natürlich auch die freiwilligen Leistungen nur haben, wodurch über das gebotene Maß hinaus die zulässige Beteiligung realisiert werden soll. Die „Einzahlungen" in § 7 Ziff. 2 Abs. 2 beziehen sich daher nicht bloß auf einen besonderen Fall, sondern umfassen alle Fälle, weil es in keinem Falle möglich ist, daß es sich um etwas anderes als um die Erfüllung einer Geldschuld handele. Wenn daher die Frage nach der Zulässigkeit von Sacheinlagen aufgeworfen wird, so könnte dies, ohne Widerspruch zu klaren Bestimmungen des Gesetzes, nur in dem Sinne geschehen, ob die durch den „Erwerb" von Geschäftsanteilen — vgl. § 6 des Statuts — übernommene, auf Geldleistung gerichtete Verpflichtung in anderer Weise als durch Geldleistung (Zahlung) erfüllt werden könne, oder allgemeiner, indem man von der Verpflichtung absieht, ob Leistungen, die nicht Geldleistungen sind, als Leistungen auf den Geschäftsanteil gelten und demgemäß zur Bildung eines Geschäftsguthabens dienen können. Der Vertrag ist geschlossen mit der schon eingetragenen Genossenschaft. Es hätte der Erwerb des Reginarisbrunnens in der Weise erfolgen können, daß die Genossenschaft den Brunnen von den Eigentümern kaufte und dafür den Kaufpreis verschuldete, und daß gleichzeitig vereinbart wurde, die Verkäufer müßten sich in Höhe des Kaufpreises an der Genossenschaft beteiligen, und daß dann die beiderseits geschuldeten Zahlungen, statt Zug um Zug in bar, durch Aufrechnung erfolgen sollten. Bei einer Vereinbarung dieses Inhalts würde die oben aufgeworfene Frage von Bedeutung geworden sein. So ist aber in Wirklichkeit nicht verfahren worden. Vielmehr läßt sich der Vertrag nur dahin verstehen, daß der Reginarisbrunnen selbst der Gegenstand der von den Veräußerern zu übernehmenden Geschäftsanteile sein sollte. Zwar bezeichnet sich der Vertrag als Kaufvertrag — (eigentlich als Annahme einer Kaufofferte, obgleich es auf diese Offerte vom 14. Dezember 1901 als solche nicht mehr ankam) — auch ist darin ein „Kaufpreis" von 350 000 Mark festgesetzt. Aber, abgesehen von 56 000 Mark, die durch Übernahme von Hypotheken gedeckt werden sollen, ist in Wirklichkeit ein Kaufpreis nicht vorhanden. „Der . . verbleibende Kaufpreisrest von 294 000 Mark" — heißt es unter 4 — wird voll bezahlt in Anteilscheinen an der besagten Genossenschaft." Davon sind nach der Bestimmung unter 6, 50 000 Mark auf 3 Jahre, 100 000 auf 10 Jahre unkündbar, d. h. solange als „Guthaben" mit den Rechten und Pflichten eines „Geschäftsanteils" zu belassen oder der Ge-

nossenschaft auf Verlangen zum Nominalwert abzutreten. Über die verbleibenden 144 000 Mark ist nichts besonderes gesagt. Aus der Bestimmung unter 4 ergibt sich aber auch für diese, daß sie nur als Geschäftsguthaben zu beanspruchen sind, also für die Dauer der Mitgliedschaft nur in Gestalt der Dividenden und nach dem Austritt als Auseinandersetzungsguthaben gemäß § 73 des Gesetzes. Zur Zahlung eines Kaufpreises in irgend einer Form ist daher im Umfange des Restbetrages von 294 000 Mark die „Käuferin“ nach diesem Vertrage nicht verpflichtet. Die „Verkäufer“ müssen sich die Abfindung in Geschäftsanteilen gefallen lassen. Aber auch für die „Verkäufer“ ist die Sache nicht so geregelt, daß sie sich zum Erwerb einer bestimmten Anzahl von Geschäftsanteilen verpflichten — was an sich nicht zu beanstanden wäre, Urteil I 222/97 vom 3. November 1897 (RG. 40, 46) — und daraus in Höhe des eingeforderten Teilbetrages (nach § 6 des Statuts = ¼) zahlungspflichtig und darüber hinaus zahlungsberechtigt sein sollten und daß nun diese Schuld gegen die Kaufpreisforderung aufgerechnet werde. Vielmehr sollten die Verkäufer überhaupt nichts schuldig werden. Rechtlich enthält der Vertrag die Vereinbarung, daß von der „Käuferin“ statt eines Kaufpreises, Geschäftsanteile gegeben werden, deren Wert darin bestand, daß sie die Genossenschaft von Anfang an als voll bezahlt hingab, also daraus oder richtiger aus der entsprechenden genossenschaftlichen Beteiligung der „Verkäufer“ keinerlei Forderungen erwerben sollte. So aufgefaßt handelt es sich dabei um eine durch Aufrechnung bewirkte oder sonst durch Leistung an Erfüllungsstatt erfolgte Einzahlung auf die Geschäftsanteile, sondern um durch Einbringung der Grundstücke selbst gedeckte und daraus gebildete Geschäftsanteile nach vereinbarter Werttaxe. Eine solche Vereinbarung widerspricht den Bestimmungen des GenG. (Zu vgl.: Maurer-Birkenbihl: Das Reichsgesetz über die Erwerbs- und Wirtschaftsgenossenschaften, II. Aufl., zu § 7 S. 66, 67. Parisius-Crüger, desgl. V. Aufl. zu § 7 S. 120 ff., 122, 124.) Dieser Inhalt des Vertrages vom 14. Januar 1902 ist mithin nach § 134 BGB. nichtig. H. c. Rhein.-Westf. W., U. v. 28. Jan. 07, 304/06 I. — Cöln.

Patentgesetz vom 7. April 1891.

43. §§ 23, 27 PatG. in Verb. mit § 549 ZPO. Neue Tatsachen in der Revisionsinstanz; Begründung der Revision unter Bezugnahme auf die nach Einlegung der Revision erfolgte rechtskräftige Vernichtung eines Patentes.]

Eine auf Antrag des Klägers am 10. August 1905 vom AG. Hannover gegen die Beklagte erlassene einstweilige Verfügung wurde vom LG. Hannover durch Urteil vom 28. November 1905 dahin bestätigt, daß der Beklagten bei der vom AG. angedrohten Strafe von 1500 Mark für jeden Fall der Zuwiderhandlung die Herstellung und der Vertrieb von Lagermetallen untersagt wurde, welche einen Zusatz von Wolfram in metallischer Form, sei es direkt oder in der zugesetzten Legierung, enthalten. Die Berufung der Beklagten ist vom OLG. Celle zurückgewiesen worden. Gestützt war der Antrag auf Erlassung der einstweiligen Verfügung auf den Vorwurf, daß die Beklagte ein Erfindungsrecht des Klägers verletze. Unstreitig ist, daß der Kläger im Juli 1905 bei dem PatA. eine Erfindung mit dem Hauptanspruch: „Lagermetall, dadurch gekennzeichnet, daß eine Legierung von der bekannten Zusammensetzung des Hartbleies einen Zusatz von technisch reinem Wolfram erhält“ angemeldet hatte, und daß am 23. Oktober 1905 die Bekanntmachung dieser Patentanmeldung im Reichsanzeiger erfolgt ist. In der Beschreibung der Erfindung war bemerkt, das Wolfram sei in der Legierung in metallischer Form enthalten, und nicht, wie bereits vorgeschlagen sei, in Form von Wolframerz oder Salzen. Unstreitig ist ferner, daß vom PatA. durch Beschluß vom 10. März 1906 das nachgesuchte Patent versagt worden ist. Der Kläger hat indes geltend gemacht, daß er gegen diesen Beschluß Beschwerde eingelegt habe. Von der Beklagten ist gegen das Urteil des OLG. Celle Revision eingelegt worden. Ihr Antrag geht dahin, 1. das Berufungsurteil aufzuheben, 2. die einstweilige Verfügung wieder aufzuheben, eventl. die Sache in die Berufungsinstanz zurückzuverweisen. Gestützt wird die Revision in erster Linie darauf, daß durch Beschluß der Beschwerdeabteilung des PatA. vom 29. September 1906 die Beschwerde des Klägers gegen den ihm das Patent versagenden Beschluß des PatA. vom 10. März 1906 zurückgewiesen worden sei. Der Revision ist stattgegeben: Mit Recht hat sich die Beklagte auf das in den Entscheidungen des RG. Bd. 63 Nr. 39 abgedruckte Urteil berufen. Dort ist ausgeführt, welche rechtliche Natur einem Patent und dem ein Patent vernichtenden Urteil beizulegen, und welche Folgerung daraus für die Beantwortung der Frage zu ziehen sei, ob noch in der Revisionsinstanz eines Patentverletzungsprozesses ein das Patent für nichtig erklärendes Urteil berücksichtigt werden dürfe und müsse, das erst nach Erlassung des Berufungsurteils ergangen sei. An den Sätzen, die hierüber in dem angezogenen Urteil aufgestellt sind, hält der jetzt erkennende Senat fest. Sie führen dann aber dahin, daß auch das neue Vorbringen, worauf im gegenwärtigen Fall die Revision gestützt wird, als zu ihrer Begründung geeignet anerkannt werden muß. Die Bekanntmachung der Anmeldung des Patents, die hier erfolgt war, ließ nach § 23 Abs. 1 Satz 2 PatG. für den Gegenstand der Anmeldung zugunsten des Patentsuchers einstweilen die gesetzlichen Wirkungen des Patents eintreten, sie hatte mithin die Bedeutung eines einstweilen erteilten Patents und folglich die Natur einer einstweiligen Rechtsnorm. Ist nunmehr das Patent endgültig versagt, so sind nach § 27 Abs. 2 PatG. die Wirkungen des einstweiligen Schutzes so beseitigt, als ob sie niemals eingetreten wären. Auch hier ist dann an die Stelle einer früheren Rechtsnorm eine andere getreten, und es so anzusehen, als ob diese letztere schon früher bestanden hätte. Deshalb ist die Revisionsklägerin mit ihrer neuen Behauptung und dem Beweisantritt dafür zuzulassen, vgl. Gaupp-Stein, ZPO. Bem. III 2a zu § 549, und, da die Richtigkeit der Behauptung durch den in beglaubigter Form vorgelegten Beschluß der Beschwerdeabteilung des PatA. dargetan, und damit der erlassenen einstweiligen Verfügung ihre Grundlage entzogen ist, der Revision stattzugeben und die einstweilige Verfügung aufzuheben. H. J.-G. c. F., U. v. 16. März 07, 421/06 I. — Celle.

Depotgesetz vom 5. Juli 1896.

44. §§ 3 bis 5 DepotG. verb. mit §§ 164 ff. 167, 244, 700 BGB. Kassageschäft oder Differenzgeschäft? Ausdrückliche Verzichtserklärung auf Mitteilung eines Nummernverzeichnisses. Inhalt eines solchen Verzichtes durch Bezugnahme auf das Gesetz.]

Die Beklagte ließ durch H. eine größere Partie Berg-

werksaktien von der klagenden Bank kaufen und erhob, als sie auf Zahlung verklagt wurde, verschiedene Einwendungen, namentlich den Differenzeinwand. Das LG. wies die Klage ab, das OLG. verurteilte, das RG. verwarf diese Einrede, hob aber wegen der Geltendmachung eines Verzichts auf: I. Nicht begründet sind die Angriffe der Revision gegen die Entscheidung über den Differenzeinwand. Das Berufungsgericht geht im Anschluß an die Rechtsprechung des erkennenden Senats von zutreffenden rechtlichen Gesichtspunkten aus. Es verkennt nicht, daß Differenzgeschäfte auch in der Form von Kassageschäften abgeschlossen werden können. Es legt aber mit Recht zu Grunde, daß dieser Fall eine Ausnahme bildet und den Nachweis voraussetzt, das Kassageschäft sei nur simuliert, zum Scheine vorgenommen, um das wirklich gewollte Differenzgeschäft zu verdecken, zu verschleiern. Etwas anderes besagt auch das von der Revision angezogene Urteil I 144/02 vom 8. Oktober 1902 — RG. 52, 254 — nicht. Das Berufungsgericht gelangt in tatsächlicher Würdigung des Streitstoffes zu dem Ergebnisse, daß es sich vorliegend um Kassageschäfte gehandelt habe, bei welchen die auf effektiven Kauf der Aktien gerichteten Aufträge nicht simuliert gewesen, vielmehr die Parteien rechtliche Käufe gewollt hätten, indem der Beklagten der Nachweis nicht gelungen sei, daß in Wirklichkeit die Klägerin die Papiere nicht kaufen und sie, die Beklagte, den Kaufpreis nicht schulden und bezahlen sollte. Wenn bei diesem Sachverhalte das Berufungsgericht den Spieleinwand ablehnt, so ist dies rechtlich nicht zu beanstanden. Zutreffend macht das Berufungsgericht geltend, daß Spekulation und Differenzspiel etwas verschiedenes seien, während die Beklagte den unhaltbaren Standpunkt vertreten hatte, es liege Spiel schon dann vor, wenn die — effektiv gekauften — Wertpapiere nicht zu dauernder Vermögensanlage dienen sollten. Nichtbeachtlich ist es, wenn jetzt die Revision vorträgt, die Beklagte habe nicht die Absicht des effektiven Kaufs und der Abnahme der Aktien gehabt, sondern unter der Form des Auftrages zum Kauf und Verkauf lediglich den Tag bestimmen wollen, der für die Ausrechnung der Differenz maßgebend sein sollte, und daß dies aus den Umständen der Klägerin bekannt gewesen sei oder hätte bekannt sein müssen. Denn dies steht in vollem Widerspruche zu dem, was hierüber das Berufungsgericht festgestellt hat. II. Das Berufungsgericht hat den Einwand der Beklagten, daß sie wegen verspäteter Mitteilung des Nummernverzeichnisses von den Geschäften wirksam zurückgetreten sei, zurückgewiesen, weil die Beklagte auf diese Mitteilung gültig verzichtet gehabt und gegenüber diesem Verzicht die Mitteilung des Nummernverzeichnisses nur noch unter Erfüllung ihrer eigenen Vertragspflichten habe fordern dürfen. Die Revision will zunächst das letztere nicht gelten lassen. Allein insofern ist den zutreffenden Ausführungen des Berufungsgerichts einfach zuzustimmen. Weiter aber ficht die Revision die Annahme an, daß ein gültig erklärter Verzicht vorgelegen habe. Die Verzichtserklärungen sind enthalten in den von H. unter Benutzung gedruckter Formulare erteilten schriftlichen Aufträgen. Der auf den Verzicht bezügliche vorgedruckte Inhalt des Formulars lautet im Zusammenhange des Kontextes: „Zugleich ermächtige ich die Bank an Stelle der auf Grund vorstehender Aufträge anzuschaffenden Wertpapiere gleichartige zurückzugewähren und entbinde dieselbe von den Bestimmungen der §§ 3 bis 5 des Gesetzes vom 5. Juli 1896." Wenn die Revision meint, diese Verzichtserklärungen hätten schon deshalb keine Bedeutung, weil der Ingenieur H. dazu keine Vollmacht der Beklagten gehabt habe, so kann sie damit allerdings keinen Erfolg haben. Es steht unbestritten fest, daß H. von der Beklagten im allgemeinen für die Erteilung der Aufträge bevollmächtigt war. Eine besondere Bevollmächtigung für die Erklärung des Verzichts ist nicht behauptet und wird auch von dem Berufungsgericht nicht angenommen. Nicht zu beanstanden aber ist es, wenn es die allgemein gegebene Vollmacht auch auf diesen zu der Auftragserteilung gehörigen Akt bezieht. Die Ansicht der Revision, die auch schon in den Instanzen von der Beklagten vertreten war, daß es für die Verzichtserklärung einer Spezialvollmacht bedurft hätte, findet keinen Grund in dem Gesetze. Das DepotG. trifft Bestimmungen über Form und Inhalt des Verzichts; die Frage, ob die dem § 3 des Gesetzes entsprechende Verzichtserklärung für die Beklagte bindend sei, beantwortet sich nach den allgemeinen Grundsätzen über die Vertretung und Vollmacht, §§ 164 ff. BGB. Eine besondere Form der Vollmacht war danach nicht erforderlich, § 167 Abs. 2. Ebensowenig kann der Revision darin Recht gegeben werden, daß die Verzichtserklärungen deshalb nicht genügen könnten, weil sie nur durch Unterschrift eines gedruckten Formulars abgegeben seien. Nach § 3 Abs. 2 DepotG. muß der Verzicht „schriftlich" erklärt sein. Daß diesem Erfordernisse durch die schriftliche Unterzeichnung eines Formulars nicht entsprochen sei, ist eine durch das Gesetz nicht gerechtfertigte Behauptung der Revision (vgl. Rießer, das Bankdepotgesetz, II. Aufl. S. 28, verbunden mit S. 49 Note 1; Lusensky: Gesetz vom 5. Juli 1896, II. Aufl. S. 67; Ecker: Die rechtliche Natur des Bankverwahrungsdepots, S. 50, 61; BGB. § 126 Abs. 1). Für zutreffend dagegen muß der Angriff gehalten werden, daß die Verzichtserklärungen ihrem Inhalte nach nicht genügen könnten. Nach § 3 Abs. 2 des Gesetzes ist der Verzicht nur wirksam, wenn er „ausdrücklich" erklärt wird. Das Berufungsgericht will in dieser Ausdrücklichkeit nur den Gegensatz zur Willenserklärung durch konkludente Handlungen, der sogenannten stillschweigenden Willenserklärung, finden und hält — von diesem Standpunkt aus mit Recht — die Verzichtserklärungen für „ausdrücklich". Diese Auslegung ist rechtsirrtümlich. Das Wort „ausdrücklich" muß in einem engeren Sinne verstanden werden. Auch das BGB. spricht an einigen Stellen — §§ 164, 244, 700 — von „ausdrücklicher" Erklärung. Darüber, was die Willenserklärung zu einer ausdrücklichen mache und namentlich, was als der begriffliche Gegensatz zur ausdrücklichen Willenserklärung zu denken sei, besteht weder im allgemeinen Übereinstimmung, noch hat der Ausdruck an den einzelnen Stellen, wo er vorkommt, eine übereinstimmende Auslegung gefunden. Das kann hier dahingestellt bleiben. Denn der Ausdruck hat überhaupt keine sichere und für alle Fälle gleiche, technische Bedeutung. Es muß im einzelnen Falle geprüft und festgestellt werden, was der Gesetzgeber damit gemeint habe. Diese Notwendigkeit besteht ganz besonders für den Sprachgebrauch des Gesetzes vom 5. Juli 1896, das mit seinen gleichmäßigen Vorschriften in § 2 für die Ermächtigung, in § 3 für den Verzicht eigenartige Zwecke ver-

folgt. In dem Falle, wo der Hinterleger oder Verpfänder (§ 2) oder der Kommittent (§ 3) gewerbsmäßig Bank- oder Geldwechslergeschäfte betreibt, hält es das Gesetz nicht für erforderlich, besondere Schutzvorschriften aufzustellen. Für diese Personen gelten die beschränkenden Bestimmungen über die Wirksamkeit der Ermächtigung und des Verzichtes nicht. Andere Hinterleger und Verpfänder sowie Komittenten aber sieht es für schutzbedürftig an und um hier den beabsichtigten Schutz „namentlich für den weniger erfahrenen Teil" des Publikums mit Sicherheit zu erreichen, stellt es gleichmäßig an die Ermächtigung des § 2 wie an den Verzicht des § 3 Anforderungen nach 3 Seiten: Der Wortlaut der Erklärung muß feststehen — „schriftlich" —, es muß feststehen, daß die Erklärung in jedem Falle besonders überlegt und gewollt ist — „für das einzelne Geschäft" — endlich muß sich aus dem Wortlaute mit Bestimmtheit ergeben, daß eine Ermächtigung oder ein Verzicht mit dem vom Gesetze vorgesehenen Inhalte gewollt sei — „ausdrücklich". Für das letztere aber folgt aus der Begründung, wie es auch der Schutztendenz des Gesetzes durchaus entspricht, daß nicht schon das Wollen der Willenserklärung genügen soll, sondern daß der Erklärende sich auch des Inhalts, der Bedeutung seiner Willenserklärung bewußt, darüber im Klaren sein muß. „Ausdrücklich" heißt also hier, daß die Ermächtigung, der Verzicht in der Willenserklärung selbst den vollen, unzweideutigen Ausdruck gefunden haben muß. Und da nach der gesetzlichen Bestimmung die Willenserklärung schriftlich sein muß, so ergibt sich weiter, daß für die Beurteilung, ob die Ermächtigung oder der Verzicht inhaltlich dieser Anforderung genüge, nur die schriftliche Erklärung maßgebend sein kann. Nur so ist, soweit überhaupt erreichbar, die vom Gesetz angestrebte Garantie dafür gegeben, daß der Erklärende die Tragweite seiner Erklärung erkannt habe. Bei dieser Auslegung ist es klar, daß ein Verzicht auf das Stückverzeichnis, der nur, wie hier, durch Bezugnahme auf den — selbst nicht mitgeteilten — Inhalt des § 3 des Gesetzes erklärt wird, kein im Sinne des Gesetzes „ausdrücklich" erklärter Verzicht sein kann. Daß Ermächtigungs- und Verzichtserklärungen mit bloßer Bezugnahme auf die einschlagenden Paragraphen den Anforderungen des Gesetzes nicht genügen, ist auch die Ansicht der berufensten Kommentatoren des Bankdepotgesetzes (vgl. Lusensky a. a. O. S. 67 zu § 2 Note 3, Rießer a. a. O, S. 26 ff., 49 Note 1). Ganz konsequent läßt Rießer die Bezugnahme zu, wenn zugleich der Wortlaut des angezogenen Paragraphen wiedergegeben ist. Solcher Formulare mit dem Abdrucke des einschlagenden Gesetzestextes bedienten sich nach v. Pechmann (das Reichsgesetz vom 5. Juli 1896 S. 63) schon 1897 die Münchener Bankiers. Damit wird die Behauptung der Klägerin, daß das von ihr benutzte Formular im Bankverkehr allgemein üblich sei, widerlegt. Zu vergleichen sind auch die von Rießer in den Anlagen 1 ff. (a. a. O. S. 106 ff.) gegebenen Beispielsformulare. Die Unwirksamkeit der Verzichtserklärungen ist für die Entscheidung nur dann von Bedeutung, wenn die Beklagte in einer dem § 4 des Gesetzes entsprechenden Weise von ihrer Befugnis Gebrauch gemacht hat, die Klaggeschäfte als nicht für ihre Rechnung geschlossen zurückzuweisen. Abschließende Feststellungen sind darüber noch nicht getroffen. Was aber die Beklagte in dieser Richtung behauptet und auch zum Teil die Klägerin nicht bestritten hat, genügt jedoch, um die Möglichkeit erkennen zu lassen, daß der Einwand der Beklagten begründet sei. B. c. B. Bank, U. v. 13. Febr. 07, 348, 444/06, I. — Cöln.

Reichsgesetz über die Naturalleistungen für die bewaffnete Macht im Frieden vom 20. Mai 1898.

45. Zulässigkeit des Rechtsweges für Beschädigung an Grundstücken durch Errichtung einer Zuschauertribüne bei einer Kaiserparade.]

Der Kläger fordert von beiden Beklagten — Reichsmilitärfiskus und Architekt H. — Ersatz des Schadens, der ihm an seinen Grundstücken durch die Errichtung einer Zuschauertribüne für die Kaiserparade, sowie durch die Anlegung von Steh- und Wagenplätzen und von Zugangs- und Zufahrtswegen zu dieser Tribüne im August und September 1905 entstanden ist. Das Berufungsgericht hat die Klage auf Grund von § 14 Abs. 1 des Reichsgesetzes über die Naturalleistungen für die bewaffnete Macht im Frieden vom 20. Mai 1898 als im Rechtsweg unzulässig abgewiesen. Es geht dabei davon aus, daß in diesem Gesetz ein Recht der Militärbehörde, fremde Grundstücke zu Truppenübungen zu benutzen, anerkannt und daß die Frage, ob die von der Militärbehörde getroffenen Maßregeln als Truppenübungen im Sinne dieses Gesetzes zu betrachten seien, der Nachprüfung durch die Gerichte entzogen sei. Es nimmt aber für den Fall, daß diese letztere Ansicht nicht begründet sein sollte, auch an, daß eine Kaiserparade als eine Truppenübung im Sinne des Gesetzes anzusehen sei, daß aber jedenfalls die Frage, welche Maßregeln zur sachgemäßen Durchführung einer Truppenübung notwendig oder geeignet seien, von den Gerichten nicht zu beantworten sei, daß daher der Klaganspruch die Vergütung eines Schadens zum Gegenstand habe, der dem Kläger durch eine zur Durchführung einer Truppenübung von der Militärbehörde getroffenen Maßregel entstanden sei. Die Feststellung einer solchen Vergütung habe aber nach der angezogenen Gesetzesbestimmung auf Grund sachverständiger Schätzung endgültig unter Ausschluß des Rechtswegs zu erfolgen. Die Revision bekämpft diese Ausführungen; insbesondere bestreitet sie, daß die Frage, ob eine Truppenübung im Sinne des Gesetzes den Schaden verursacht habe, der Beantwortung durch die Gerichte entzogen sei, und daß eine Kaiserparade als eine solche Übung anzusehen sei: Es kann dahingestellt bleiben, ob nicht in jener Beziehung die Ansicht der Revision zutreffend ist, und ob nicht andererseits allen sonstigen Ausführungen des Berufungsgerichts beigetreten werden müßte. Denn alle diese Gesichtspunkte können im gegenwärtigen Verfahren, in dem es sich nur um die Zulässigkeit des Rechtswegs handelt, nicht geprüft werden. Der Klaganspruch wird nicht auf das vorerwähnte Reichsgesetz vom 20. Mai 1898 gestützt; der Kläger macht im Gegenteil zu seiner Begründung geltend, daß der Schaden nicht durch eine Truppenübung im Sinne dieses Gesetzes entstanden sei, daß vielmehr eine widerrechtliche Schadenzufügung vorliege. Diese Begründung ist für die Frage, ob der Rechtsweg zulässig ist, maßgebend. Der § 14 Abs. 1 des Gesetzes, der die Vergütung aller durch die Benutzung von Grundstücken zu Truppenübungen entstehenden Schäden aus Militärfonds zusichert, die Feststellung der Vergütung im Rechtswege aber ausschließt,

kann daher hier nicht in Betracht kommen. Vielmehr handelt es sich nach dem rechtlichen Charakter des Klaganspruchs um eine bürgerliche Rechtsstreitigkeit im Sinne des § 13 GVG., die somit vor die ordentlichen Gerichte gehört. Die unter den Parteien streitige Frage, ob der Schaden durch eine Truppenübung im Sinne des Gesetzes verursacht worden, ist daher im vorliegenden Falle im Verfahren über die Hauptsache zu beantworten. Wird sie gegen jene Behauptung des Klägers beantwortet, also bejaht, so wird damit die Klagbegründung hinfällig und es ist zugleich entschieden, daß der Klaganspruch nicht besteht. Die Streitfrage betrifft daher nicht die Zulässigkeit des Rechtswegs, sondern die Existenz des Klaganspruchs. Sch. c. R. M. F. u. H., U. v. 7. März 07, 422/06 VI. — Darmstadt.

Telegraphenwegegesetz vom 18. Dezember 1899 in Verb. mit dem Kleinbahngesetz vom 28. Juli 1892.

46. § 6 TelWG. Voraussetzungen für die daselbst dem Wegeunterhaltungspflichtigen gewährte Vergünstigung.]

Die Stadtgemeinde Cöln hat im Jahre 1901/02 über die feste Rheinbrücke in Cöln, welche im Eigentum des Eisenbahnfiskus steht, eine elektrische Straßenbahn angelegt. Dadurch wurde die Verlegung der Fernsprecheinzelleitungen auf der Brücke in ein unterirdisches Kabel notwendig. Die durch die Verlegung dem Reichspostfiskus entstandenen Kosten im Betrage von 12 600 Mark hat die Stadtgemeinde getroffener Vereinbarung gemäß unter Vorbehalt an den Fiskus bezahlt. Sie behauptet, daß diese Kosten nach den Bestimmungen des TelWG. von dem Reichsfiskus zu tragen seien und hat, um jenen Betrag zurückzuerhalten, sich zunächst an den Regierungspräsidenten gewendet, welcher darauf in einer vorläufigen Entscheidung vom 9. Juli 1902 den Reichsfiskus zur Tragung der fraglichen Kosten für verpflichtet erklärt hat. Gegen diese Entscheidung hat binnen der gesetzlichen Frist der Fiskus gerichtliche Klage auf Feststellung dahin erhoben, daß die streitigen Kosten von der beklagten Stadtgemeinde zu tragen seien und demgemäß der Anspruch der Beklagten auf Ersatz dieser Kosten unbegründet sei. Die Beklagte hat Klageabweisung und im Wege der Widerklage die Verurteilung des Klägers zur Zahlung von 12 600 Mark nebst 4 Prozent Zinsen seit dem 8. April 1902 an die Beklagte beantragt. Das LG. Cöln hat den Anspruch der Beklagten auf Ersatz von 12 600 Mark Kosten für die infolge des Betriebes der elektrischen Straßenbahn erforderliche Herstellung einer unterirdischen Führung der Fernsprecheinzelleitungen für unbegründet erklärt und die Widerklage abgewiesen. Die Berufung der Beklagten hiergegen ist zurückgewiesen. RG. hob auf und wies zurück: Die feste Rheinbrücke, über welche die von der beklagten Stadtgemeinde Cöln angelegte elektrische Straßenbahn führt, steht nach der tatbestandlichen Feststellung im Eigentum des preußischen Eisenbahnfiskus, abgesehen von den Brückenrampen, von denen die rechtsrheinische Rampe Eigentum des Reichsmilitärfiskus ist. Die Unterhaltungspflicht hinsichtlich der Brücke lag vor der Ausführung der Straßenbahnanlage der Staatseisenbahnverwaltung ob. Durch einen unterm 6./16. Februar 1901 geschlossenen, am 30. April 1901 ministeriell genehmigten Vertrag hat die Staatseisenbahnverwaltung als Eigentümerin der festen Brücke der Stadtgemeinde Cöln die Mitbenutzung des Landverkehrsteiles der festen Rheinbrücke einschließlich der zugehörigen Brückenrampen, soweit letztere im Eigentum oder in der Unterhaltung des Eisenbahnfiskus stehen, für die Anlage und den Betrieb einer vollspurigen Kleinbahn auf 10 Jahre überlassen. In § 3 des Vertrages ist bestimmt, daß alle Änderungen an oder auf dem Brückenbauwerk, alle Änderungen oder Neueinrichtungen an den Eisenbahnbetriebsanlagen und sonstigen Einrichtungen der Eisenbahnverwaltung auf oder an der Brücke usw., welche infolge der Anlage oder des Betriebes der Kleinbahn notwendig werden, insbesondere die Brückenverstärkung, auf Kosten der Stadtgemeinde Cöln auszuführen sind. Nach § 4 des Vertrages trägt die Stadtgemeinde Cöln die Kosten der Unterhaltung und Erneuerung der Fahrbahnbefestigung auf den Rampen und der gesamten Brückenfahrbahn einschließlich der Unterhölzer. Die beklagte Stadtgemeinde macht auf die in § 6 Abs. 2 Satz 1 TelWG. dem Unternehmer einer besonderen (späteren) Anlage unter bestimmten Voraussetzungen gewährte Vergünstigung in erster Linie um deswillen Anspruch, weil sie hinsichtlich des betreffenden Weges im Sinne des Gesetzes unterhaltungspflichtig sei, und zwar sowohl auf Grund der Bestimmung in § 6 Abs. 2 des Gesetzes über Kleinbahnen und Privatanschlußbahnen vom 28. Juli 1892, als auch infolge des zwischen ihr und der Eisenbahndirektion abgeschlossenen Vertrages. Das Berufungsgericht hat verneint, daß dieser Grund der Kostenbefreiung zugunsten der Beklagten zutreffe. Wie aus den Bestimmungen des § 6 TelWG. zu entnehmen sei, wolle der Gesetzgeber als wegeunterhaltungspflichtig lediglich denjenigen angesehen wissen, dessen Wegeunterhaltungspflicht unabhängig von der Herstellung der besonderen Anlage bestehe und nicht erst aus Anlaß dieser Anlage zur Entstehung gelange. Im vorliegenden Falle sei für die feste Rheinbrücke bis zur Anlegung und dem Betriebe der über die Brücke geleiteten Straßenbahn unstreitig die Stadtgemeinde Cöln nicht unterhaltungspflichtig gewesen; erst mit der Ausführung der fraglichen Anlage und infolge derselben sei die Wegeunterhaltungspflicht im Rahmen des Vertrages vom 6./16. Februar 1901 auf sie übergegangen. Die Revision hält diese Urteilsbegründung für unzutreffend. Das Gesetz selbst mache keine Unterscheidung bezüglich des Zeitpunktes der Entstehung der Unterhaltungspflicht, spreche schlechthin von dem „Wegeunterhaltungspflichtigen"; man dürfe daher den nach Ansicht der Vorinstanz bestehenden Unterschied nicht in das Gesetz hineintragen. Außerdem aber komme vorliegend in Betracht, daß die Beklagte vertraglich die Unterhaltungspflicht schon im Februar, spätestens April 1901 übernommen hatte, während die Verlegung der Fernsprechleitungen über ein Jahr nachher erfolgt sei. In diesem Punkte hat die Revision unrecht; die Auffassung des Berufungsgerichts ist zweifellos richtig. Der § 6 TelWG. setzt, wie sich schon aus dem Wortlaute und Zusammenhange der fraglichen Vorschrift unzweideutig ergibt, in Abs. 2 voraus, daß der Unternehmer — oder Mitunternehmer — der späteren besonderen Anlage bereits wegeunterhaltungspflichtig ist. Es ist hier nur von Anlagen die Rede, welche von den Wegeunterhaltungspflichtigen zur Ausführung gebracht werden sollen, deren Ausführung also noch in der Zukunft liegt. Daß aber mit den solcherweise bezeichneten Unternehmern der Anlage nur die bisher Wegeunterhaltungspflichtigen, nicht etwa auch diejenigen, welche das

infolge der Errichtung der Anlage werden könnten, gemeint sind, ist weiterhin auch aus dem Zweck und der Entstehungsgeschichte der bezüglichen Gesetzesvorschrift zu entnehmen. (Wird dargelegt.) Die Gründe der Gesetzesvorschrift treffen auf die Unterhaltungspflicht nicht zu, welche nach § 6 Abs. 2 des Kleinbahngesetzes vom 28. Juli 1892 dem Unternehmer einer Kleinbahn erwächst. Darnach ist der Unternehmer „mangels anderweiter Vereinbarung zur Unterhaltung und Wiederherstellung des benutzten Wegeteils verpflichtet." Es kann dahin stehen, ob und inwiefern diese, übrigens räumlich auf den benutzten Wegeteil beschränkte Verpflichtung eine dem Wesen nach öffentlich-rechtliche Wegeunterhaltungspflicht darstellt, jedenfalls wäre sie eine solche, die für den Unternehmer erst durch die Ausführung der Anlage nachträglich und für die Zukunft entsteht. Bei der von der Beklagten vertretenen Auffassung würde jeder Unternehmer einer Kleinbahn, welcher bisher mit der Wegeunterhaltung gar nichts zu tun hatte, unter Berufung auf § 6 des Kleinbahngesetzes die Telegraphenverwaltung nötigen können, auf ihre Kosten das Feld zu räumen. Sicherlich würde ein solches Ergebnis der Absicht des Gesetzgebers widersprechen, der ja das bereits seit 1892 in Geltung stehende Kleinbahngesetz vor Augen gehabt hat. Die in § 6 Abs. 2 des Kleinbahngesetzes vorgesehene Unterhaltungspflicht des Unternehmers ist nach Existenz und Umfang nur von subsidiärer Natur. Durch die in erster Linie maßgebende Vereinbarung zwischen dem Unternehmer und dem Unterhaltungspflichtigen kann die Unterhaltungspflicht in anderer Weise geordnet, auch wohl dem letzteren allein fernerhin ungeteilt überlassen werden. (Vgl. Eger, Kleinbahngesetz 2. Aufl. § 6 Anm. 27 S. 119 f.). Im vorliegenden Fall könnte bezweifelt werden, ob die Beklagte in dem mit dem Eisenbahnfiskus abgeschlossenen Straßenbenutzungsvertrage überhaupt eine Unterhaltungspflicht, oder vielmehr, — wie der erste Richter annimmt, nur die Verpflichtung, dem Fiskus die diesem erwachsenden Unterhaltungskosten zu ersetzen, übernommen habe. Indes kommt es hierauf nicht an und ist auch nicht weiter zu untersuchen, ob eine nur obligatorische Unterhaltungspflicht als Wegeunterhaltungspflicht im Sinne des TelWG. gelten könnte. Auch die vertraglich von der Beklagten übernommene Verpflichtung ist aber eine solche, die erst mit dem Unternehmen der besonderen Anlage und als Folge desselben zur Entstehung gelangt ist. Hierbei ist es unerheblich, wenn die Beklagte diese Verpflichtung schon längere Zeit, bevor die Verlegung der Fernsprechleitung auf der Brücke ausgeführt wurde, eingegangen hatte. Es war der Vollzug desselben einheitlichen Vertrages, wodurch einerseits der Beklagten der fragliche Verkehrsweg für die Errichtung ihrer besonderen Anlage überlassen, andererseits die von ihr bezüglich der Unterhaltung jenes Weges übernommene Verpflichtung in Wirkung gesetzt worden ist. Die Beklagte hat sich aber weiterhin darauf berufen, daß für die elektrische Bahn, welche die feste Rheinbrücke überschreite, in der ganzen Länge der Anlage auch Wege benutzt würden, bezüglich deren sie als Eigentümerin seither schon wegeunterhaltungspflichtig gewesen sei, und daß daher die Bestimmung des § 6 Abs. 2 TelWG. zu ihrem Gunsten Platz greife, weil die besondere Anlage — die Kleinbahn — jedenfalls „unter überwiegender Beteiligung eines oder mehrerer der Unterhaltungspflichtigen" zur Ausführung gebracht worden sei. Das Berufungsgericht meint, dieser in § 6 Abs. 2 cit. vorgesehene Fall sei hiermit nicht gegeben. Er liege dann vor, wenn hinsichtlich der Strecke, auf welcher die Telegraphenlinie verändert oder verlegt werden soll, ein Wegeunterhaltungspflichtiger oder eine Mehrheit der letzteren an der besonderen Anlage vorwiegend beteiligt sei. Hier jedoch sei für die feste Rheinbrücke die Stadtgemeinde Cöln überhaupt nicht wegeunterhaltungspflichtig im Sinne des TelWG. und ebensowenig komme eine Mehrheit der Beteiligten in Frage, denn die Stadtgemeinde Cöln sei die alleinige Unternehmerin der Straßenbahn. — Die Revision bekämpft diese Ansicht der Vorinstanz als rechtsirrig; sie beruft sich auf die Entstehungsgeschichte der Gesetzesvorschrift, namentlich die Verhandlungen der Reichstagskommission dafür, daß durch die Fassung des Gesetzes gerade auch Fälle der vorliegenden Art hätten getroffen werden sollen. Bei dem Straßenbahnnetze der Beklagten stehe dieser selbst für Straßen außerhalb Cölns die gesetzliche Vergünstigung unzweifelhaft zu (die vorgeschossenen Aufwendungen für Telephonschutz seien ihr in diesem Falle auch vom Kläger erstattet worden). Dann aber müsse dies erst recht für Straßen innerhalb des eigenen Gemeindegebietes Geltung haben. Das Gesetz wolle die Vergünstigung dem Unternehmer der besonderen Anlage auch dann gewähren, wenn in dem Bereiche der in der Unterhaltungspflicht des Unternehmers stehenden Wege eine Lücke bestehe, wenn teilweise für die Anlage eine Wegstrecke mitbenutzt werde, bezüglich deren ein Dritter unterhaltungspflichtig sei. — Diese Einwendungen können nicht ohne weiteres abgelehnt werden. Die Entscheidung des Berufungsgerichts ist in dem Falle ohne Zweifel richtig, wenn als der einerseits von der Telegraphenverwaltung bisher benutzte, andererseits von der Beklagten für Ausführung ihrer besonderen Anlage in Anspruch genommene Verkehrsweg ausschließlich die feste Rheinbrücke in Betracht kommt, die spätere besondere Anlage gerade nur in der über diese Brücke geführten Straßenbahn besteht. Das in § 6 Abs. 2 TelWG. umschriebene Vorrecht soll allerdings nach der Absicht des Gesetzgebers hauptsächlich den Gemeinden zugute kommen; es sollte durch die Ausdehnung der Vergünstigung, wie sie sich im Verlaufe der Beratungen gestaltet hat, auch für kleinere, weniger vermögende Gemeinden die Möglichkeit geschaffen werden, zur Ausführung einer gemeinnützigen Anlage andere kapitalkräftige Personen oder Verbände heranzuziehen. Dabei wurde jedoch an dem Grundsatze festgehalten, daß der Unterhaltungspflichtige (zumeist also die Gemeinde) ein Interesse an der Anlage durch Aufwendung hierfür betätigen müsse, wenn er ein Vorzugsrecht vor der Telegraphenverwaltung genießen solle. Das fragliche Vorrecht wurde auf den Fall, wenn die den Verkehrsweg benutzende besondere Anlage zwar nicht allein von den Unterhaltungspflichtigen, aber unter Beteiligung der Unterhaltungspflichtigen oder eines oder mehrerer derselben zur Ausführung gebracht würde, demgemäß ausgedehnt; doch nur so, daß dabei der Charakter des Unternehmens als eines in der Hauptsache von gemeinnützigen Verbänden ausgehenden gewahrt bliebe, was schließlich durch das Erfordernis einer „überwiegenden Beteiligung" eines oder mehrerer Unterhaltungspflichtiger zum Ausdrucke gebracht wurde. (Vgl. Kommissionsbericht a. a. O. S. 18 ff., S. 21 ff., S. 24; v. Rohr zu § 6 A. 1 S. 51 ff., Anm. 12, 13 S. 60 ff.). Die Bestimmungen des § 6 TelWG. haben

nun an sich die konkret bestimmten Verkehrswege im Auge, auf welchen im gegebenen Falle die spätere besondere Anlage ausgeführt werden soll und auf welche sich die schon bestehende Telegraphenlinie, deren Verlegung oder Veränderung notwendig wird, räumlich erstreckt. Die Verlegung der Telegraphenlinie — auf Kosten der Telegraphenverwaltung — kann selbstverständlich nur auf der Strecke verlangt werden, wo sie der Ausführung der späteren besonderen Anlage hinderlich ist. Beansprucht die besondere Anlage nur aber einen bestimmten öffentlichen Weg oder Platz, eine Brücke (vgl. § 1 des Gesetzes), und wird diese Anlage von einem Unternehmer (sei das auch eine Gemeinde) hergestellt, der weder selbst der Unterhaltungspflichtige bezüglich des betreffenden Verkehrsweges ist, noch auch den Wegeunterhaltungspflichtigen als einen an dem Unternehmen (überwiegend) Beteiligten zur Seite hat, so kann von Anwendung der fraglichen Gesetzesvorschrift nicht die Rede sein. Diesfalls greift vielmehr der Abs. 5 des § 6 Platz. Allein anders verhält sich die Sache, wenn die besondere Anlage, als einheitliches Unternehmen, sich über mehrere zusammenhängende Wege erstreckt und von einer Gemeinde (oder einem anderen öffentlichen Verbande) auf ihren eigenen Wegen und zum Teil auf dem Wege eines anderen Unterhaltungspflichtigen ausgeführt wird. Hier entspricht es dem Sinne und der Absicht des Gesetzes, daß das den gemeinnützigen besonderen Anlagen zugedachte Vorrecht und die entsprechende Kostenfreiheit dem Unternehmer auch dann zugute kommen, wenn durch die Gesamtanlage die Verlegung oder Veränderung der Telegraphenlinie auf dem Wege des dritten Unterhaltungspflichtigen veranlaßt wird. — (Wird näher dargelegt). Wird von diesem Standpunkte aus die Sachlage geprüft, so könnte das nach Umständen zu einer der Beklagten günstigen Entscheidung führen. Es würde darauf ankommen, ob die elektrische Brückenbahn, welche nach § 1 des Vertrages zwischen der Beklagten und der Königlichen Eisenbahndirektion „zur Herstellung einer Verbindung zwischen dem links- und rechtsrheinischen Straßenbahnnetze“ der Stadt Cöln angelegt wurde, ein für sich bestehendes, selbständiges Unternehmen gewesen ist, oder vielmehr nur als Glied einer, zur fraglichen Zeit unternommenen Straßenbahnanlage von weiterer Ausdehnung sich darstellt und ob letzterenfalls die Kleinbahnanlage auf Verkehrswegen, bezüglich deren die beklagte Stadtgemeinde wegeunterhaltungspflichtig war, im Zusammenhange mit der Brückenbahn zur Ausführung gebracht worden ist. Es handelt sich hierbei um tatsächliche Verhältnisse, welche das Revisionsgericht nicht zu beurteilen vermag, bezüglich deren es aber noch weiterer Feststellungen bedarf. Da nach dieser Richtung die Revision sich als begründet erweist, so war das angefochtene Urteil aufzuheben und die Sache zur anderweiten Verhandlung und Entscheidung an das Berufungsgericht zurückzuverweisen. C. c. R.-Postfiskus, U. v. 18. März 07, 307/06 VI. — Cöln.

Reichsstempelgesetz vom 14. Juni 1900.

47. § 43 RStempG. Tarifstelle 6, Spalte 4. Stempelpflichtigkeit der sog. „Master's receipts“.]

Bei der Verfrachtung von Gütern, insbesondere auch von Baumwolle, aus dem Innern Nordamerikas nach europäischen Häfen ist es üblich, daß am Abgangsort eine die gesamte Beförderung umfassende Frachturkunde (Durchkonnossement, „Export Bill of Lading“, „Through Bill of Lading“) ausgestellt wird. Ergibt sich bei der Verschiffung in dem amerikanischen Seehafen aus irgend einem Grunde die Notwendigkeit, die Ware auf mehrere Schiffe zu verteilen, so wird für jede einzelne Teilladung noch eine besondere Empfangsurkunde („Master's receipt“) von dem betreffenden Schiffer oder dem dazu ermächtigten Vertreter der Reederei ausgestellt. In dieser Weise traf bei der Klägerin im Jahre 1903 eine Sendung von 100 Ballen Baumwolle in mehreren Schiffsladungen ein. Die Aushändigung der einzelnen Teilladungen an den Empfänger erfolgte gegen Übergabe des betreffenden „Master's receipt“, die Aushändigung der letzten Teilladung gegen Übergabe des über sie lautenden „Master's receipt“ und des Durchkonnossements. Die Klägerin hat auf Verlangen des beklagten Bremischen Fiskus nicht nur für das Durchkonnossement, sondern auch für jedes „Master's receipt“ die Reichsstempelabgabe von 1 Mark entrichtet. Für das vorgedachte letzte „Master's receipt“ ist das unter Vorbehalt der Rückforderung geschehen. Mit der gegenwärtigen, innerhalb der Frist des § 43 RStempG. vom 14. Juni 1900 (RGBl. S. 275) erhobenen Klage wird Zurückzahlung von 1 Mark gefordert. Das LG. hat den Beklagten dementsprechend verurteilt. Die Berufung des Beklagten ist zurückgewiesen worden. Das RG. hob auf und wies die Klage ab: Gegenstand der Entscheidung ist lediglich die Stempelpflicht des auf die letzteingegangene Teilladung bezüglichen Master's receipt; denn nur für dieses wird die entrichtete Stempelabgabe zurückgefordert, und nur für dieses kann sie zurückgefordert werden, weil nur bei ihm die Zahlung mit Vorbehalt erfolgt ist (§ 43 des für den gegenwärtigen Streitfall noch in Betracht kommenden RStempG. vom 14. Juni 1900, RGBl. S. 275). Auszugehen ist aber von der Frage, ob die Master's receipt überhaupt der Stempelpflicht unterliegen. Ist diese Frage zu bejahen, so entsteht die weitere Frage, ob aus einem besonderen Grunde das letzte Master's receipt von der Stempelpflicht auszunehmen ist. Wäre dagegen die Stempelpflicht der Master's receipts überhaupt zu verneinen, so ergäbe sich damit auch für den vorliegenden Fall die Entscheidung ohne weiteres von selbst. Das Berufungsgericht hat, im Gegensatze zu den Ausführungen des LG., die Stempelpflicht der Master's receipts grundsätzlich bejaht, und dieser Auffassung muß beigetreten werden. (Wird näher begründet). Nach alledem unterliegt es keinen Bedenken, die hier in Rede stehen, den Master's receipts zu den Konnossementen im Sinne des RStempG. zu zählen. Daß sie aber auch, wie die Tarifstelle 6 ferner voraussetzt, „behufs Empfangnahme der darin bezeichneten Sendungen im Inland ausgehändigt“ worden sind, liegt auf der Hand und ist, wie der Tatbestand des Berufungsurteils ergibt, von der Klägerin auch nicht bestritten. Die Klägerin, in deren Besitz die Master's receipts gelangt sind, kann sie nur zu dem gedachten Zwecke empfangen haben. Ob, vom privatrechtlichen Standpunkt aus, die Ablieferung der einzelnen Teilsendung durch den Schiffer auch ohne Aushändigung oder Vorlegung des Master's receipts, etwa nur gegen Vorlegung des Export Bill of Lading (Nr. 6 der Akten), hätte erfolgen dürfen, ist hierbei ohne Bedeutung, und es kann deshalb der Sinn der am Rande des Master's receipt beigedruckten englischen Worte unerörtert bleiben. Stempelrechtlich ent-

scheidend ist die Tatsache, daß das Master's receipt eine „Schiffsurkunde" bildet, die in allen hier fraglichen Fällen im Inlande zu dem vorhin bezeichneten Zwecke ausgehändigt worden ist. Zu prüfen bleibt somit die Frage, ob aus einem besonderen Grunde die Erhebung der Abgabe von dem auf die letzte Teilsendung bezüglichen Master's receipt ausgeschlossen war. Die Klägerin, die dies behauptet, beruft sich dafür auf die zur Tarifstelle 6 gehörige Bemerkung in Spalte 4 des Tarifs, wonach die Abgabe zwar „von der einzelnen Urkunde", aber „für jede Sendung nur einmal" zu entrichten ist, und darauf, daß für das Durchkonnossement, welches unstreitig zugleich mit dem letzten Master's receipt behufs Empfangs der letzten Sendung ausgehändigt worden ist, die Stempelabgabe, wie ebenfalls feststeht, besonders entrichtet ist. Das Berufungsurteil, das hierin der Klägerin beitritt und aus diesem Grunde das letzte Master's receipt für stempelfrei erachtet, hat damit, wie die Revision mit Recht geltend macht, das RStempG. verletzt. Die Frage, ob ein Durchkonnossement der vorliegenden Art (Export Bill of Lading, Through Bill of Lading) als ein Konnossement im handelsrechtlichen Sinne anzusehen ist (vgl. Urteil des OLG. in Hamburg vom 17. November 1898, HansGZ. 20, 29; Pappenheim, Transportgeschäft S. 31, Boyens, Seerecht 2, S. 92, 93, 311, 312, Schaps, Seerecht S. 518, 519), kann hier aus gleichen Gründen, wie sie vorher bezüglich der Master's receipts dargelegt sind, unentschieden bleiben. Aber auch eine Prüfung der Frage, ob das Durchkonnossement der vorliegenden Art im Sinne des RStempG. vom 14. Juni 1900 eine stempelpflichtige „Schiffsurkunde" bildete, erscheint nicht erforderlich und auch um so weniger angezeigt, weil an die Stelle jenes Gesetzes jetzt das RStempG. vom 3. Juni 1906, RGBl. S. 695 getreten ist, dieses Gesetz aber in Tarifstelle 6 nicht mehr nur die „Schiffsfrachturkunden", sondern allgemein die „Frachturkunden" zum Gegenstande der Stempelabgabepflicht macht. Unter dem jetzt geltenden Gesetze wird demnach ein Zweifel darüber kaum aufkommen können, daß der Export Bill of Lading, wenn er behufs Empfangnahme der darin bezeichneten Sendung im Inlande vorgelegt oder ausgehändigt wird, neben den Master's receipts der Abgabe unterliegt (vgl. auch § 71 der zu dem Gesetze vom 3. Juni 1900 erlassenen Ausführungsbestimmungen des Bundesrats, Zentralblatt für das Deutsche Reich 1906 S. 980 ff.). Wäre für die hier in Betracht kommende Geltungszeit des früheren RStempG. anzunehmen, daß der Export Bill of Lading eine stempelpflichtige Schiffsfrachturkunde nicht war, so könnte die Frage, ob das letzte Master's receipt aus dem Grunde als stempelfrei zu gelten habe, weil beide Urkunden sich auf dieselbe Sendung bezogen, gar nicht entstehen; die Klägerin würde dann (für den Export Bill of Lading) eine Abgabe entrichtet haben, die nicht zu entrichten war, deren Zurückzahlung aber nicht gefordert wird; die Stempelpflicht des Master's receipt bliebe alsdann völlig unberührt. Wäre aber der Export Bill of Lading auch nach dem früheren Gesetz als stempelpflichtig, die dafür entrichtete Abgabe also als mit Recht erhoben anzusehen, so würde allerdings das letzte Master's receipt als abgabefrei gelten müssen, wenn die Annahme, daß beide Urkunden dieselbe Sendung zum Gegenstande haben, als begründet anzuerkennen wäre; in diesem Falle wäre die Klägerin sogar in der Lage gewesen, sich von der Versteuerung sämtlicher Master's receipts zu befreien, indem sie dafür gesorgt hätte, daß bei allen Teilladungen neben dem Master's receipt auch der Export Bill of Lading vorgelegt wurde. Allein jene Annahme ist als begründet nicht anzuerkennen. Unter Nr. 65 der Ausführungsbestimmungen des Bundesrats zu dem Gesetze vom 14. Juni 1900 ist mit bezug auf die angeführte Bestimmung in Spalte 4 des Tarifs folgendes bemerkt: „Von mehreren über dieselbe Sendung lautenden Urkunden ist nur eine steuerpflichtig, und zwar . . . bei im Ausland ausgestellten Urkunden diejenige Ausfertigung, welche der Empfänger bei der Ablieferung der Sendung ausgehändigt erhält (Frachtbrief) oder die von ihm behufs Auslieferung der Sendung vorgelegt wird (Konnossement)". Damit sind offenbar die Fälle genannt, in denen eine „über dieselbe Sendung lautende" Schiffsfrachturkunde mehrfach ausgefertigt wird (Original, Duplikat, Triplikat usw.). Ob es darüber hinaus noch Fälle gibt, in denen von mehreren Urkunden gesagt werden kann, daß sie „über dieselbe Sendung lauten", mag auf sich beruhen. Von dem in Little Rock im Staate Arkansas ausgestellten Export Bill of Lading vom 19. November 1902 und dem in New Orleans ausgestellten Master's receipt vom 31. Dezember 1902 kann es jedenfalls nicht gesagt werden. Zunächst ist die Person des Verpflichteten bei beiden Urkunden nicht dieselbe. Denn wenn man auch davon ausgeht, daß R. W. Polk, der den Export Bill of Lading als Agent der Chocktaw, Oklahoma & Gulf Railroad bezüglich des Eisenbahntransports bis New Orleans, und als Agent der Reederei Elder, Dempster & Co. bezüglich des Seetransports von New Orleans bis Bremen unterzeichnet hat, hierdurch sowohl jene Eisenbahn- als auch diese Schiffahrtgesellschaft verpflichtete, so ist doch das Master's receipt nur „per pro Elder Dempster & Co." unterzeichnet und also dadurch, wie es auch der Natur der Sache entspricht, nur für diese Schiffahrtgesellschaft eine Verpflichtung übernommen; nur teilweise kann also von einer Identität des Verpflichteten die Rede sein. Ebenso verhält es sich mit der Verpflichtung selbst, da durch den Export Bill of Lading ein Landtransport („To be carried to the Port of New Orleans") und ein Seetransport („and thence . . . to the Port of Bremen, Germany") übernommen wurde, durch das Master's receipt aber nur der Seetransport. Damit ist bereits gesagt, daß ferner auch die Strecke, auf die sich die übernommene Transportverpflichtung bezieht, nicht für beide Urkunden dieselbe ist. Endlich ist durch den Export Bill of Lading die Verfrachtung von 100, durch das Master's receipt die von 20 Ballen Baumwolle übernommen, sodaß auch der Gegenstand der Abladung nicht bei beiden Urkunden derselbe ist. Nach alledem trifft die Annahme nicht zu, daß es sich bei dem Export Bill of Lading und dem letzten Master's receipt um dieselbe „Sendung" gehandelt habe, mag auch der Gegenstand der durch das Master's receipt beurkundeten Sendung einen Teil des Gegenstandes der durch den Export Bill of Lading beurkundeten gebildet haben. Da hiernach die Entscheidung des Berufungsgerichts auf einer unrichtigen Anwendung der in Spalte 4 des Tarifs enthaltenen Bestimmung zur Tarifstelle 6 RStempG. vom 14. Juni 1900 beruht, mußte das Berufungs-

urteil aufgehoben und die Klage abgewiesen werden. B. F. c. D., U. v. 26. Februar 07, 233/06 VII. — Hamburg.

48. Tarifstelle Nr. 1c. Begriff der zur Erhaltung des Betriebes in derem bisherigen Umfange bestimmte und verwendete Zubußen.]

Die Gewerkschaft General Blumenthal, deren Rechtsnachfolgerin die Klägerin geworden ist, bestand schon vor dem Jahre 1900. Sie schrieb am 6. August 1903 eine Zubuße von 3 250 000 Mark aus, von welcher der beklagte Steuerfiskus gemäß der Tarifstelle Nr. 1c zum RStempG. in der Fassung vom 14. Juni 1900 (RGBl. S. 275) eine Steuer von 1 vom Hundert, also 32 500 Mark erhob. Die Klägerin zahlte den Betrag, forderte ihn aber demnächst vom Fiskus im Rechtswege zurück. Sie behauptete, daß die Aufwendungen, zu deren Bestreitung die Zubuße gedient hat, nach dem im Tatbestande des Berufungsurteils wiedergegebenen, das nähere enthaltenden Verzeichnis zur Erhaltung des Betriebes in seinem bisherigen Umfange gemacht worden seien und daß daher die Zubuße steuerfrei sei. Der Beklagte machte geltend, daß die Anlagen aus den Betriebsüberschüssen der Vorjahre hätten errichtet werden können und daß die ausgeschriebene Zubuße einen steuerpflichtigen Kapitalzuwachs bedeute. Das LG. wies die Klage ab. Das Berufungsurteil erkannte nach dem Klageantrage. Die Revision ist zurückgewiesen: Die mit der Klage beanspruchte Steuerfreiheit der unter dem 6. August 1903 auf die Kuxe der Gewerkschaft „General Blumenthal" ausgeschriebenen Einzahlungen gründet sich auf die Tarifstelle Nr. 1c zum RStempG. vom 14. Juni 1900. Danach sind solche Einzahlungen (Zubußen) steuerfrei, soweit sie zur Deckung von Betriebsverlusten dienen oder — was hier allein in Betracht kommt — zur Erhaltung des Betriebes in seinem bisherigen Umfange bestimmt sind und verwendet werden. Nach der in dem Urteile des erkennenden Senats vom 30. September 1902 (RG. 52, 189) mitgeteilten Entstehungsgeschichte des Gesetzes sollten nicht alle Einzahlungen auf Kuxe, sondern nur die Zubußen besteuert werden, welche wirklichen Betriebserweiterungen dienen. Andererseits bezieht sich, wie in dem erwähnten Urteile näher ausgeführt, die Befreiungsvorschrift nicht auf die vor Eröffnung des Betriebes geforderten, seiner Ermöglichung dienenden Geldleistungen; das Anlagekapital in diesem Sinne wird versteuert, nicht jedoch die Zubuße, welche bezweckt, daß es unversehrt bleibe oder in seinem ursprünglichen Umfange wiederhergestellt werde. Ob eine Zubuße diesen Zweck verfolgt, kann im Einzelfalle zweifelhaft sein. In Ziffer 9 der vom Bundesrat erlassenen Ausführungsbestimmungen zum RStempG. vom 21. Juni 1900 (ZBl. für das Deutsche Reich S. 335) sind beispielsweise derartige Ausgaben bezeichnet. Vorliegend hatte die Klägerin, entsprechend der Ziffer 9, eine im Tatbestande des Berufungsurteils wiedergegebene Aufstellung derjenigen Anlagen überreicht, welche sich nach ihrer Meinung als notwendig für die Fortführung des Betriebes in seinen bisherigen Grenzen erwiesen hatten. Der Fiskus bestritt in II. Instanz, daß es sich um die Betriebserhaltung gehandelt habe; die Anlagen seien Erweiterungsanlagen zur Erhöhung der Förderkraft der Zeche. Dem gegenüber stellt der Berufungsrichter auf Grund der gutachtlichen Äußerung des Oberbergamts zu Dortmund fest, daß die aus der Zubuße hergestellten Anlagen an sich unter die steuerfreien Anlagen nach Maßgabe der Ausführungsbestimmungen fallen, daß die Zubuße für die Erhaltung der Betriebskraft der Zeche zur Zeit der Ausschreibung erforderlich war und daß die schon länger erforderlichen Neubauten durch die Ausbeute der Vorjahre unwirtschaftlich hintangehalten seien. Die Revision bemängelt diese Feststellung insofern nicht, als sie die objektive Kennzeichnung der geschaffenen Neuanlagen betrifft. Sie wendet sich aber dagegen, daß die Zubuße für die notwendig gewordenen Neuanlagen bestimmt und gebraucht worden sei. Wäre dies wörtlich zu verstehen, so würde sich der Beklagte mit seiner eigenen Auslassung in der Vorinstanz, daß die Zubuße in der von der Klägerin angegebenen Weise ausgeschrieben und verwendet worden sei, in Widerspruch setzen und es wäre schon aus diesem Grunde dem Bestreiten des Fiskus die Beachtung zu versagen. Gemeint ist indessen, wie aus den ferneren Ausführungen der Revision hervorgeht, daß zwar tatsächlich die Zubuße für die Neuanlagen verbraucht worden sei — in Höhe eines gewissen Betrages freilich, was demnächst noch zu erörtern ist, zur Tilgung einer zu dem bezeichneten Zweck aufgenommenen Anleihe —, daß dies sich aber erübrigt haben würde, wenn die Gewerkschaft nicht in den Jahren 1900 bis 1904 Ausbeute verteilt, Reservefonds gebildet und Abschreibungen vorgenommen hätte. In letzterem Sinne ist auch nur die Wendung zu verstehen, daß der Betrieb sich selbst erhalten habe. Denn wäre dies in Wirklichkeit der Fall gewesen, so würde weder die Aufnahme einer Anleihe noch die Ausschreibung einer Zubuße erforderlich gewesen sein. Es fehlte, wie die prozessual bedenkenfreie Feststellung des Berufungsrichters ergibt, an verfügbaren Mitteln zur Bestreitung der für die Betriebserhaltung notwendigen Ausgaben; deshalb mußte das Geldbedürfnis durch Anleihe und Zubuße befriedigt werden. Hiernach kommt, wie der Berufungsrichter mit Recht annimmt, allein in Frage, ob die Einzahlungen, die an sich durch steuerfreie Aufwendungen bedingt waren, darum der Abgabe unterworfen sind, weil sie hätten vermieden werden können. Diese Frage ist mit dem Berufungsrichter zu verneinen. Weder aus dem Gesetze selbst noch aus seiner Entstehungsgeschichte geht hervor, daß die Steuerfreiheit der zum Zwecke der Betriebserhaltung ausgeschriebenen Einzahlungen trotz ihrer Bestimmung und Verwendung zu diesem Zwecke dann nicht eintreten solle, wenn die Betriebsüberschüsse, statt in Gestalt der Ausbeute verteilt zu werden, zur Deckung der Ausgaben hätten benutzt werden können. Eine derartige Beschränkung der Befreiungsvorschrift wäre schon deshalb nicht recht verständlich, weil, was auch der Berufungsrichter hervorhebt, der Fiskus unmöglich an einem nach seiner Ansicht wirtschaftlichen Verfahren, nämlich der Verwendung der Überschüsse zu Betriebserhaltungszwecken, ein Interesse haben kann, das für ihn eine Steuer nach dem Reichsstempelgesetz nicht bringt. Daß es aber die Absicht des Gesetzes gewesen sei, die finanzielle Bewegungsfreiheit der Gewerkschaften irgendwie zu beschränken und ihnen die Art und das Maß der Gewinnverteilung bei Vermeidung steuerlicher Nachteile vorzuschreiben, dafür spricht nichts. Wie der Berufungsrichter in Anlehnung

an die Motive zum Berggesetz und an das Urteil des RG. vom 11. März 1892 (Gruchot 36, 693) — das, was die Pflichten der Gewerkschaften rücksichtlich der Bilanzziehung angeht, für das neue HGB. freilich nicht mehr ganz zutrifft — richtig ausführt, können die Gewerkenversammlungen eine Gewinnverteilung vornehmen, obschon es wirtschaftlicher gewesen wäre, den Überschuß für notwendige Ausgaben zurückzubehalten. Sie haben es in der Hand, den so verteilten Gewinn alsbald wieder in Gestalt von Zubußen einzuziehen. Schließen sie bestimmte Beträge der Überschüsse von der Verteilung dadurch aus, daß sie Abschreibungen bewirken und Reservekonten anlegen, so stärken sie damit ihre wirtschaftlichen Verhältnisse, wodurch wiederum die Höhe einer demnächst erforderlich werdenden Zubuße beeinflußt wird oder beeinflußt werden kann. Niemals indessen läßt sich sagen, daß, wenn die Gewerkschaft, statt die aus der Förderung fließenden Einnahmen zu notwendigen Betriebsausgaben zu verwenden, offene und (durch Abschreibungen) versteckte Reserven bildet und Ausbeute verteilt, dann aber Zubußen aus Mangel an bereiten Mitteln auszuschreiben gezwungen ist, diese Zubußen rechtlich nicht zur Erhaltung des Betriebs im bisherigen Umfange bestimmt und verwendet seien. Es kommt nicht darauf an, was vielleicht hätte geschehen sollen, sondern lediglich darauf, was tatsächlich geschehen ist. Dem Gesetzgeber waren bei Erlaß des RStempG. die gewerkschaftlichen Verhältnisse genau bekannt; er wußte, daß die Verteilung von Ausbeute und die Ausschreibung einer Zubuße sich in raschem Wechsel folgen können. Hätte er eine bei Beschränkung von Gewinnverteilung vermeidbare Zubuße besteuern wollen, so würde dies im Gesetz Ausdruck gefunden haben. Entscheidend ist nach Wortlaut und Sinn des Gesetzes nur die Bestimmung und Verwendung der Zubuße zu steuerfreien Anlagen, diese hat aber der Berufungsrichter festgestellt und es liegt dafür nichts vor, daß die Einzahlungen trotz des Vorhandenseins anderweiter Mittel gefordert worden seien, daß also eine Umgehung des Gesetzes durch Ansammlung eines für Betriebserweiterungen bestimmten Fonds beabsichtigt gewesen sei. Demgemäß hat die Klägerin die Bedingungen der Steuerfreiheit der von ihr ausgeschriebenen Zubuße nachgewiesen. Unerheblich ist, daß die Zubuße teilweise nicht unmittelbar, sondern dergestalt zu den fraglichen Ausgaben verwendet worden ist, daß mit ihr eine Anleihe, durch welche ein entsprechender Betrag der Ausgaben bestritten wurde, Deckung gefunden hat. Die Anleihe diente dem Zwecke der Betriebserhaltung, sie mußte zurückgezahlt werden, folglich war auch die Zubuße dem gleichen Zwecke gewidmet; eine Betriebserweiterung ist mit Hilfe der letzteren nicht bewirkt, daher auch die Steuervorschrift nicht anwendbar. Was die Gewerken aus dem Anlagekapital und vermöge dessen Nutzbarmachung in Gestalt von Ausbeute erhalten haben, ist ihnen in der Form der Zubuße wieder entzogen worden, die sich trotz der Reservenbildung als unabweislich herausgestellt hatte. Das Anlagekapital ist somit nicht erhöht, der Betrieb nicht umfangreicher geworden. Daß die Gewerken durch die Steigerung des Kurses ihrer Kuxe einen Gewinn gemacht haben mögen, fällt für die Steuerfrage nicht ins Gewicht. St. F. c. Bergwerksges. H., U. v. 1. März 07, 199/06 VII. — Hamm.

Gewerbeunfallversicherungsgesetz vom 30. Juni/6. Juli 1900.

49. §§ 136, 140 GewUVG. Nichthaftung des Unternehmers, wenn der Arbeiter einen Unfall nicht in einem ihm fremden Betriebe des Unternehmers, sondern durch eine von dem letzteren zu vertretende unerlaubte Handlung erleidet. Unzulässigkeit der Ausdehnung einer Haftung auf Gemeinden.]

Ein Gasarbeiter, der in Diensten des Gas- und Wasserwerks der beklagten Stadtgemeinde stand und bei der klagenden Berufsgenossenschaft versichert war, führte in dem Erdgeschoß eines Volksschulgebäudes der Beklagten eine Rohrverlegung aus. Nach Beendigung der Arbeit begab er sich auf den Dachboden des Gebäudes, um einen dort beschäftigten Gasarbeiter zu bitten, die vorgeschriebene Bestätigung über seine Arbeitsleistung von dem — gerade abwesenden — Rektor der Schule unterschreiben zu lassen. Sofort nach Betreten des Bodens stürzte er in einen, nur mit einer Fensterscheibe bedeckten Lichtschacht hinab und verstarb an den dabei erlittenen Verletzungen nach wenigen Stunden. Die Klägerin hat einen Betriebsunfall als gegeben erachtet und gemäß der Vorschriften des GewUVG. die Entschädigung für die Witwe und Kinder des Verunglückten festgesetzt und die auf dieses Gesetz gestützte Klage der Hinterbliebenen gegen die Beklagte auf Ersatz des weiteren Schadens ist durch Urteil des OLG. zu Cöln vom 5. Januar 1906 rechtskräftig abgewiesen worden. Das OLG. hat die Klage der Berufsgenossenschaft gegen die Stadtgemeinde, welcher Klage vom LG. stattgegeben war, abgewiesen, die Revision der Klägerin wurde zurückgewiesen: Das RG. hat unter dem GewUVG. vom 6. Juli 1884 wiederholt Stellung zu der Frage genommen, ob in dem Falle, wo der Arbeiter in einem Betriebe verletzt wurde, in welchem er nicht beschäftigt war, der Unternehmer dieses Betriebs als Dritter gemäß § 98 jenes Gesetzes zu betrachten sei, wenn er zugleich der Unternehmer des Beschäftigungsbetriebes war. Die Frage ist verneint, der Anspruch des Arbeiters auf Ersatz seines die Unfallrente übersteigenden Schadens gegen den Unternehmer ist abgewiesen worden (RG. 21, 51; 31, 79; vgl. 34, 70). Die erneute Prüfung unter der Herrschaft des GewUVG. vom 5. Juli 1900, die sich gerade in dem gegenwärtigen Fall auch darauf zu erstrecken hatte, ob das Gleiche gilt, wenn der Arbeiter den Betriebsunfall nicht in einem ihm fremden Betriebe desselben Unternehmers, sondern durch eine von dem Unternehmer zu vertretende unerlaubte Handlung irgend welcher Art erlitten hat, konnte zu keinem andern Ergebnis führen. Man mag von der Eigenschaft des Betriebsunternehmers als Arbeitgeber, weil sie keinen Ausdruck im Gesetz gefunden hat, ganz absehen und den Begriff des Betriebsunternehmers dahin bestimmen, daß darunter der Unternehmer desjenigen Betriebs, in welchem der Arbeiter zur Zeit des Unfalls beschäftigt war, zu verstehen sei. Man mag selbst einräumen, daß für die streitige Frage eine weitgehende Folgerung aus den Vorarbeiten nicht zu ziehen sei, weil sie nur die Regelfälle im Auge gehabt, das verhältnismäßig seltene Vorkommnis aber, daß der Unternehmer von dem Arbeiter wegen eines Verschuldens in Anspruch genommen wird, das er gerade nicht als Unternehmer des Beschäftigungsbetriebs des Arbeiters begangen hat, unberücksichtigt gelassen hätten. Immer steht der Wortlaut des § 140 der

von der Revision versuchten Auslegung als Schranke entgegen. Ist der in §§ 135 und 136 bezeichnete Betriebsunternehmer eine und dieselbe Person mit dem Entschädigungspflichtigen, so kann dieser niemals eine dritte, d. i. eine von dem Betriebsunternehmer verschiedene Person sei. Deshalb ist es auch gleichgültig, ob der Unternehmer den Betriebsunfall in einem versicherungspflichtigen Betriebe, wenn auch nicht in demjenigen, in dem der verletzte Arbeiter versichert war, oder außerhalb eines solchen Betriebes, als Eigentümer eines Grundstücks oder einer andern Anlage oder sonstwie durch eine unerlaubte Handlung als Tierhalter oder durch eine wie der Betrieb einer Eisenbahn von Gesetzes wegen zum Schadensersatz verpflichtende Tätigkeit herbeigeführt hat. Die Entbindung des Unternehmers von der Haftpflicht findet in allen diesen Fällen darin ihre Rechtfertigung, daß es ein Betriebsunfall, d. i. ein mit dem Beschäftigungsbetrieb des von ihm versicherten Arbeiters unmittelbar oder mittelbar zusammenhängender Unfall ist, wegen dessen er belangt werden soll. Allerdings ist nicht zu verkennen, daß § 140 in seiner dermaligen Fassung dann, wenn dem Unternehmer ein Verschulden außerhalb des Beschäftigungsbetriebes zur Last fällt, Härten für den verletzten Arbeiter mit sich führen kann. Dies hängt mit der weiten Ausdehnung zusammen, die die Rechtsprechung des Reichsversicherungsamts dem Begriff des Betriebsunfalls gegeben hat (vgl. Woedtke-Caspar 5. Aufl. § 1 A. 9 und Handbuch der Unfallversicherung S. 32 ff. 51, 53 ff.). Diese Ausdehnung kommt an sich den Arbeitern zugute. Sie erhalten auch für Unfälle, die nur in losem Zusammenhang mit dem Beschäftigungsbetriebe stehen, und auch bei eigener Fahrlässigkeit von der Berufsgenossenschaft die gesetzliche Rente, während sie nach dem gemeinen Recht eine Entschädigung gegen den Unternehmer nur mittels des Nachweises einer unerlaubten Handlung oder der Haftung ex lege, d. h. in der Mehrzahl der Fälle überhaupt nicht erstreiten könnten. Auf der andern Seite müssen sie sich freilich in den Fällen, wo ein Schadensersatzanspruch gegen den Unternehmer erweislich wäre, mit der Unfallrente begnügen. Ebenso müssen die Berufsgenossenschaften bei Versagung des Ersatzanspruchs aus § 140 S. 2 die Aufwendungen für den Verletzten bei derartigen Betriebsunfällen endgültig selbst tragen, ohne daß sie Deckung durch die Beiträge werden finden können, die der Unternehmer, der der Urheber des Unfalls war, nach § 29 zu leisten hat. Denn diese Beiträge bestimmen sich lediglich nach den von dem Unternehmer gezahlten Löhnen, sowie nach dem Gefahrentarif. Bei der Einreihung eines Betriebs in eine Gefahrenklasse möchte es aber nicht leicht möglich sein, Betriebsunfälle, die sich aus dem Beschäftigungsbetriebe selbst nicht ergeben, daher kaum vorhersehbar sind, in Rechnung zu ziehen, wie denn auch die Berufsgenossenschaften außer stande sind, durch Unfallverhütungsvorschriften (§ 112) solche Unfälle hintanzuhalten. Es ist ferner nicht übersehen worden, daß § 140 für die Großunternehmungen, die eine Vielzahl von gewerblichen Betrieben, Anlagen und Einrichtungen umfassen, namentlich für die Privatwirtschaft treibenden Körperschaften des öffentlichen Rechts, Gemeinden und den Fiskus eine Bevorzugung in sich schließt mit der Wirkung, daß noch mehr als gegenüber dem Unternehmer des Einzelbetriebs die Entschädigungsforderungen der Arbeiter und die Ersatzansprüche der Berufsgenossenschaften Eintrag erleiden. Denn wenn diese Mehrzahl von Unternehmungen sich in verschiedene selbständige Betriebe spaltete, so wären deren Unternehmer gegebenenfalls im Verhältnis zu dem Unternehmer des Beschäftigungsbetriebs dritte und als solche dem Verletzten haft-, der Genossenschaft ersatzpflichtig. Endlich folgt aus § 140 eine Ungleichheit in der Haftung der Unternehmer und ihrer in §§ 135 und 136 bezeichneten Beauftragten. Grundsätzlich sollen die Beauftragten nicht weiter haften als der Unternehmer. Wird aber ein Arbeiter in einem ihm fremden Betriebe desselben Unternehmers durch Verschulden von Beauftragten, die in diesem Betriebe angestellt sind, verletzt, so haften die Beauftragten als Dritte nach § 140, der Unternehmer selbst bleibt jedoch haftfrei (Wird auf Grund der Entstehungsgeschichte des Gesetzes weiter ausgeführt). War die Beklagte nicht Dritte im Sinne des § 140, so entfällt ihre Haftung wegen etwaigen Verschuldens ihrer Vertreter an dem fraglichen Unfall, und deshalb konnte auch ein Anspruch entschädigungsberechtigter Personen nicht auf Klägerin übergehen. In zweiter Reihe hat die Revision zur Nachprüfung verstellt, ob die Beklagte nicht auf Grund des § 136 für die Aufwendungen der Klägerin hafte. Allein auch in dieser Richtung ist dem Berufungsgericht beizutreten. Die Anwendung des § 136 scheitert einmal daran, daß die Beklagte nicht, wie diese Vorschrift es voraussetzt, wegen einer Fahrlässigkeit, die sie als Betriebsunternehmerin, sondern wegen einer solchen, die sie als Eigentümerin eines Schulgebäudes begangen haben soll, in Anspruch genommen wird. Sodann ergibt sich aus Abs. 2 des § 136, daß nur die dort genannten juristischen Personen und eine Handelsgesellschaft in Liquidation für die durch ihre Vertreter oder Liquidatoren herbeigeführten Unfälle haften. Einer Ausdehnung auf Gemeinden im Wege der Gesetzesauslegung ist diese Bestimmung nicht fähig. Berufsgenossenschaft der Gas- und Wasserwerke c. Stadtgemeinde C., U. v. 21. Febr. 07, 306/06 VI. — Cöln.

Reichsgesetz vom 18. Juni 1901 betreffend die Unfallfürsorge für Beamte usw. in Verb. mit dem Sächsischen Gesetz vom 1. Juli 1902, die Fürsorge für Beamte betreffend.

50. §§ 10 bis 12, 14 BeamtUFürsG. Ausschluß des Anspruchs des Beamten aus § 1 HaftpflG. fraglich, ob auch Ansprüche aus Vertrag aus den §§ 823, 831 BGB. ausgeschlossen?!]

Der Berufungsrichter hat einwandfrei festgestellt, daß der Kläger in einem reichsgesetzlich der Unfallversicherung unterliegenden Betriebe des Beklagten als Beamter angestellt und, als er den Unfall erlitt, in diesem Betriebe dienstlich tätig war, so finden auf seine Ansprüche wegen der Folgen des Unfalls die Vorschriften in §§ 14, 10 bis 12 BeamtUFürsG. und des in Verfolg des letzteren ergangenen Sächsischen Gesetzes vom 1. Juli 1902 Anwendung. Durch diese ist aber der geltend gemachte Anspruch jedenfalls insoweit ausgeschlossen, als er auf § 1 HaftpflG. gestützt worden ist. Nach § 12 Abs. 1 des Gesetzes vom 18. Juni 1901 gehen, wenn Personen der in § 1 bezeichneten Kategorien im Dienst durch einen Betriebsunfall verletzt worden sind und ihnen wegen dieses Unfalls nach § 1 HaftpflG. Ansprüche gegen Eisenbahnbetriebsunternehmer zustehen, diese Ansprüche auf diejenige Betriebsverwaltung, welche dem Verletzten auf Grund

des Gesetzes vom 18. Juni 1901 oder anderweiter reichsgesetzlicher Vorschrift Pension, Kosten des Heilverfahrens oder Renten zu zahlen hat, in Höhe dieser Bezüge über. Diese Vorschrift betrifft, wie sich aus ihrem Inhalte ohne weiteres ergibt, Fälle, wo die Betriebsverwaltung, welche die Pension usw. zu zahlen hat, nicht zugleich der Eisenbahnbetriebsunternehmer ist, der dem Verletzten aus § 1 HaftpflG. zum Schadenersatze verpflichtet ist. Wenn nun im unmittelbaren Anschluß an diese Vorschrift, die den Übergang der dem Verletzten an einen Dritten aus § 1 HaftpflG. zustehenden Ansprüche auf die Betriebsverwaltung, welche die Pension usw. zahlt, regelt, im zweiten Absatze von § 12 bestimmt ist, daß dem Verletzten weitergehende Ansprüche als auf die Bezüge, welche ihm diese Betriebsverwaltung zu gewähren hat, gegen das Reich und gegen die Bundesstaaten nicht zustehen, so ist damit zum mindestens soviel unzweifelhaft ausgesprochen, daß diejenigen Ansprüche, welche, sofern ein dritter Eisenbahnbetriebsunternehmer und als solcher dem Verletzten aus § 1 des Gesetzes vom 7. Juni 1871 zum Schadenersatz verpflichtet ist, auf die Betriebsverwaltung nach Höhe ihrer Leistungen übergehen, dem Verletzten dann, wenn das Reich oder ein Bundesstaat der Eisenbahnbetriebsunternehmer ist, gegen diese überhaupt nicht zustehen sollen. Da, wie unstreitig ist, auch nicht zweifelhaft sein kann, das sächsische Gesetz vom 1. Juli 1902 den in § 14 des Reichsgesetzes gestellten Anforderungen genügt, erscheint ein auf § 1 HaftpflG. gestützter Anspruch des Klägers gegenüber dem Bundesstaat Sachsen durch § 12 Abs. 2 des Reichsgesetzes schlechthin ausgeschlossen. Das Berufungsgericht ist der Meinung, daß das gleiche auch insoweit gelte, als der Kläger seinen Anspruch auf die Bestimmungen in §§ 823, 831 BGB. und auf den mit dem Beklagten abgeschlossenen Transportvertrag gestützt hat, indem es annimmt, nach dem Grundgedanken des Gesetzes vom 18. Juni 1901 solle den Beamten gegen das Reich und die Bundesstaaten wegen und auf Grund im Dienste erlittener Betriebsunfälle nur ein Anspruch, nämlich der aus dem Unfallfürsorgegesetz zustehen, und der Abs. 2 des § 12 sei dahin zu verstehen, daß alle sonstigen Forderungen aus dem Unfalle gegenüber dem Reich und den Bundesstaaten beseitigt sein sollten, möchten sie auf Gesetz oder darauf beruhen, daß sich der Unfall als Verletzung einer Vertragspflicht darstelle; nur besondere vertragliche Abmachungen über die Entschädigung für die Folgen eines Unfalls würden selbstverständlich durch § 12 Abs. 2 nicht berührt. Die Richtigkeit dieser Annahme ist, wie der Revision zugegeben ist, jedenfalls zweifelhaft. Es liegt trotz der allgemeinen Fassung der Vorschrift im zweiten Absatze des § 12 bei ihrem engen Zusammenhange mit dem Abs. 1 sehr nahe, anzunehmen, daß sie sich ausschließlich auf Ansprüche, die dem Verletzten nach § 1 HaftpflG. aus dem Unfalle an sich gegen das Reich oder einen Bundesstaat zustehen würden, beziehen solle, und auch die Materialien zu dem Gesetz vom 15. März 1886, dessen § 10 mit dem § 12 des jetzigen Gesetzes völlig übereinstimmt, mögen an einzelnen Stellen für die Auffassung der Vorinstanz sprechen, (vgl. z. B. S. 10 der Begründung des Entwurfs, Abs. 2), im allgemeinen aber tritt vielmehr nur die Tendenz zu Tage, Ansprüche des Verletzten aus § 1 HaftpflG. gegenüber dem Reiche und den Bundesstaaten, die neben den Ansprüchen aus der Beamtenfürsorge bestehen könnten, auszuschließen. Es bedarf indes keiner Beantwortung der vorstehend erwähnten Frage, da die angefochtene Entscheidung, soweit sie die Ansprüche des Klägers aus dem Beförderungsvertrage bezw. aus unerlaubter Handlung als unbegründet abweist, jedenfalls aus einem andern Grunde aufrecht zu halten ist. Wie schon in dem angefochtenen Urteil hervorgehoben worden, ist man bei dem Erlaß des Reichsgesetzes vom 15. März 1886 wegen Bedenken, die sich bezüglich der Kompetenz der Reichsgesetzgebung ergeben mußten, aber auch aus anderen Erwägungen grundsätzlich davon ausgegangen, daß die Regelung der Fürsorge für die Staats- und Kommunalbeamten der Landesgesetzgebung bezw. der statutarischen Festsetzung der Kommunalverbände zu überlassen sei, und man hat bezüglich der Fürsorge für diese Beamten eine reichsgesetzliche Regelung in einzelnen Beziehungen nur deshalb für rätlich und geboten gehalten, weil zu einer zweckentsprechenden Regelung dieser Fürsorge eine Beseitigung der reichsgesetzlichen Bestimmungen über Unfallversicherung sowie derjenigen Ansprüche auf Schadenersatz stattfinden müsse, „welche diesen Beamten auf Grund anderer reichsgesetzlichen Bestimmungen, insbesondere des HaftpflG. gegen den Dienstherrn oder Betriebsbeamte usw. über dasjenige Maß hinaus zuständen, dessen Beibehaltung in dem Reichsunfallfürsorgegesetze für Beamte und für Personen des Soldatenstandes vorgesehen sei"; eine solche Beseitigung aber nur durch Reichsgesetz erfolgen könne. (Begründung des Entwurfs zum Gesetze vom 15. März 1886, S. 10). Dieser Beschränkung, die sich die Reichsgesetzgebung auferlegen wollte, entspricht auch das Gesetz vom 15. März 1886, und daran hat sich auch durch dessen Neugestaltung in dem Gesetz vom 18. Juni 1901 nichts geändert. Danach ist die Landesgesetzgebung in der Lage, sofern sie den Staatsbeamten gesetzlich gegen die Folgen eines im Dienste erlittenen Betriebsunfalls eine den Vorschriften der §§ 1 bis 7 des Reichsgesetzes vom 18. Juni 1901 mindestens gleichkommende Fürsorge angedeihen läßt, im übrigen die den Beamten gegen den Staat zustehenden Ansprüche selbständig zu regeln. Dieses Recht findet selbstverständlich seine Schranken in den allgemeinen Grenzen der Landesgesetzgebung, nach welchen für sie eine Aufhebung reichsrechtlicher Normen ausgeschlossen ist. Hierdurch ist sie aber im Verhältnis zu den Staatsbeamten nur behindert, Rechte derselben auszuschließen, die auf zwingenden reichsgesetzlichen Vorschriften beruhen; aus diesem Grunde mußten insbesondere die den Staatsbeamten aus § 1 HaftpflG. gegen den Staat zustehenden Rechte mit Rücksicht auf die Vorschriften in § 5 dieses Gesetzes durch Reichsgesetz ausgeschlossen werden. Soweit dagegen auf Reichsgesetz beruhende Ansprüche durch Vereinbarung der Beteiligten auch im voraus ausgeschlossen werden können, sind die Einzelstaaten berechtigt, solche Ansprüche ihrer Beamten gegen den Staat auch im Wege dienstpragmatischer Regelung durch Landesgesetz zu beseitigen. Unter diese Ansprüche fällt der vom Kläger erhobene nach beiden jetzt noch in Betracht kommenden Richtungen. Schadensersatzansprüche aus einem Vertrage über Personenbeförderung können ebenso wie solche aus §§ 823, 831 BGB. vertraglich im voraus ausgeschlossen werden, soweit dem nicht die hier nicht in Betracht kommende

Bestimmung in § 276 Abs. 2 BGB. entgegensteht, es besteht für die erstere keine Bestimmung, wie sie in § 471 HGB. für die Beförderung von Gütern auf den Eisenbahnen getroffen ist. In dem Berufungsurteile ist aber ausgesprochen, daß für die Staatsbeamten des Königreichs Sachsen in den durch das Gesetz vom 1. Juli 1902 geregelten Fällen Schadenersatzansprüche gegen den Staat nach beiden hier in Rede stehenden Richtungen ausgeschlossen sind. Dieser Ausspruch ist der Nachprüfung des RG. entzogen. P. c. Sächs. Staatsfiskus, U. v. 11. Febr. 07, 232/06 VI — Dresden.

II. **Preußisches Recht.**

Städteordnung vom 30. Mai 1853. Gesetz vom 20. April 1892.

51. Begriff der durch die örtliche Polizeiverwaltung entstehenden Ausgabe.]

Die Entwässerung der im Bezirke der Stadt Königsberg i. Pr. gelegenen Grundstücke ist durch ein Ortsstatut des Magistrats vom 30. Januar 1895 geregelt. Nach Maßgabe dieses Statuts hat der Magistrat der klagenden Stadtgemeinde in den Jahren 1895 bis 1903 bei der Herstellung von Anschlüssen an die Straßenkanäle die der Tiefbauabteilung vorgelegten Entwässerungsprojekte einer Prüfung unterzogen und über die Genehmigung der Entwürfe Entscheidung getroffen (§ 6 Abs. 2 und 5 des Statuts). Er hat ferner nach Vollendung der Anschlüsse über deren vorschriftsmäßige Herstellung durch den beauftragten städtischen Baubeamten Bescheinigungen erteilen (§ 8 daselbst) und endlich die Hausleitungen durch seine Beamten fortgesetzt überwachen lassen (§ 9 daselbst). In gleicher Weise hat während des nämlichen Zeitraums eine Verwaltungstätigkeit des Magistrats und der beauftragten städtischen Beamten in bezug auf die Bewässerungsanlagen der im Stadtbezirke gelegenen Grundstücke stattgefunden. Die ihr durch alle diese Verrichtungen entstandenen Kosten berechnet die Klägerin im einzelnen und kommt dadurch auf eine Gesamtsumme von 118 490 Mark 44 Pf. hinaus. Sie verlangt von dem Fiskus klagend die Erstattung dieses Betrages, weil in Königsberg die örtliche Polizeiverwaltung von einer Königlichen Behörde geführt wird, es sich aber um Ausgaben handelt, von denen sie behauptet, daß sie nach Maßgabe des Gesetzes vom 20. April 1892 (Gesetzsamml. S. 87) dem Staate zur Last fielen. Sie weist darauf hin, daß durch die von dem Polizeipräsidenten unter Zustimmung des Magistrats erlassene Polizeiverordnung vom 18. Mai 1895 der Anschlußzwang für die im Stadtbezirke gelegenen Grundstücke eingeführt und dabei die Verpflichtung vorgesehen ist, die Entwässerungsanlagen gemäß den Bestimmungen des Ortsstatuts vom 30. Januar 1895 herzustellen und zu unterhalten (§ 1 der V.), sowie daß § 2 der V. den Eigentümern und Verwaltern der anzuschließenden Grundstücke anbefiehlt innerhalb sechs Wochen, nachdem sie vom Magistrat dazu aufgefordert seien, den Entwurf für die Entwässerung ihres Grundstücks in doppelter Ausfertigung dem Magistrate zur Prüfung und Genehmigung einzureichen und die Entwässerungsanlage innerhalb dreier Monate nach Zustellung der Genehmigung fertig herzustellen. Sie ist der Meinung, daß aus diesem Grunde die angegebene Tätigkeit des Magistrats und der städtischen Beamten als „polizeiliche Arbeit" zu gelten habe. Die Erstattungspflicht des Beklagten sei aber auch durch Geschäftsführung ohne Auftrag sowie durch ungerechtfertigte Bereicherung des Beklagten entstanden, letzteres aus dem Grunde, weil die ihr erwachsenen Kosten gleichzeitig eine Ersparnis des Beklagten darstellten. Der Beklagte hat den Klageanspruch seinem Grunde und seinem Betrage nach bestritten. Das LG. hat die Klage abgewiesen. Das OLG. hat abändernd den Klageanspruch seinem Grunde nach für gerechtfertigt erklärt. RG. hob auf und bestätigte die Klageabweisung: Der Berufungsrichter ist der Meinung, daß die der klagenden Stadtgemeinde erwachsenen Kosten, deren Erstattung mit der Klage begehrt wird, zu den durch die örtliche Polizeiverwaltung entstehenden Ausgaben im Sinne des Gesetzes vom 20. April 1892 und zwar zu den unmittelbaren Ausgaben dieser Verwaltung gerechnet werden müßten. Daß diese Annahme dann nicht zutrifft, wenn man unter der örtlichen Polizeiverwaltnng das Bestehen und die Verwaltungstätigkeit einer Polizeibehörde versteht, ist von vornherein klar. Allerdings liegt im Geltungsbereich der Städteordnung für die sechs östlichen Provinzen der Preußischen Monarchie vom 30. Mai 1853 die Handhabung der Ortspolizei dem Bürgermeister oder einem unter Genehmigung des Regierungspräsidenten damit betrauten anderen Magistratsmitgliede ob, dies jedoch nur dann, wenn sie nicht einer Königlichen Behörde übertragen worden ist (§ 62 Abs. 1 zu I. Nr. 1 und Abs. 2 daselbst). Unter den Parteien besteht nun kein Streit darüber, daß für den Gemeindebezirk der Stadt Königsberg eine derartige Übertragung stattgefunden hat und daß die gemäß § 2 des Gesetzes über die Polizeiverwaltung vom 11. März 1850 zur Zuständigkeit des Ministers des Innern gehörige Übertragung sich sachlich auf alle Gebiete der Ortspolizei mit alleiniger Ausnahme der hier nicht in Betracht kommenden Schulpolizei erstreckt hat. Im gegebenen Falle aber handelt es sich um eine Verwaltungstätigkeit, die nicht von der Königlichen Polizbehörde, nämlich von dem Polizeipräsidenten in Königsberg und ebensowenig von einem ihm untergeordneten und von ihm beauftragten Polizeibeamten ausgeübt wurde. Die verwaltende Behörde war vielmehr zu einem Teile der Magistrat selbst, zum anderen Teile die zum Magistrat gehörige Tiefbauabteilung oder es traten einzelne Beamte oder Angestellte in Tätigkeit, die dann aber ihren Auftrag nicht vom Polizeipräsidenten herleiteten, sondern ihn vom Magistrate oder der Tiefbauabteilung erhalten hatten. Konnte nach den angegebenen Gesetzesvorschriften die örtliche Polizeiverwaltung in die Hand des Magistrats als einer Behörde mit kollegialer Verfassung schon überhaupt nicht gelegt sein, war darum ebensowenig der Magistrat imstande, ein städtisches Amt oder eine in städtischen Diensten stehende Einzelperson mit der Wahrnehmung von Polizeigeschäften zu betrauen, so ergab sich aus diesem Mangel an polizeiobrigkeitlichen Befugnissen zugleich der nichtpolizeiliche Charakter aller in einem derartigen Dienstbetriebe auf dem Gebiete des Entwässerungs- und des Wasserversorgungswesens erlassenen Anordnungen. Es fehlte auf der einen Seite an der Möglichkeit ihrer Durchführung mit polizeilichen Zwangsmaßregeln und auf der anderen Seite unterlagen sie nicht der Anfechtung mit den gegen polizeiliche Verfügungen gegebenen Rechtsmitteln (§§ 127 ff. des Gesetzes über die allgemeine Landesverwaltung vom 30. Juli 1883), wohl aber unter Umständen der im § 18 des Zuständigkeitsgesetzes vom 1. August 1883 vorgesehenen Rechtskontrolle. Fehlte es somit

an der subjektiven Voraussetzung, daß die Behörde, durch deren Einrichtungen und durch deren Verwaltungstätigkeit die streitigen Kosten entstanden sind, eine Polizeibehörde war, so schloß dies eine unmittelbare Anwendung des Gesetzes vom 20. April 1892 aus. Dann bliebe jedoch immerhin noch die Möglichkeit bestehen, dem Klagebegehren, wenn auch nur in beschränktem Umfange mit Rücksicht auf die sachliche Bedeutung der von städtischer Seite entwickelten Tätigkeit stattzugeben. Dies in dem Falle, wenn erhellte, daß die staatliche Polizeibehörde auf dem Gebiete des städtischen Entwässerungs- und Bewässerungswesens nicht etwa nur im Einzelfalle sondern nach Maßgabe der getroffenen ständigen Diensteinrichtungen sich einer polizeilichen Fürsorge für überhoben gehalten und damit die Stadtgemeinde in die Notwendigkeit versetzt hat, die Entwässerungs- und Bewässerungspolizei zwar nicht im Rechtssinne als einen Zweig der Ortspolizeiverwaltung in den eigenen Dienstbetrieb zu übernehmen, wohl aber einen Ersatz für das Versagen des staatlichen Polizeidienstes durch eine entsprechende Erweiterung der kommunalen Verwaltungstätigkeit herzustellen. Wäre insoweit die dem gesetzlichen Polizeikostenbeitrage der Stadtgemeinde gegenüberstehende öffentlichrechtliche Staatspflicht zur Einrichtung und Ausübung eines polizeilichen Dienstbetriebes unerfüllt geblieben, so würde dies für die rechtliche Begründung des Verlangens der Stadtgemeinde, daß ihr der dadurch hervorgerufene Mehraufwand an städtischen Verwaltungskosten ganz oder doch im Umfange der Ersparnis des Fiskus vergütet werde, einen an sich geeigneten Ausgangspunkt abgeben. Denn wenn auch eigentliche Polizeikosten dabei nicht in Frage kämen, so würde es sich doch in Rücksicht auf die sachliche Bedeutung der erledigten Dienstgeschäfte alsdann wenigstens um solche Kosten handeln, die bei einer gehörigen, jene Dienstzweige umfassenden Einrichtung und Handhabung des Polizeiwesens dem Staatsfiskus hätten entstehen müssen und die nun nicht ihm, wohl aber an anderer Stelle und in anderer Rechtsgestalt als Mehrausgaben der städtischen Gemeindeverwaltung entstanden wären. Allein im gegebenen Falle versagt bei näherer Betrachtung auch dieser rechtliche Gesichtspunkt. (Wird näher begründet.) Aus der Polizeiverordnung vom 18. Mai 1895 läßt sich somit ein Rechtsgrund für die Begründung des erhobenen Klageanspruches nicht herleiten. Sie stellt lediglich als eine allgemeine Norm für die Herstellung des polizeimäßigen Zustandes das Verlangen, daß die Kanalanschlüsse zu allererst den von den städtischen Körperschaften selbst mit Zustimmung der höheren Verwaltungsbehörde geregelten Anschlußbedingungen entsprechen und darum auch zunächst zur Entscheidung über die Zulassung von kommunaler Seite der städtischen Verwaltungsbehörde unterbreitet werden müssen. Ein grundsätzliches Aufgeben eigener obrigkeitlicher Verrichtungen durch den Polizeipräsidenten und ein zur ständigen Einrichtung gewordenes Nichterfüllen gewisser mit den obrigkeitlichen Rechten verbundenen öffentlichrechtlichen Verpflichtungen der Polizeibehörde kann darin nicht erblickt werden. Die Voraussetzungen für eine Anwendung der §§ 262 ff. Tl. I Tit. 13 ALR. und des § 812 BGB. liegen nach dem, was sich hieraus ergibt, nicht vor. Die Revision bezeichnet vielmehr diese Gesetzesvorschriften mit Recht als verletzt. Daß der Polizeipräsident durch die Verordnung vom 18. Mai 1895 seine polizeilichen Befugnisse nicht auf die Stadtgemeinde oder auf irgend welche Organe der städtischen Verwaltung übertragen konnte, ist schon vom Berufungsrichter selbst mit Recht bemerkt worden. Mit dieser Erwägung wird aber der Klagegrund der Geschäftsführung ohne Auftrag vollends beseitigt. Denn umsoweniger waren die städtischen Verwaltungsorgane imstande, von sich aus ihre Zuständigkeit durch Übernahme eines Dienstzweiges der örtlichen Polizeiverwaltung zu erweitern und auf diese Weise Kosten zu verursachen, die als durch die örtliche Polizeiverwaltung entstanden, sich von der Stadtgemeinde auf den Staat abwälzen ließen. Daß endlich in dem Zusammentreffen der ineinandergreifenden Bestimmungen des Ortsstatuts und der Polizeiverordnung ein Vertragsabkommen zu erblicken sei, demzufolge die städtischen Organe mit der Verrichtung einer nichtamtlichen polizeilichen Hilfstätigkeit betraut worden wären, hat die Klägerin selbst nicht behauptet, wie denn überhaupt dem Klageanspruche der Rechtsgrund des Vertrages nicht zugrunde gelegt worden ist. Die Klage erscheint deshalb unbegründet. Fiskus c. Stadt Königsberg, U. v. 21. März 07, 319/06 IV. — Königsberg.

Enteignungsgesetz vom 11. Juni 1874.

52. §§ 8, 11 EnteignungsG. Ersatz des durch die bevorstehende Enteignung einer Wirtschaftspächterei wegen Rückganges der Wirtschaft entstandenen Schadens.]

Die Revision der beklagten Stadtgemeinde, die sich gegen das im angefochtenen Urteile enthaltene Zwischenurteil richtet, ist zwar gemäß § 304 Abs. 2 ZPO. zulässig, sachlich aber nicht begründet. Das Berufungsgericht spricht der Klägerin Elise H. einen Anspruch auf Ersatz des Schadens zu, der ihr dadurch erwachsen sein soll, a) daß schon vom 1. April 1903 an ihre Wirtschaft infolge der bevorstehenden Enteignung stark zurückgegangen sei und nur noch mit Schaden habe betrieben werden können b) daß sie die Wirtschaft schon am 1. April 1904 habe räumen müssen, während die vertragsmäßige Pachtzeit noch bis 1. Juli 1904 gelaufen wäre. Den Schaden unter a beziffert die Pächterin auf 23 000 Mark, den unter b auf 2 500 Mark. Daß sie für den Schaden unter b ersatzpflichtig ist, bestreitet die Beklagte jetzt nicht mehr, denn in diesem Punkte hat sie das Berufungsurteil überhaupt nicht angegriffen. Ihr Revisionsantrag beschränkt sich auf den unter a bezeichneten Schaden, dessen Ersatz in Höhe von 23 000 Mark verlangt ist. Die Revision erachtet durch die Feststellung ihrer Ersatzpflicht für diesen Schaden die §§ 8 und 11 EnteignungsG. als verletzt, indem sie ausführt: Der Schaden sei nicht durch die Enteignung, sondern durch das Bevorstehen der Enteignung entstanden; er wäre in derselben Höhe entstanden, wenn es aus irgend einem Grunde nicht zur Enteignung gekommen wäre. Der Entschädigungsanspruch des Eigentümers beschränke sich auf den vollen Wert des abzutretenden Grundstücks; ein Anspruch wegen des durch das Drohen der Enteignung erlittenen Schadens sei ihm vom Gesetze nicht gegeben. Mehr Rechte, wie der Eigentümer, könne aber im Zweifel auch der Pächter nicht haben. — Diesen Ausführungen kann nicht beigetreten werden. Es kann dahingestellt bleiben, ob in der hier fraglichen Beziehung der § 11 EnteignungsG. dem Pächter weitergehende Ansprüche einräumt, als sie dem Eigentümer zustehen würden. Auch wenn die Frage dahin gestellt wird, ob der Eigentümer, falls er die Wirtschaft auf seinem Grundstück selbst

betrieben hätte, neben dem vollen Wert des Grundstücks auch Ersatz des durch den Rückgang der Wirtschaft vor der Enteignung, als Folge der drohenden Enteignung, erlittenen Schadens fordern könne, ist sie zu bejahen. Das RG. hat schon wiederholt ausgesprochen, daß nach den Grundsätzen des Enteignungsrechtes der Eigentümer, dem infolge der Einleitung des Enteignungsverfahrens schon vor Vollziehung der Enteignung die Nutzung des abzutretenden Grundstücks entzogen oder geschmälert worden ist, hierfür besondere Entschädigung fordern kann. In bezug auf Mietausfälle ist dies in den, in RG. 31, 215; 43, 357 veröffentlichten Urteilen des V. ZS. eingehend dargelegt. Hiervon abzuweichen besteht umso weniger Veranlassung, als nach § 42 Abs. 1 Satz 2 EnteignungsG. der Unternehmer auch im Falle des Rücktritts von dem Unternehmen dem Entschädigungsberechtigten für die ihm durch das Enteignungs**verfahren** erwachsenen Nachteile haftet. Um Nachteile, die durch das Enteignungsverfahren verursacht sind, handelt es sich aber auch hier; die Planfeststellung hat bereits im August 1902 stattgefunden, seit jener Zeit stand bereits fest, daß das Grundstück zur Enteignung gelangen werde, die Klägerin verlangt aber nur den ihr seit 1. April 1903 durch den Rückgang der Wirtschaft erwachsenen Schaden ersetzt. Daß ihr überhaupt Schaden in dieser Richtung infolge der bevorstehenden Enteignung zugegangen ist, hat das Berufungsgericht einwandfrei als feststehend angenommen. Ein Grund, warum der Entschädigungsanspruch, den gegebenenfalls der Eigentümer geltend machen könnte, nicht auch der Pächterin zustehen sollte, ist nicht erfindlich. Nach § 11 EnteignungsG. wäre er nur ausgeschlossen, wenn er schon in der dem Eigentümer nach § 8 gewährten Entschädigung begriffen wäre. Daß dies zuträfe, behauptet die Beklagte selbst nicht. Aus diesen Gründen ist die Revision der Stadtgemeinde zurückzuweisen. H. c. H., U. v. 15. Febr. 07, 185/06 VII. — Celle.

Eigentumserwerbsgesetz und Preußische Grundbuchordnung vom 5. Mai 1872.

53. §§ 11, 91. Rechtswirksamkeit einer in Abt. I eingetragenen fideikommissarischen Substitution durch Eintragung des Vermerks „Eigentümerin N. N. als Fiduziarerbin zufolge Testamentes“.]

Als der Erblasser der Beklagten das in Rede stehende Grundstück im Jahre 1901 von seiner Mutter, der Witwe M. H., erwarb, stand diese in Abt. I des Grundbuchs als Eigentümerin eingetragen mit dem Zusatz „als Fiduziarerbin zufolge Testaments vom 21. März 1895“. Der Berufungsrichter verneint, daß die fideikommissarische Substitution gehörig eingetragen sei. Er läßt dahingestellt, ob nicht dem Vermerk „als Fiduziarerbin zufolge Testaments vom 21. März 1895“ die Gültigkeit einer Beschränkungseintragung schon deshalb abgesprochen werden müsse, weil er nicht in die II. Abteilung eingetragen sei, meint aber, daß dem Vermerke die vorbezeichnete Wirkung jedenfalls deswegen zu versagen sei, weil er nach der Art seiner Eintragung sich dem das Grundbuch einsehenden Publikum als eine Beschränkungseintragung überhaupt nicht kundgebe, sondern nur die Bedeutung einer gelegentlichen Erwähnung habe, sodann, weil die notwendige Angabe der Berechtigten, zu deren Gunsten die Beschränkung bestehen solle, nämlich der Fideikommissare, fehle, und ferner, weil ein Antrag auf Eintragung der Verfügungsbeschränkung nicht gestellt worden sei. Mit Recht greift die Revision diese Ausführungen als rechtsirrtümlich an. Allerdings war zur Zeit der am 14. Januar 1896 erfolgten Eintragung des genannten Vermerks das in der Anordnung der fideikommissarischen Substitution enthaltene, gegen den Fiduziarerben als Eigentümer des Nachlasses gerichtete Veräußerungsverbot als eine Beschränkung des Eigentumsrechts im Sinne des § 11 PrEigErwG. vom 5. Mai 1872 zu erachten (RG. 7, 249; 18, 300; Turnau PrGBO. 5. Aufl. I S. 672) und nach §§ 11, 91 PrGBO. vom 5. Mai 1872 in Verbindung mit dem EG. für Schleswig-Holstein vom 27. Mai 1873 sollten solche Beschränkungen des Eigentumsrechts in die II. Abteilung eingetragen werden. Indessen die Vorschriften der PrGBO., durch welche den einzelnen einzutragenden Rechten ein bestimmter Platz im Grundbuche zugewiesen wurde, waren nicht dergestalt wesentlich, daß jede Verwechselung der Abteilungen und Spalten die Einschreibung als unwirksam erscheinen ließ, vielmehr war auch eine Einschreibung an unrichtiger Stelle rechtsgültig, sofern nur nicht durch die angewiesene Stelle Inhalt und Zweck des Vermerks völlig in Frage gestellt, und ihm dadurch jede Bedeutung entzogen wurde (RG. in Gruchot 41, 962; auch RG. 28, 237; 31, 311; 43, 215; 54, 248; Dernburg-Hinrichs Hypothekenrecht 1, 139; Turnau a. a. O. 130, vgl. Turnau-Förster Liegenschaftsrecht II Anm. 4 zu § 3 RGBO.). Die Eintragung einer Verfügungsbeschränkung des Eigentümers aber hatte nach § 11 EigErwG. gegen dritte dieselbe Rechtswirkung, wie die Kenntnis ihres Bestehens außerhalb des Grundbuchs; Zweck der Eintragung war also nur die Veröffentlichung der bestehenden Beschränkung mit dem Erfolge, daß ein jeder rechtlich so angesehen wurde, als sei ihm die Beschränkung bekannt gewesen (Turnau a. a. O. S. 673 Anm. 3 zu § 11 EigErwG.). Dieser Zweck, zu veröffentlichen, muß auch dann für genügend erfüllt erachtet werden, wenn die Eintragung der Beschränkung in Abteilung I, statt in Abteilung II, erfolgt ist; denn es wird durch eine solche Einschreibung die Beschränkung unmittelbar mit der Eintragung des Eigentumsrechts in Zusammenhang gebracht, und dadurch kundgegeben, daß das Eigentum ein beschränktes sei. Daher war im gegebenen Falle die durch Hinzufügung zu der Eigentumseintragung der Witwe M. H. in Abteilung I bewirkte Eintragung der Eigentumsbeschränkung wirksam, sofern nur der Vermerk Inhalt und Wesen der Beschränkung deutlich erkennen ließ (RG. 2, 220, auch 55, 343). Letzteres aber ist der Fall. Es kann zunächst nicht zweifelhaft sein, daß der Grundbuchrichter, als er bei der Eintragung des Eigentums der Witwe H. die Worte „als Finanzerbin zufolge Testamentes vom 21. März 1895“ hinzufügte, dadurch zum Ausdrucke bringen wollte, daß die Witwe H. nicht freie Eigentümerin des Grundstücks sei, sondern nur in ihrer Eigenschaft als Fiduziarerbin ihres verstorbenen Ehemannes, des Vorbesitzers, mit den sich aus dem Gesetz und dem Testament ergebenden Beschränkungen als Eigentümerin eingetragen werde. Die Auffassung des Berufungsrichters, daß die Worte nur die Bedeutung einer gelegentlichen Erwähnung hätten, widerspricht den von ihm selbst festgestellten Tatsachen. (Wird dargelegt.) Ferner ergeben auch die genannten Eintragungsworte mit Bestimmtheit, daß eine Beschränkung des Eigentumsrechts bestand; denn ein nur „als Fiduziarerbe“ ein-

getragener Eigentümer ist nach dem Gesetze nicht freier Eigentümer, sondern zugunsten der Fideikommissare in der Verfügung beschränkt. Allerdings mag, wie der Berufungsrichter bemerkt, das Wort „Fiduziarerbin" dem rechtskundigen Publikum nicht geläufig sein. Jedoch Allgemeinverständlichkeit der Eintragungsworte ist für die bindende Publizität einer Eintragung nicht zu erfordern, vielmehr ist, wie der öffentliche Glaube des Grundbuchs auch dann wirksam ist, wenn von dem betreffenden Beteiligten das Grundbuch überhaupt nicht eingesehen worden ist (Turnau a. a. O. S. 673, Turnau-Förster a. a. O. Anm. I 4 zu § 892 BGB.), so auch eine Eintragung gegen jedermann mit dem Inhalte wirksam, der sich nach der Gesetzes- und Rechtssprache aus den Worten des Eintragungsvermerks ergibt. — Die Einschreibung des Vermerks in die Spalte „Zeit und Grund des Erwerbs" steht der Wirksamkeit der Eintragung ebenfalls nicht entgegen. Denn indem vom Grundbuchrichter vermerkt worden ist, daß die testamentarische Einsetzung zur Fiduziarerbin der Grund des Erwerbes des Grundstücks sei, ist von ihm zugleich kundgegeben, daß die neue Eigentümerin den Verfügungsbeschränkungen unterliegt, die mit dem Recht einer Fiduziarerbin nach Gesetz und Testament verbunden sind. Weiterhin kann ein wesentlicher Mangel der Eintragung auch nicht darin gefunden werden, daß in dem fraglichen Vermerke die Berechtigten, zu deren Gunsten die Beschränkung bestehen soll, nicht angegeben sind. Allerdings erforderte das die preußischen Grundbuchgesetze beherrschende Spezialitätsprinzip, daß Rechte an Grundstücken für bestimmte Personen eingetragen und die Berechtigten im Grundbuch ersichtlich gemacht wurden (Turnau Anm. 6 zu § 13 GBO S. 290). Aber vorliegend handelt es sich lediglich um eine Verfügungsbeschränkung des Eigentümers, die an sich schon außerhalb des Grundbuchs bestand und nur behufs Wirkung gegen Dritte durch die Eintragung veröffentlicht werden sollte; es ist daher eine kurze allgemeine Kennzeichnung der Art der Beschränkung, wie sie hier vermerkt ist, überhaupt für genügend zu erachten. Ferner aber folgt aus der Eintragung, daß die Eigentümerin als Fiduziarerbin zufolge Testaments eingetragen worden sei, von selbst, daß die Eigentumsbeschränkung zugunsten bestimmter Personen, nämlich der im Testament substituierten Fideikommissare, besteht, und, wenn auf das Testament verwiesen wird, in welchem die Fideikommissare namhaft gemacht sind, und das sich bei den Grundakten befindet, so muß hierin eine ausreichende Bezeichnung der Berechtigten gesehen werden (RG. 20, 283). Es ist Sache derjenigen, die auf den öffentlichen Glauben des Grundbuchs Rechte am Grundstück erwerben wollen, sich über die Bedeutung der bei dem Eigentum vermerkten Beschränkungen zu informieren, und die Urkunden, auf die als die Grundlage der Eintragung verwiesen ist, wegen des näheren Inhalts der Beschränkung und der Namen der aus ihr Berechtigten einzusehen. Was sodann das Fehlen eines Eintragungsantrags anlangt, so sollten nach § 30 PrGBO. die Grundbuchämter nur auf Antrag verfahren und nach § 54 a. a. O. sollten Nebenbestimmungen und letztwillige Verordnungen, welche das Eigentum oder die Befugnis des Eigentümers, über das Grundstück zu verfügen, beschränken, nur auf Antrag eingetragen werden. Ob daraus zu folgern war, daß jede Eintragung, die ohne Vorliegen eines Antrages vom Grundbuchrichter bewirkt worden war, der Rechtswirksamkeit entbehrte, kann dahingestellt bleiben (vgl. StriethorstArch. 98, 26; Turnau-Förster a. a. O. II. Anm. I 4 zu § 13 RGBO.). Vorliegend ist im Eingange des Auflassungsprotokolls vom 14. Januar 1896 festgestellt, daß die Witwe M. H. durch vorgelegtes Testament als Fiduziarerbin des Vorbesitzers legitimiert sei. Wenn demnächst die Witwe „ihre Eintragung als Eigentümerin des Grundstücks auf Grund des vorgelegten Testaments" beantragt hat, so kann dieser Antrag keine andere Bedeutung haben, als daß im Grundbuche vermerkt werden sollte: die Antragstellerin sei Eigentümerin geworden mit den Beschränkungen, die sich daraus ergäben, daß sie in dem Testamente nur als Fiduziarerbin eingesetzt sei. Indem der Berufungsrichter dies verneint und der Feststellung der Legitimation der Witwe H. als Fiduziarerbin nur den Zweck der Angabe des die Eigentumseintragung rechtfertigenden Grundes beimißt, verstößt er bei der Auslegung gegen den klaren Sinn des Auffassungsprotokolls. Auch läßt der Berufungsrichter unberücksichtigt, daß der Grundbuchrichter bei der Anberaumung des Auffassungstermins bereits vermerkt hat, es werde im Termin die Umschreibung des Grundstücks auf die Witwe H. als Fiduziarerbin oder auf sämtliche Testamentserben zu beantragen sein. Danach hatte der Grundbuchrichter augenscheinlich die Absicht, darauf hinzuwirken, daß die Witwe H. die Miteintragung ihrer Fiduziarerbeneigenschaft in Antrag bringe, falls sich letztere aus dem vorzulegenden Testament ergebe. Dieser Standpunkt des Grundbuchrichters entsprach auch der damals vorherrschenden Meinung der Praxis, daß der Grundbuchrichter den Antrag des Fiduziarerben, ihn als Eigentümer der Nachlaßgrundstücke ohne gleichzeitigen Vermerk der Rechte der Fideikommissare einzutragen, zurückzuweisen habe, weil durch die Eintragung des Fiduziarerben als unbeschränkten Eigentümers das Grundbuch unrichtig werden würde (vgl. KG. Jahrb. 16, 63; 20, A 83; Turnau a. a. O. Anm. 3 zu § 54 GBO.). Hiernach ist entgegen dem Berufungsrichter anzunehmen, daß, als der Erblasser der Beklagten das Nachlaßgrundstück von seiner Mutter durch den Überlassungsvertrag vom 1. April 1901 erwarb, die in Rede stehende Beschränkung der Verfügungsbefugnis der Mutter zugunsten der Fideikommissare rechtswirksam eingetragen war. H. c. H., U. v. 2. März 07, 341/06 V. — Kiel.

54. Die für die rechtsrheinischen Gebiete des preußischen Staates erlassene Kabinettsorder vom 25. September 1834 (abgedruckt bei Vering, ArchKathKR. 19, 340) ist trotz ermangelnder Publikation Gesetz. Auslegung dieses Spezialgesetzes.]

In Übereinstimmung mit dem OLG. sowie mit der Entscheidung des IV. Senats vom 25. Januar 1900 in Sachen der katholischen Kirchengemeinde B. c. F. IV 266/99 nimmt der Senat an, daß die Kabinettsorder vom 25. September 1834 als ein Gesetz anzusehen ist und Privatrechte begründet. Dieselbe ist zwar unbestritten in der Gesetzsammlung und auch sonst nicht publiziert, indessen zu einer Zeit erlassen, wo eine unbedingt wesentliche Form für den Erlaß und die Publikation der Gesetze, wie sie insbesondere das Gesetz vom 3. April 1846 enthält, nicht bestand, und wo das Recht, Gesetze zu erlassen, lediglich in der Person des Monarchen lag. Dieser konnte daher kraft seines souveränen Willens objektive Rechtsnormen als Gesetze erlassen, ohne an irgend eine Form gebunden zu sein. Daß

dieses aber die Absicht der Kabinettsorder gewesen ist, und daß dieselbe nicht lediglich Verwaltungsvorschriften bezüglich der Gewährung der Dotationen an Pfarrkirchen infolge der Säkularisation der Güter von Klöstern und Stiftern am rechten Rheinufer enthält, ist dem Inhalte derselben, nach welchem insbesondere die Voraussetzungen des Anspruchs auf die Dotation und auch die Grundsätze, in welchem Umfange dieselben im allgemeinen zu gewähren sind, bestimmt wurden, zu entnehmen. Dieser Inhalt ergibt, daß rechtsverbindliche Normen gegeben werden sollten und gegeben worden sind. Was die rechtliche Bedeutung der Kabinettsorder von 1834 anlangt, so war der preußische Gesetzgeber unbedenklich berechtigt, die Grenzen zu bestimmen, innerhalb deren er die Kultuskosten gegenüber denjenigen Pfarreien übernahm, denen dieselben bis zur Säkularisation von den betreffenden Klöstern gewährt worden waren. Selbst von einem Eingriff in wohlerworbene Rechte würde insoweit nicht die Rede sein können. Der Eingriff war bereits erfolgt durch den Reichsdeputationshauptschluß und die auf Grund desselben erfolgte Einziehung der Güter, mit denen bis dahin die Lasten der Kultuskosten verbunden gewesen waren. Im § 35 des Reichsdeputationshauptschlusses war bestimmt, daß die Güter der fundierten Stifter, Abteien und Klöster der freien und vollen Disposition der respektiven Landesherren überlassen würden, sowohl zum Behufe des Aufwandes für den Gottesdienst, Unterrichts- und andere gemeinnützige Anstalten, als zur Erleichterung ihrer Finanzen. In Ausführung dieser Bestimmung hat die bezogene Kabinettsorder für die rechtsrheinischen Gebietsteile des preußischen Staates die Grundsätze festgelegt, nach welchem die betreffenden Pfarreien und Kirchengemeinden auf Bezüge seitens des Staates für Kultuskosten Anspruch haben sollen. Daß eine der Voraussetzungen des Anspruchs bezüglich der klagenden Pfarrgemeinde nach der Kabinettsorder an sich gegeben ist, weil dieselbe 44 Jahre hindurch vom Jahre 1803 an rückwärts gerechnet, also vom Jahre 1759 ab, sich im Besitze der von dem aufgehobenen Kloster zur heiligen Maria in St. ihr geleisteten Pfarrdienste sich befunden hat, ist vom OLG. einwandfrei festgestellt. Was aber den Umfang der Leistungen anlangt, so soll unter den bestimmten Voraussetzungen eine rechtliche Verpflichtung des Staates auf vollständige oder ergänzende Dotation anerkannt werden. Eine solche Dotation der Klägerin war aber schon vor Erlaß der Kabinettsorder in Höhe einer jährlichen Zahlung von im ganzen 2 272 Mark 78 Pf. erfolgt, in welcher Summe ein Betrag von 72 Mark für Küster und Organisten enthalten ist. Das OLG. hat angenommen, daß zu der vollständigen oder ergänzenden Dotation im Sinne der Kabinettsorder die Beschaffung der Mittel für weitere Küsterkräfte nicht gehöre, und zur Begründung dieser Annahme darauf hingewiesen, daß in der Kabinettsorder fernerhin bestimmt ist, daß die zu gewährenden Entschädigungen nicht über die früheren Verpflichtungen der Klostergeistlichen ausgedehnt werden dürfen. Diese Beschränkung muß aber als gerechtfertigt erachtet werden, da mit Rücksicht auf jene Bestimmung anzunehmen ist, daß für den Umfang der Dotation, namentlich was die Stellen betrifft, im wesentlichen die Verhältnisse bei Übernahme der Verpflichtung durch den Staat maßgebend sein sollten. Diese Annahme steht auch nicht, wie die Revisionsklägerin aufstellt, mit der bereits bezogenen Entscheidung des IV. ZS. in der Sache B. c. F. in Widerspruch. Dort ist ausgeführt, die damalige Annahme des Berufungsgerichts, daß der Fiskus für alle künftigen, dem gesteigerten Bedürfnisse der Klägerin entspringenden Anforderungen aufkommen müsse, leide nicht an einem Mangel der Begründung, weil das Berufungsgericht festgestellt habe, daß in gleicher Weise der Rechtsbesitz der Klägerin dem Kloster gegenüber beschaffen gewesen sei. Da im vorliegenden Falle von einer Feststellung oder einem Nachweis im letzteren Sinne nicht die Rede ist, so bedarf es einer Anrufung der vereinigten Senate des RG. gemäß § 137 GVG. nicht. St. c. F., U. v. 8. März 07, 369/06 II. — Cöln.

Stempelsteuergesetz vom 31. Juli 1895.

55. Tarifstelle 2, 32. Begriff des Veräußerungsgeschäftes bzw. der Abtretung von Rechten.]

Die klagenden Banken schlossen einen Vertrag, inhalts dessen sich die eine verpflichtete, ihre Filiale aufzulösen, und ihr Geschäft an die andere überließ. Diese sollte spätestens Ende des Jahres 1902 das gesamte Vermögen der Filiale übernehmen und zwar so, wie es sich am Tage der Uebernahme darstelle. Es heißt in dem Vertrage: Aus welchen Gegenständen das zu übernehmende Vermögen im Zeitpunkte der Uebernahme bestehen wird, ist gegenwärtig nicht festzustellen, und es soll daher die Aussetzung der Verstempelung dieses Vertrages bis zur Feststellung der wirklich zu übernehmenden Aktiven beantragt werden. Schon jetzt wird auf alle Fälle bemerkt, daß der Wert der Immobilien nicht mehr als 1 500 000 Mark und der Wert der Mobilien unter Ausschluß der Wertpapiere nicht mehr als 50 000 Mark betragen kann. Für die Ueberlassung des Vermögens war eine näher vereinbarte Vergütung zu leisten. Bei der demnächst erfolgenden Verstempelung wurden die Immobiliarwerte (Terraininteressen) auf 955 560,41 Mark beziffert. Von diesem Betrage wurde nach Tarifstelle 32 der einprozentige Stempel mit 9 556 Mark erhoben. Die Klägerinnen waren der Meinung, daß nicht die Tarifstelle 32, sondern die Tarifstelle 2 (Abtretung von Rechten) anzuwenden sei, und forderten klagend die Summe von 9364 Mark 50 Pf. zurück. Die Vorinstanzen erkannten auch in diesem Sinne. Die Revision des Beklagten wurde zurückgewiesen: Daß die Tarifstelle 32 Abs. 1 PrStempG. nicht zur Anwendung komm=n kann, es sich also nicht um die unmittelbare Veräußerung von Grundstücken oder Bruchteilen von solchen handelt, ist unbedenklich. In dieserr Beziehung ist auch von der Revision ein Angriff nicht erhoben. In Frage kommt nur, ob nicht ein stempelrechtlich als lästiges Veräußerungsgeschäft zu behandelnder Abtretungsvertrag im Sinne des Abs. 5 jener Tarifstelle vorliegt und deshalb der Anspruch des Fiskus auf den einprozentigen Stempel gerechtfertigt ist. Indessen auch diese Frage ist vom Berufungsrichter ohne Rechtsirrtum verneint. Völlig klar sind die Rechtsverhältnisse nicht, welche unter dem Namen „Terraininteressen" zusammengefaßt sind. Wenn der Berufungsrichter darin nicht die Beurkundung der Uebertragung der Rechte der Erwerber aus Veräußerungsgeschäften über unbewegliche Sachen (Abs. 5 der Tarifstelle 32) gefunden hat, so verstößt dies nicht wider das Gesetz. Die Anwendung des Abs. 5 setzt ein Veräußerungsgeschäft über einen näher bezeichneten Gegenstand voraus und daran

fehlt es im gegenwärtigen Falle. Die Rechte, die übertragen worden sind, gründen sich auf das zwischen der B. D. Bank und dritten Personen bestehende Auftragsverhältnis bzw. den Dienst- oder Werkvertrag. Diese Verträge zielen nicht auf Eigentumsübertragung in dem angegebenen Sinne ab; ihr Gegenstand war die Besorgung von Geschäften, nämlich der Erwerb von Grundstücken, und erst aus der Ausführung des Vertrages erwuchs die Verpflichtung zur Herausgabe des dadurch erlangten. Pr. Stempelfiskus c. B. u. Gen., U. v. 19. März 07, 166/06. VII. — Berlin.

III. Das Rheinische Recht.

56. Art. 2240, 2265 verb. mit § 12 des Preußischen Strombauverwaltungsgesetzes vom 20. August 1883. Unterschied zwischen Eigentumserwerb an einer bei normalem höchsten Wasserstand überschwemmten Parzelle und einem mit dem Flußbett zusammenhängenden Landstreifen, der Flußbettnatur hat.]

Der beklagte Fiskus ist eingetragener Eigentümer einer unmittelbar an der Mosel gelegenen Parzelle. Ein Teil davon ist auf Grund einer „Konzession" der Regierung in Koblenz von der Eisenwalzwerkfirma F. R. in Besitz genommen und durch Aufschüttungen zu einem Werftplatz für die im Geschäftsbetriebe vorkommenden Ein- und Ausladungen ausgebaut. Im gegenwärtigen Prozeß nimmt die Klägerin als Rechtsnachfolgerin der genannten Firma das Eigentum an dem Werftplatz in Anspruch und stützt ihren Anspruch auf Ersitzung. Das LG. verurteilte, das OLG. wies die Berufung des Beklagten zurück, das RG. hob auf: Der Berufungsrichter nimmt Eigentumserwerb durch dreißigjährige Ersitzung als erwiesen an, indem er sowohl die Frage, ob der von der Firma R. im Jahre 1863 erworbene Besitz den Charakter des Eigentumsbesitzes gehabt habe, wie auch die weitere Frage, ob der zum Eigentum ersessene Werftplatz ersitzungsfähig gewesen sei, bejaht. Nach beiden Richtungen hin beruht seine Entscheidung auf Verstößen, die zur Aufhebung des Urteils führen müssen. I. Die Klage war in den Vorinstanzen auch darauf gestützt, daß die Konzessionsurkunde vom 16. Januar 1863 einen privatrechtlichen Eigentumserwerbstitel enthalte. Diesen Klagegrund verwirft der Berufungsrichter, weil aus dem Inhalt und der Entstehungsgeschichte der Urkunde sich ergebe, daß an den Abschluß eines privaten Rechtsgeschäfts damals keiner der beiden Beteiligten gedacht habe. Hiermit steht es in unlöslichem Widerspruch, wenn weiterhin im Berufungsurteil bei Erörterung des Klagegrundes der Ersitzung gesagt wird, die Firma R. sei bei Einreichung ihres die Erteilung der Konzession erbittenden Gesuchs „offensichtlich davon ausgegangen, daß sie Eigentümerin des zu errichtenden Werftplatzes werde", und die Regierung in Koblenz sei damals dieser Ansicht der genannten Firma nicht nur nicht entgegengetreten, sondern habe sie darin nur noch bestärkt. Der Widerspruch ließe sich nur beseitigen, wenn man annehmen wollte, die Firma R. habe nachträglich, etwa nachdem sie die zur Herstellung des Werftplatzes erforderlichen Aufschüttungsarbeiten vollendet, ihre anfängliche Meinung geändert und nunmehr den Willen gehabt, den Werftplatz als Eigentümerin zu besitzen. Eine derartige Änderung des Besitzwillens würde aber rechtlich bedeutungslos sein, da nach der allgemeinen, auch für die dreißigjährige Ersitzung geltenden Vorschrift des art. 2240 code civil niemand den ursprünglichen Grund seines Besitzes selbst ändern darf. Auf eine andere, in dem Berufungsurteil angedeutete Möglichkeit, daß nämlich die Firma R. habe ermächtigt werden sollen, das ihr zur Benutzung überlassene, dem domaine public angehörige Terrain durch die Aufschüttung zu einem verkehrsfähigen Grundstück zu gestalten und demnächst daran im Wege der Okkupation Eigentum zu erwerben, ist der Berufungsrichter nicht weiter eingegangen. Die Heranziehung dieses Gesichtspunktes kann also nicht dazu verwertet werden, die Entscheidung gemäß § 563 ZPO. aufrecht zu erhalten. Dasselbe gilt von der im Berufungsurteil ebenfalls unerörtert gelassenen Frage, ob etwa die Klägerin mit Rücksicht auf spätere Kaufverträge Eigentumserwerb durch zehnjährige Ersitzung gemäß art. 2265 code civil geltend zu machen in der Lage ist. II. Zur Bekämpfung des Klagegrundes der Ersitzung hat der Beklagte behauptet und unter Beweis gestellt, der Werftplatz werde noch heute selbst bei normalem höchsten Wasserstande regelmäßig von dem Moselwasser überschwemmt, habe also nicht aufgehört, Bestandteile des der Ersitzung entzogenen domaine public zu sein. Der Berufungsrichter hält dieses Vorbringen für unerheblich. Er führt aus: Bei der durch die Art und den Umfang des Geschäftsbetriebs der Firma R. gebotenen Benutzung des Werftplatzes könne es nicht zweifelhaft sein, daß die Firma die zur Herstellung des letzteren erforderliche Anschüttung in solcher Höhe aufgeführt hat, daß der Platz höchstens bei Überschwemmungen infolge außergewöhnlicher Naturereignisse noch unter Wasser gesetzt worden ist. Ein an einem Flusse gelegenes, dem freien Verkehr unterworfenes Grundstück werde aber noch nicht dadurch wieder zu einem Teil des Flußbettes, daß durch eine spätere Änderung des Stromes alljährlich regelmäßig eine Überschwemmung eintritt. Andernfalls würden große Wiesenflächen an den Ufern des Rheines und der Mosel zum Flußbette gehören, die trotz regelmäßiger alljährlicher Überschwemmung im Frühjahr von Privatpersonen besessen und benutzt werden und deren Eigentum daran niemand bestreite. Diese Ausführungen gehen in zwiefacher Hinsicht fehl. Zunächst ist der Satz, daß ein an einem Flusse gelegenes Grundstück niemals Flußbestandteil werden könne, in dieser Allgemeinheit unrichtig. Er mag zutreffen für Grundstücke, die hinter dem Ufer des Flusses liegen, und nur um solche kann es sich in den Fällen, auf die der Berufungsrichter zur Begründung seiner Ansicht Bezug nimmt, handeln. Wo dagegen, wie dies anscheinend bei dem in Rede stehenden, nach §§ 3, 4 der Konzessionsurkunde zwischen Fluß und Leinpfad gelegenen Werftplatz der Fall ist, das Grundstück unmittelbar mit dem Flußbette zusammenhängt, entscheidet darüber, ob es Flußbettnatur hat oder nicht, lediglich die veränderliche Beschaffenheit des Wasserstandes. Wie derjenige Teil des Flußbettes, der infolge von Stromveränderungen nicht mehr bei gewöhnlichen Überschwemmungen vom Wasser bedeckt wird, dadurch seine bisherige Natur verliert und verkehrsfähiges Land (alveus derelictus) wird, so wird auch umgekehrt angenommen werden müssen, daß, wenn ein bisher überschwemmungsfreier Landstreifen unter der Einwirkung von Stromveränderungen bei Überschwemmungen regelmäßig unter Wasser gesetzt wird, dadurch der Strom sein Bett er-

weitert und daher der hiervon betroffene Streifen die Eigenschaft des letzteren, unbeschadet etwaiger dem Staate daraus erwachsender Entschädigungspflicht, vgl. § 12 Preuß. Strombauverwaltungsgesetzes vom 20. August 1883, G.-S. S. 333, annimmt. Hiervon abgesehen hat aber der Berufungsrichter weiterhin auch den Sinn des von ihm abgelehnten Beweisantrages verkannt. Daß die Mosel an der hier fraglichen Stelle seit dem Jahre 1863 Veränderungen in ihrer Stromausdehnung erlitten habe, ist in den Vorinstanzen von keiner Seite behauptet worden. Vielmehr will der erwähnte Beweisantritt offensichtlich besagen, daß die von der Firma R. vorgenommene Aufschüttung nicht von der Art gewesen sei, daß sie den Werftplatz aus dem Überschwemmungsgebiet, dem das Land bis dahin angehörte, herausgehoben habe. Diesen zweifellos erheblichen Beweis durfte der Berufungsrichter dem Beklagten nicht abschneiden; der bloße Umstand, daß das Gegenteil wahrscheinlich ist, reichte nach allgemein anerkannten Prozeßgrundsätzen zur Ablehnung des Antrags nicht aus. Pr. Landesfiskus c. M., U. v. 9. März 07, 326/06 V. — Cöln.

Internationales Privatrecht.

57. Auslegung des französischen Wechselrechts].

Nach dem Bestätigungsschreiben vom 4. Februar 1900 hat die Beklagte von der Firme D.-B. zu H. 100 Ballen Baumwolle zum vereinbarten Preise von 17 330,95 Mark cif Antwerpen-Rotterdam ... Zahlung in 90 Tagen durch „Acceptation contre remise du documents" gekauft. Nach der im Prozesse von der Klägerin bestrittenen Darstellung der Beklagten übergab am 14./15. Februar 1900 D.-B. Tratte über den Kaufpreis von 17 330,95 Mark mit den angeschlossenen Dokumenten — Konossement und Versicherungspolize über 100 Ballen Baumwolle, verschifft durch den Dampfer „St. Barnabe" nach Antwerpen — dem Bankhaus „La Société générale" zu Havre mit Orderindossamenten auf dieses Bankhaus und erhielt von letzterem den Gegenwert. Letzteres forderte die Beklagte noch im Februar 1900 zur Akzeptierung der Tratte gegen die Dokumente auf; wegen Beanstandungen der Beklagten verzögerte sich deren Akzept bis nach dem 3. März 1900. Sie erhielt nach dem 3. März 1900 gegen Ausstellung ihres Akzeptes die Dokumente sowie die Ware ausgefolgt und löste die Tratte zur Verfallzeit ein. Durch Pfändungsbeschluß der Kammer für Handelssachen zu M.-Gladbach vom 2. März 1900, der am gleichen Tage zugestellt ist, hatte die Klägerin in Vollzug eines Arrestes des gleichen Gerichts vom 24. Februar 1900 zur Sicherung einer Forderung gegen D.-B. zu H. die angeblich den letzteren gegen die Beklagte aus Warenlieferung zustehende Forderung in Höhe von 5 246,74 Mark mit entsprechenden Zinsen gepfändet. Durch Beschluß des AG. zu Rheydt vom 7. August 1900 wurde die gepfändete Forderung der Klägerin in Höhe von 5 364,64 Mark mit Zinsen zur Einziehung überwiesen. Durch die auf diese Vollstreckungshandlungen begründete Klage ist beantragt, die Beklagte zur Zahlung von 5 380,64 Mark und Zinsen zu verurteilen. — Die Beklagte beantragte, die Klage abzuweisen. Der erste Richter wies die Klage ab, der Berufungsrichter erkannte nach dem Klageantrag, das RG. hob auf und bestätigte die Klageabweisung: 1. Verkäufer in dem Abschlusse mit der Beklagten vom 4. Februar 1900 war D.-B., nicht die Société générale. Darin ist den Ausführungen des Berufungsgerichts beizutreten, die zu diesem Teile von der Revision nicht angegriffen sind. Darnach war die Kaufpreisforderung an sich begründet als Forderung von D.-B. Auf die gedachte Kaufpreisforderung findet ferner, da ihre Schuldnerin — die Beklagte — in Deutschland ihren Wohnsitz hatte, das Recht des BGB. Anwendung. Das für den Schuldner geltende Recht entscheidet auch über die Änderung des Gläubigers durch Übertragung — Zession —; insbesondere ist nach ihm zu beurteilen, ob die Forderung mit Wirkung gegen Dritte durch bloßen Übertragungsvertrag übergehe oder ob zur Begründung letzterer Wirkung noch eine Signifikation oder Denunziation erforderlich sei. Nach dem hiernach entscheidenden Rechte des BGB. — § 398 — geht die Forderung durch bloßen Übertragungsvertrag auch mit Wirkung gegen Dritte auf den Erwerber über. Das für den Schuldner geltende Recht — hier das Recht des BGB. — ist gleichfalls entscheidend für Prüfung der Frage, ob ein Übertragungsvertrag vorliegt. Soweit aber die Vorgänge, in denen ein Übertragungsvertrag liegen soll, sich im Auslande unter dortigen Geschäftsleuten abgespielt haben, sind jene Vorgänge so zu beurteilen, wie die Beteiligten sie nach ihrer Rechts- und Verkehrsanschauung aufgefaßt haben, nicht wie sie aufzufassen wären, wenn sie in Deutschland von deutschen Geschäftsleuten vorgenommen wären. Wenn daher nach deutschem Wechselrechte und nach deutscher Verkehrsauffassung die Indossierung eines Wechsels grundsätzlich keine stillschweigende Übertragung der dem Wechsel zu Grunde liegenden Forderung enthält, so ist das allein nicht für die Frage entscheidend, ob nicht eine im Ausland vorgenommene und nach Auslandrecht zu beurteilende Indossierung eines Wechsels zugleich eine stillschweigende Vereinbarung der Übertragung der dem Wechsel zugrunde liegenden Kaufpreisforderung enthalte. Enthält jene im Auslande vollzogene Begebung des Wechsels nach Auffassung und Willen der Beteiligten zugleich eine stillschweigend vereinbarte Übertragung der zugrunde liegenden nach deutschem Rechte zu beurteilenden Kaufpreisforderung, so liegt der nach dem Rechte des BGB. verlangte Übertragungsvertrag vor und ist auch nach deutschem Rechte die Kaufpreisforderung mit Wirkung gegen Dritte auf den Wechselnehmer übergegangen. Die zuletzt dargelegten rechtlichen Grundsätze hat das Berufungsgericht verkannt, wenn es bei Ablehnung einer Übertragung der Kaufpreisforderung auf die Société générale lediglich erwägt, daß nach deutschem Rechte die zu Grunde liegende Forderung durch Indossierung des Wechsels für sich allein nicht übergehe. Infolge dieses Mangels im Berufungsurteil zerfällt die dort ausgesprochene Verneinung einer Übertragung an die Société générale und ist die Aufhebung des Berufungsurteils gerechtfertigt. Das festgestellte Sachverhältnis reicht indes zu, in der Sache dahin zu erkennen, daß die Kaufpreisforderung schon vor der Arrestpfändung der Klägerin auf die Société générale übergegangen war und daher die Klage vom ersten Richter mit Recht zurückgewiesen worden ist. D.-B., der damals zu H. wohnte und dort sein Handelsgeschäft betrieb, hat am 14./15. Februar 1900 die auf die Beklagte gezogene Tratte, der die Kaufpreisforderung aus dem Abschlusse vom 4. Februar 1900 zugrunde lag, an die Société générale zu H. indossiert. Nach französischem Wechselrecht enthält der durch Indossamente

vollzogene Begebungsvertrag zugleich eine Übertragung — und zwar eine stillschweigend vereinbarte Übertragung — der zugrunde liegenden Forderung, die übrigens nicht der Signifikation bedarf, da letztere nach ständiger Rechtsprechung der französischen Gerichte durch das Indossament ersetzt wird. Darnach hat die durch Indossament an die Société générale vollzogene Begebung des auf die Beklagte gezogenen Wechsels zugleich den nach dem Rechte des BGB. erforderten und zur Wirkung gegen Dritte genügenden Vertrag über Übertragung der Kaufpreisforderung enthalten und hatte schon dadurch allein spätestens am 15. Februar 1900 die Société générale die Kaufpreisforderung gegen die Beklagte erworben. Die den gedachten Begebungsvertrag begleitenden Umstände, wie sie vom Berufungsgericht gewürdigt sind, bieten keinen Anhalt für den Willen von D.-B. und der Société générale, die Übertragung der zugrunde liegenden Forderung auszuschließen; sie bestätigen vielmehr — es handelt sich um Begebung einer sogenannten traite documentaire mit Indossierung des Konnossements und der Versicherungspolize — das Vorliegen eines solchen Übertragungswillens, das gilt auch von den Aussagen des als Zeuge vernommenen Direktors der Société générale, D., die keinen Anhalt für einen anderen Willen der Beteiligten bieten. — War aber die Kaufpreisforderung bereits am 15. Februar 1900 auf die Société générale mit Wirkung gegen Dritte übergegangen, so konnte die Klägerin jene Forderung am 2. März 1900 nicht als Forderung von D.-B. pfänden. Die auf diese Pfändung und die spätere Überweisung zur Einziehung gestützte Klage ist unbegründet. 2. Eine zweite Erwägung führt gleichfalls zur Abweisung der Klage. In dem Kaufabschlusse vom 4. Februar 1900 war vereinbart, daß der Kaufpreis durch Akzeptierung einer Dreimonattratte gegen die Verladungsdokumente zu begleichen sei. Darnach hatte die Käuferin — die Beklagte — dem legitimierten Inhaber des vom Verkäufer über den Kaufpreis gezogenen Wechsels und der Verladungsdokumente gegen Aushändigung letzterer das vereinbarte Akzept zu geben. D.-B. hatte am 14./15. Februar 1900 der Société générale mit dem Wechsel auch das Konnossement und die Versicherungspolize über die 100 an die Beklagte zu liefernden Ballen Baumwolle indossiert. Nach der gedachten Vertragsklausel war die Beklagte ermächtigt und verpflichtet, selbst sich die Ware dadurch zu verschaffen, daß sie durch ihr Akzept die Verladungsdokumente einlöste und auf Grund letzterer sich die Ware vom Spediteur aushändigen ließ. Soweit sie aber auf diesem bereits durch den Kaufvertrag vereinbarten Wege, um die Verladungsdokumente und damit die Ware zu erhalten, ihr Akzept der Sociétée générale gegeben und später eingelöst hat, steht ihr eine Einrede zu gegen die Kaufpreisforderung des Verkäufers und auch gegen den Anspruch des Vollstreckungsgläubigers auf die Kaufpreisforderung. Der Umstand, daß die Pfändung vor die Akzeptierung des Wechsels fällt, steht dieser Einrede jedenfalls dann nicht entgegen, wenn, wie hier, bereits vor der Pfändung Wechsel und Verladungsdokumente an einen Dritten zu eigenem Rechte indossiert waren. Auch der Pfändungsgläubiger muß sich bei solcher Sachlage jene Einrede des Käufers aus der vertragsmäßigen Aufwendung zur Einlösung der Verladungsdokumente und damit der Ware gefallen lassen. Die Aufwendung entsprach hier dem Kaufpreise der Ware; deshalb wäre auch aus diesem Grunde die Klage nicht gerechtfertigt. W. c. V. Z., U. v. 19. März 07, 406/06 II. — Cöln.

Grundlegende Entscheidungen.

Entsch. Nr. 2 beantwortet eine der wichtigsten Streitfragen des Übergangsrechts, nämlich wie sich bei einem nach 1900 eingetretenen Erbfalle das Pflichtteilsrecht des BGB. zur altrechtlichen Wirkung des ehelichen Güterstandes verhält, insonderheit für das Märkische Provinzialrecht. Es wird ausführlich dargelegt, daß der Vorbehalt lediglich zugunsten des überlebenden Ehegatten wirkt und daß der Pflichtteilsanspruch der Verwandten niemals über den Betrag hinausgeht, der ihnen nach dem BGB. zusteht.

Entsch. Nr. 3 läßt mit eingehender Begründung die Eintragung einer Hypothek für die zukünftige Deszendenz zu, also auch für noch nicht empfangene (nondum concepti) Nachkommen.

Nach Entsch. Nr. 5 kann die Zustellung der ein gemeinschaftliches Testament widerrufenden Erklärung noch nach dem Tode des Erblassers rechtswirksam erfolgen, wenn der Erblasser nur alles getan hatte, was zum Zwecke des Widerrufs und seiner Zustellung an den anderen Teil erforderlich ist.

Die Vorschrift des § 201, die die Verjährung gewisser Ansprüche erst mit dem Jahresende beginnen läßt, findet nach Entsch. Nr. 6 nicht auf die nach Unterbrechung der Verjährung eintretende neue Verjährung Anwendung.

Wichtige Konsequenzen aus der Vorschrift des § 313 BGB. werden in Entsch. Nr. 8 erörtert, in der es sich um eine formlos mit Zustimmung des anderen Teils vorgenommene Abänderung einer formgültig abgegebenen Offerte zum Abschluß eines Grundstückskaufvertrags handelt.

Die Übergabe des Kaufgrundstücks bringt die Verjährungsfrist für die Gewährleistungsklage — nach Entsch. Nr. 9 — nur ins Laufen, wenn zu diesem Zeitpunkt schon ein rechtswirksamer Kaufvertrag vorliegt. Ist etwa noch eine erforderliche Genehmigung des Vormundschaftsgerichts ausstehend, so beginnt die Verjährungsfrist erst zu laufen, wenn auch diese schon vorliegt.

Das bei der Fensterreinigung verunglückte Hausmädchen, das in den Materialien zu §§ 618 ff. BGB. eine nicht unwesentliche Rolle spielt, ist Gegenstand der praktisch interessanten Entsch. Nr. 10.

Daß die Aussicht auf Erwerb der Gewinnung von Kundschaft kein Recht im Sinne des § 823 Abs. 1 BGB. ist, wird in Entsch. Nr. 13 an der Hand des Falles ausgeführt, daß der auf Schadensersatz beklagte Konkurrent des Klägers durch fälschliche Beschreibung seiner Waren den klägerischen Gewerbebetrieb gestört habe.

Entsch. Nr. 14 behandelt einen Schadensersatzanspruch gegen einen früheren Angestellten wegen Preisgabe von Geschäfts- und Betriebsgeheimnissen. Als Voraussetzung für einen solchen Anspruch wird nicht Neuheit des mitgeteilten Verfahrens im Sinne der Patentfähigkeit verlangt, die Schweigepflicht indes für den Regelfall nur auf die Dauer des Dienstverhältnisses beschränkt, für später aber der Angestellte als uneingeschränkter Herr seiner Fähigkeiten und Kenntnisse anerkannt.

Entsch. Nr. 15 nimmt eine recht strenge Haftung des Lehrers für die einem Schüler durch einen Mitschüler während eines Schulausflugs zugefügten Schadens an und wird gewiß eine tiefgehende Beunruhigung des Lehrerstandes hervorrufen.

Entsch. Nr. 16 verneint die Möglichkeit der Entstehung einer Eigentümergrundschuld an Stelle einer wegfallenden Hypothekvormerkung.

Entsch. Nr. 18 bezieht die Vorschrift des § 1369 BGB., wonach der mit der Bestimmung als Vorbehaltsgut gemachte Erwerb der Ehefrau von Todes wegen oder durch Schenkung unter Lebenden Vorbehaltsgut wird, nur auf den während der Ehe, nicht vor derselben gemachten Erwerb.

Entsch. Nr. 21 verlangt für die Feststellung der Erklärung des testierenden Erblassers, daß er nicht schreiben könne, nicht gerade die Protokollierung, daß der Erblasser dieses erklärte; vielmehr wird für genügend erachtet, daß diese Erklärung des Erblassers überhaupt aus dem Protokoll zu entnehmen ist.

In Entsch. Nr. 23 wird dem Nachlaßverwalter eine dem Konkursverwalter analoge Rechtsstellung zu- und der Anspruch auf Erteilung des Armenrechts abgesprochen.

Dem Berufungsbeklagten kann, wie in Entsch. Nr. 24 dargelegt wird, das Armenrecht nicht entzogen werden, auch wenn im Laufe der Instanz die Rechtsverfolgung sich als aussichtslos darstellt.

Entsch. Nr. 33 erörtert die aktienrechtlichen Vorschriften über die Entlastung der Gesellschaftsorgane, insbesondere auch die Frage, ob über die Entlastung der verschiedenen Aufsichtsratsmitglieder einzeln oder nur über die Entlastung des Aufsichtsrats im ganzen abgestimmt werden kann. N.

Für die Redaktion verantwortlich: Justizrat Dr. Hugo Neumann in Berlin W. 35. Potsdamer Straße 118.
Druck: W. Moeser Buchdruckerei in Berlin S. 14.

Juristische Wochenschrift.

Organ des deutschen Anwalt-Vereins.

Herausgegeben von

Justizrat Dr. Hugo Neumann,

Rechtsanwalt beim Kammergericht und Notar, Berlin W. 35.

Verlag und Expedition: W. Moeser Buchhandlung, Berlin S. 14, Stallschreiberstraße 34. 35.

Preis für den Jahrgang 25 Mark, einzelne Nummern pro Bogen 30 Pfg. Inserate die 2gespaltene Petitzeile 50 Pfg. Bestellungen übernimmt jede Buchhandlung und Postanstalt sowie die Expedition Berlin S. 14, Stallschreiberstr. 34. 35.

Hülfskasse für deutsche Rechtsanwälte.

Die Herren Vertrauensmänner werden hiermit ersucht, die bisher von ihnen eingezogenen Mitgliederbeiträge von 20 Mark für das Geschäftsjahr 1. Juli 1906 bis 30. Juni 1907 an den Unterzeichneten bis zum 25. d. Mts. einzusenden. Nach dieser Zeit hat die Einziehung von den Mitgliedern satzungsgemäß durch Nachnahme unmittelbar zu erfolgen.

Leipzig, den 10. Mai 1907.

Dr. **Seelig,** Schatzmeister.

Erweiterung der amtsgerichtlichen Zuständigkeit und die Gebühren der Rechtsanwälte bei den Oberlandesgerichten.

Von Justizrat Emil Koffka in Berlin.

In der Versammlung der am KG. zugelassenen Rechtsanwälte vom 13. März 1907 ist auf den Vortrag und Vorschlag des Einsenders der Beschluß gefaßt worden, für den Fall, daß die Gesetzgebung zu einer Erhöhung der Zuständigkeit der AG. in bürgerlichen Rechtsstreitigkeiten schreiten sollte, dahin zu wirken, daß durch Reichsgesetz eine Erhöhung der Gebühren der bei den OLG. zugelassenen Rechtsanwälte in bürgerlichen Rechtsstreitigkeiten für die Berufungsinstanz um drei Zehnteile der Gebührensätze eingeführt wird.

Die von dem Einsender zur Begründung dieses Vorschlags unter Billigung der Versammlung geltend gemachten Gesichtspunkte waren die folgenden:

Die geplante Erhöhung der Zuständigkeit der AG. wird auf die Rechtsanwaltschaft einen ganz verschiedenen Einfluß ausüben, je nach dem die Anwälte bei einem AG., einem LG. oder einem OLG. tätig sind. Nur von günstiger Wirkung würde die Erhöhung für die bei den AG. tätigen Anwälte sein, denn sie empfangen aus dem gegenwärtigen Besitzstande der Landgerichtsanwälte diejenigen Sachen, welche auf Grund der Erhöhung in Zukunft in erster Instanz anstatt bei den LG. bei den AG. werden anhängig gemacht werden. Was sie bekommen, nehmen sie den bei den LG. zugelassenen Anwälten weg. Aber diese finden wenigstens einen gewissen Ausgleich für den dadurch bewirkten Ausfall an Einnahmen darin, daß ihnen jene Sachen für die Berufungsinstanz zufallen, wobei davon ausgegangen wird, daß die Gesetzgebung an der bisherigen ausschließlichen Zuständigkeit der LG. in der Berufungsinstanz gegenüber Urteilen der AG. nichts ändern wird. Auch üben die Landgerichtsanwälte vielfach neben ihrer Praxis an den LG. auch eine solche an den AG. aus, sodaß sie begründete Aussicht darauf haben, in denjenigen Sachen, welche in Zukunft den AG. übertragen werden sollen, in zwei Instanzen anstatt wie bisher nur in einer Instanz tätig sein zu können.

Einen reinen Verlust würden daher nur die bei den OLG. zugelassenen Rechtsanwälte erleiden. Wie hoch sich quantitativ die Einbuße an den diesen seither zustehenden Mandaten belaufen wird, läßt sich zur Zeit allerdings nicht feststellen, zumal über die Wertgrenze, bis zu welcher die Erhöhung der Amtsgerichtszuständigkeit durchgeführt werden soll, noch keine festen Entschließungen getroffen sind und es leider auch an statistischem Material gebricht, welchen Prozentsatz die den AG. neu zu überweisenden Sachen an der Gesamtzahl der bisherigen Landgerichtssachen ausmachen. Immerhin ist darüber kein Zweifel, daß eine nicht unbeträchtliche Zahl von Prozeßsachen den Anwälten an den OLG. entzogen werden wird; sollte es zu einer Erhöhung der Amtsgerichtszuständigkeit bis zur Wertgrenze von 1 200 Mark kommen, so würde es nicht zu hoch gegriffen sein, wenn man den Prozentsatz auf 40 bis 50 Prozent schätzt. Eine solche erhebliche Einbuße an ihrer bisherigen Praxis ohne entsprechende Entschädigung kann man den Anwälten bei den OLG. billigerweise nicht auferlegen. Dies würde dem Grundsatz widersprechen, daß wohl erworbene Rechte nur gegen Entschädigung im allgemeinen Interesse aufgehoben werden dürfen, und ein solches wohlerworbenes Recht wird man in dem Besitzstande finden müssen, welchen die Rechtsanwälte bei den OLG. auf Grund der bisherigen Gesetzgebung ausgeübt haben. Auch die Zahl der Rechtsanwälte bestimmt sich im großen und ganzen nach dem volkswirtschaftlichen Grundsatz von Angebot und Nachfrage. Wer sich bisher bei einem OLG. niedergelassen hat, hat dies im Vertrauen darauf getan, daß der Umfang der Geschäfte bei

diesem Gerichte sich im regelmäßigem Verlaufe entwickeln und kein gewaltsamer Eingriff von außen ausgeübt werden wird, welcher dieser naturgemäßen Entwickelung den Lebensfaden unterbindet. Die ganze Lebenshaltung des Anwalts ist darauf eingerichtet; wenn er längere oder kürzere Zeit hiernach eine gesicherte Existenz geführt hat, so würde es ein schwerer Mißgriff der Gesetzgebung sein, wenn sie ihm die bisherigen Mittel seiner Existenz untergräbt. Eine Abhilfe etwa darin zu suchen, daß man die durch die Praxis bei den OLG. nicht ausreichend beschäftigten Anwälte darauf verweist, nebenher noch eine Praxis bei den AG. auszuüben, würde verfehlt sein. Denn es liegt im Interesse einer gedeihlichen Rechtspflege, daß die bei den OLG. zugelassenen Rechtsanwälte sich ausschließlich der Tätigkeit bei diesen Gerichten widmen, und die vielbeklagte Verzögerung der Prozesse würde dadurch noch vermehrt werden, daß die Oberlandesgerichtsanwälte an der Verhandlung ihrer Sachen dadurch behindert werden, daß sie auch gleichzeitig bei den AG. praktizieren. Neuerdings ist sogar der Vorschlag gemacht worden, den Oberlandesgerichtsanwälten gesetzlich zu verbieten, bei einem andern Gerichte als bei demjenigen OLG. aufzutreten, bei welchem sie zugelassen sind. Wenn dies auch zu weit führt, so steckt doch in diesem Vorschlage der richtige Kern, daß einer Tätigkeit der Oberlandesgerichtsanwälte an anderer Stelle als dem Sitze ihres Gerichts nach Möglichkeit vorgebeugt werden muß.

Es bleibt daher kein anderer Ausweg als der auch schon von verschiedenen Seiten und neuerdings auch im Preußischen Abgeordnetenhause von einem konservativen Abgeordneten gemachte Vorschlag, die Gebühren der Rechtsanwälte bei den OLG. angemessen zu erhöhen. Was ihnen an Quantität genommen wird, muß ihnen durch Qualität ersetzt werden. An sich ist dieser Vorschlag weder befremdend noch neu. Er findet seine Analogie in den Tatsachen, daß den Anwälten am RG. schon jetzt eine erhöhte Gebühr zusteht und daß sich auch die Gerichtskosten in der Berufungsinstanz erhöhen. So war denn auch ein gleicher Vorschlag schon gemacht worden, als seinerzeit die Deutsche RAGebO. beraten wurde. Die Motive haben sich zwar damals gegen eine Erhöhung der Gebühren der Rechtsanwälte in der Berufungsinstanz ausgesprochen. Ihre Gründe erscheinen aber nicht stichhaltig und geraten zum Teil in Widerspruch mit derjenigen Begründung, welche die Motive zum GKG. für die Erhöhung der Gerichtskosten in der Berufungsinstanz geltend gemacht haben. Sie gehen dahin:

a) im allgemeinen könne nicht angenommen werden, daß die Tätigkeit des Prozeßbevollmächtigten in der Berufungsinstanz eine größere sei, als in der ersten Instanz,
b) die Erhöhung, wenn sie ausgesprochen würde, müßte folgerecht auch die in zweiter Instanz bei den LG. zu verhandelnden Sachen treffen, alsdann aber würde eine Verschiedenheit der Gebührenberechnung für die Tätigkeit der Landgerichtsanwälte eintreten, je nachdem sie in erster oder zweiter Instanz tätig seien, und es würde eine unverhältnismäßige, im Interesse der Rechtsuchenden nachteilige Verteuerung der Kosten eintreten, deren Prozentsatz bei kleinen Streitgegenständen ohnehin ein viel höherer sei, als bei großen.

Man beachte demgegenüber, was die Motive zur Begründung der Erhöhung der Gerichtskosten in der Berufungsinstanz anführen. Dort werden als Gründe angegeben:

1. die mit einem größeren Kostenaufwande verbundene Konstruktion der Gerichte höherer Instanz,
2. die in den meisten Fällen vorhandene größere Schwierigkeit der rechtlichen Beurteilung,
3. das anzuerkennende Bedürfnis, die höheren Instanzen gegen eine Überhäufung mit unwichtigeren Sachen zu schützen.

Von diesen Gründen würden diejenigen zu 2 und 3 auch für eine Erhöhung der Gebühren der Rechtsanwälte sprechen; was aber den Grund zu 1 angeht, so ist dieser zwar nicht direkt anwendbar, es kommt aber in Betracht, daß in der Tat auch die Konstruktion und Eigenart der Praxis der Oberlandesgerichtsanwälte eine von der Tätigkeit der Anwälte in den unteren Instanzen so verschiedenartige ist, daß sich für sie eine höhere Honorierung rechtfertigt. Den Anwälten am OLG. entgeht ohnehin eine Reihe von Einnahmen, welche den Landgerichtsanwälten reichlich zufließen. So die Einnahme aus der Amtsgerichtspraxis, wobei insbesondere noch auf die lohnende Tätigkeit in Subhastations- und Konkurssachen hingewiesen werden mag. Ferner ist zu berücksichtigen der Fortfall der zahllosen Versäumnissachen namentlich in Wechselsachen, welche den Landgerichtsanwälten eine vielfach mühelose Einnahmequelle gewähren. Endlich ist nicht außer acht zu lassen, daß auch das Notariat im allgemeinen den Landgerichtsanwälten eine erheblich höhere Einnahmequelle bietet, denn die Notariatspraxis entwickelt sich aus dem direkten Verkehr mit dem Publikum und dieser direkte Verkehr ist bei der eigenartigen Praxis der Oberlandesgerichtsanwälte gegenüber der Tätigkeit der Landgerichtsanwälte ein unverhältnismäßig geringerer.

Was dann den Grund zu 2 angeht, so setzt er sich in direkten Widerspruch zu der Begründung zu a, wonach nicht angenommen werden könne, daß die Tätigkeit in zweiter Instanz eine größere sei, als in erster Instanz, und man kann sich des Eindrucks nicht erwehren, daß fiskalische Rücksichten es gewesen sind, welche bei der Begründung einer Erhöhung der Gerichtskosten für die Berufungsinstanz den Gesichtspunkt der größeren Schwierigkeit betont haben, und daß, wo solche fiskalischen Rücksichten nicht vorlagen, bei der Prüfung der Tätigkeit der Rechtsanwälte in zweiter Instanz es verneint worden ist, daß diese eine schwierigere sei als diejenige der Anwälte erster Instanz. In der Tat muß aber behauptet werden, daß die Tätigkeit am OLG. eine besonders verantwortungsvolle und schwierige ist. Verantwortungsvoll ist sie besonders deshalb, weil die Berufungsinstanz die letzte Tatsacheninstanz ist und daher der Berufungsanwalt mit der größten Sorgfalt darauf bedacht sein muß, an tatsächlichem Material alles herbeizubringen, was zugunsten der von ihm vertretenen Partei angeführt werden kann. Mühevoll ist aber die Tätigkeit, weil sie eine besondere Gründlichkeit erfordert. Wenn in der Rechtsprechung gewissermaßen zwei entgegenstehende Pole wirksam werden, nach denen hingestrebt wird, nämlich der der Schleunigkeit und der der Gründlichkeit, und wenn in letzter Zeit besonders von seiten der Justizverwaltung auf möglichste Beschleunigung der Prozesse hingewirkt wird, so wird man im all-

gemeinen sagen können, daß die größere Beschleunigung mehr Sache der ersten Instanz ist, damit der Kläger schnell zu einem vollstreckbaren Urteile gelangen kann, daß aber das Verfahren in der zweiten Instanz umsomehr der peinlichsten Gründlichkeit bedarf. Dem entspricht auch die Praxis. Wie oft erlebt man es nicht, daß die Gerichte erster Instanz schnell und ohne Beweisaufnahme aus einem unrichtigen Rechtsgrunde zu einem Urteile gelangen, bei dessen Nachprüfung in der zweiten Instanz sich erst eine völlige Aufklärung des Sachverhalts und eine eingehende Beweisaufnahme als erforderlich herausstellt. Auch die Gesetzgebung selbst weist in dieser Beziehung dem Berufungsgerichte eine eingehendere Tätigkeit zu, denn während in erster Instanz Angriffs- und Verteidigungsmittel, welche verspätet vorgebracht werden, auf Antrag der Gegenpartei mit der Wirkung zurückgewiesen werden können, daß sie endgültig aus dem Streitstoffe der ersten Instanz ausscheiden, hat die Zurückweisung solcher Prozeßbehelfe in zweiter Instanz nur die Folge, daß wegen dieser zurückgewiesenen Behelfe der Rechtsstreit noch in der Instanz anhängig bleibt, eine gesetzliche Folge, welche in der Praxis dazu geführt hat, daß von der Zurückweisung tatsächlich sehr geringer Gebrauch gemacht wird. Auch der Umstand, daß man zur Klinke der Gesetzgebung gegriffen hat, um durch die Zivilprozeßnovelle zu bestimmen, daß, wenn ein Anspruch dem Grunde und Betrage nach streitig ist und das Gericht erster Instanz die Klage wegen Hinfälligkeit des Grundes abgewiesen hat, die Sache zur Verhandlung über den Betrag in die erste Instanz zurückverwiesen werden muß, wenn das Berufungsgericht den Klageanspruch dem Grunde nach für gerechtfertigt erklärt, weist darauf hin, daß die Erfahrungen der Praxis ergeben haben, wie oft vermöge einer unsachgemäßen Entscheidung erster Instanz die ganze tatsächliche Aufklärung des Sachverhalts dem Berufungsgerichte obliegt und daß man dem wenigstens nach gewissen Richtungen hin einen Riegel vorschieben wollte, der aber natürlich nicht verhindern kann, daß in vielen anderen Fällen nach wie vor die Feststellung des Sachverhalts der Berufungsinstanz vorbehalten bleibt. So kann man sagen, daß der Schwerpunkt der Tatsachenermittelung bei unserm heutigen Verfahren in der Berufungsinstanz ruht und demzufolge die Tätigkeit der Anwälte in der Berufungsinstanz eine besonders mühevolle ist.

Aus diesen Gründen erscheint es gerechtfertigt, dasjenige, was seiner Zeit bei Erlaß der RAGebO. von weiten Kreisen der Anwaltschaft erstrebt und was ihr damals von seiten der Regierungen aus nichtigen Gründen vorenthalten worden ist, jetzt neu einzuführen, wo es sich für die Anwälte an den OLG. um eine Lebensfrage handelt. Der Gesichtspunkt der Verteuerung der Prozesse kann demgegenüber nicht in Betracht kommen, ihm wird dadurch genügend Rechnung getragen, daß der Anspruch auf die Erhöhung der Gebühren in den höheren Wertklassen beschränkt wird, welche nach wie vor zur Zuständigkeit der OLG gehören werden, und es ist darum auch davon abgesehen worden, den Anspruch gleichmäßig auch für die Tätigkeit der Landgerichtsanwälte in der Berufungsinstanz zu erheben, zumal diese durch die geplante Zuständigkeitsänderung nach den obigen Ausführungen in weit geringerem Maße werden getroffen werden, als die Rechtsanwälte an den OLG.

Vom Reichsgericht.*)

Berichtet von den Rechtsanwälten beim Reichsgericht Geh. Justizrat Dr. Seelig und Justizrat Scheele zu Leipzig.

Wir berichten über die in der Zeit vom 13. bis 27. April 1907 ausgefertigten Zivilentscheidungen.

I. Reichsrecht.

Einführungsgesetz zum Bürgerlichen Gesetzbuch und Bürgerliches Gesetzbuch.

1. Art. 109 EGBGB. §§ 907, 823, 831 BGB. verb. mit dem Preußischen Gesetz über Eisenbahnunternehmungen vom 3. November 1838, dem Reichshaftpflichtgesetz und dem Preußischen Gesetz über Kleinbahnen vom 28. Juli 1892. Schadensersatzanspruch wegen Beschädigung eines Hauses durch den Wagen einer Kleinbahn.]

Die von der Beklagten betriebene Kleinbahn führt durch eine Straße von H., die eng und gekrümmt ist und ein starkes Gefälle hat. Ein die Straße hinunterfahrender Wagen ist aus dem Gleis gesprungen und hat, gegen das Haus des Klägers anprallend, dieses erheblich beschädigt. Das Berufungsgericht hat den Anspruch des Klägers, wegen dieses Schadens von der Beklagten Ersatz zu erhalten, dem Grunde nach für gerechtfertigt erklärt. Es geht zutreffend davon aus, daß der Anspruch weder auf das Preußische Gesetz über Eisenbahnunternehmungen vom 3. November 1838, noch auf das Haftpflichtgesetz, sondern allein auf das BGB. gestützt werden könne. Es hält aber weiter dafür, daß nicht zu untersuchen sei, ob die Beklagte den Schaden durch eigenes Verschulden verursacht habe oder einen von ihrem Wagenführer widerrechtlich zugefügten Schaden nach § 831 BGB. zu ersetzen habe. Denn nach dem hier gegebenen Tatbestande sei die Beklagte ersatzpflichtig, ohne daß der Kläger einen dem § 823 BGB. entsprechenden Beweis zu führen habe und ohne daß der Beklagten der Entlastungsbeweis des § 831 BGB. offen stehe. Im Anschluß an die Ausführungen des Urteils des V. ZS. des RG. vom 11. Mai 1904 — RG. 58, 130 — nimmt das Berufungsgericht an, daß, weil die Bahnanlage die an der engen Straße liegenden Häuser gefährde, ihren Eigentümern aber nicht das Recht zustehe, gemäß § 907 BGB. die Beseitigung der Anlage zu fordern, sie statt dessen den Ersatz des aus dem Bestehen und der Benutzung der Anlage ihnen erwachsenden Schadens vom Unternehmer der Bahn fordern könnten. Die Revision hat den in dem angeführten Urteile begründeten Rechtssatz nicht beanstandet und nur seine Anwendbarkeit auf den hier gegebenen Tatbestand bestritten. Auch der erkennende Senat tritt den Ausführungen des V. ZS. bei. Es ist also davon auszugehen, daß, wenn der Tatbestand vorliegt, der nach § 907 BGB. dem Eigentümer eines Grundstücks das Recht zum Widerspruch gegen eine auf dem Nachbargrundstück bestehende Anlage gibt, ihm in den Fällen, wo ihm dieses Recht ausnahmsweise gesetzlich versagt wird, ein Anspruch auf den Ersatz des Schadens zusteht, der aus der unzulässigen Einwirkung der Anlage auf sein Grundstück entsteht. Nun sind nach Art. 109 EGBGB. die landesgesetzlichen Bestimmungen über die im öffentlichen Interesse erfolgenden Beschränkungen des Eigentums bestehen geblieben, mithin auch die Vorschriften

---

*) Nachdruck ohne Angabe der Quelle verboten.

des Preußischen Gesetzes über Kleinbahnen vom 28. Juli 1892. Nach diesem ist ein Widerspruch des einzelnen Anliegers gegen den Bau und den Betrieb einer Kleinbahn, insbesondere gegen den von der Behörde festgestellten Bauplan ausgeschlossen (§§ 12 u. 17 a. a. O.). Demnach fragt sich allein, ob die Bahnanlage, so wie sie jetzt besteht, eine unzulässige Einwirkung auf das benachbarte Grundstück des Klägers mit Sicherheit voraussehen ließ, die jetzt auch tatsächlich hervorgetreten ist. Das Berufungsgericht hat diese Frage bejaht, weil die ungünstigen Steigungs- und Krümmungsverhältnisse der Bahn, namentlich beim Hinzutreten anderer die Geschwindigkeit der Wagen erhöhender Umstände, die Wagen trotz starker Bremsen dergestalt ins Gleiten bringen könnten, daß sie mit großer Wucht aus dem Gleise und gegen die anliegenden Häuser geschleudert würden, wie das auch die Erfahrung im vorliegenden Falle gezeigt habe. Diese Begründung hat die Revision in zweifacher Weise beanstandet. Sie wendet zunächst ein, dem Satze des Berufungsurteils, die Anlage sei gefahrdrohend für die Nachbargrundstücke, fehle es an der genügenden Begründung; denn das abweichende Ergebnis, zu dem der Sachverständige Keller gekommen sei, sei nicht gewürdigt. Allein das ist nicht zutreffend. Dem ausdrücklich erwähntem Gutachten sind die Tatsachen entnommen, aus denen der Berufungsrichter den Schluß auf das Vorhandensein der Gefahr zieht, für dessen Richtigkeit es einen weiteren Beweis in dem Vorfalle vom 29. August 1903 findet. Das sind Erwägungen, die auf tatsächlichem Gebiete liegen und dem Angriffe in der Revisionsinstanz entzogen sind. Unbegründet ist auch der zweite Vorwurf, der dahin geht, der Berufungsrichter habe Behauptungen und Beweise der Beklagten übergangen, die in den vom Tatbestande in Bezug genommenen Schriftsätzen enthalten seien. Es sei namentlich unberücksichtigt gelassen, daß die Beklagte ausdrücklich behauptet habe, die Bahnanlage sei an sich völlig ungefährlich, es sei auch seither noch kein Unfall dieser Art vorgekommen und der Unfall vom 29. August 1903 ausschließlich dadurch verursacht, daß der Wagenführer die Bremse unzulässigerweise so stark angezogen habe, daß die Räder sich nicht mehr hätten drehen können. Sei aber der Schaden allein durch den vom Wagenführer begangenen Fehler verursacht, so sei, wie auch der V. ZS. in dem in der JW. 06, 554 abgedruckten Urteile anerkannt habe, der in dem Urteile vom 11. Mai 1904 ausgesprochene Satz nicht anwendbar. In dieser Ausführung der Revision ist zunächst unrichtig, daß das Berufungsgericht erhebliche Beweise nicht erhoben habe. Die in den erwähnten Schriftsätzen angebotenen Beweise betrafen, mit einer Ausnahme, allein den Entlastungsbeweis des § 831 BGB., auf den es nicht ankommt. Ein Zeuge ist dafür benannt, daß seither noch nicht Wagen entgleist sind. Das Berufungsgericht hat jedoch von seiner Vernehmung absehen können, weil es die dadurch zu beweisende Tatsache ersichtlich als wahr annimmt. Im übrigen ist die Behauptung der Beklagten, das Versehen des Wagenführers sei die alleinige Ursache des Unfalls, lediglich ein Urteil über den vorliegenden Sachverhalt, dem das Berufungsgericht seine abweichende Beurteilung entgegenstellt. Eine Verkennung des Begriffs des ursächlichen Zusammenhangs tritt darin nicht zutage. Die Gründe des Berufungsurteils geben auch nicht Anlaß zu der Annahme, es sei rechtsirrig davon ausgegangen, eine im Sinne des § 907 BGB. gefahrdrohende Anlage sei stets schon dann vorhanden, wenn die Gefahr allein aus ihrer fehlerhaften Handhabung entspringe. Vielmehr können die Gründe nur in dem Sinne verstanden werden, daß so, wie gelegentlich Regen und Schnee, auch Fehler des Wagenführers, zu schnelles Fahren oder zu starkes Bremsen, die schädlichen Wirkungen auslösen können, die ihre erste Ursache in der gefahrbringenden Beschaffenheit der Anlage haben. So ist auch der von der Revision angegriffene Satz des Berufungsurteils auszulegen, daß die auf der gefahrdrohenden Anlage beruhende Gefahr stets nur durch Menschenhand zum Ausbruch gebracht werden könne; denn es wird weiterhin hervorgehoben, daß der Unternehmer einer gefährlichen Eisenbahnanlage mit der Möglichkeit einer vom Betriebsbeamten begangenen Unvorsichtigkeit rechnen müsse. R. c. B., U. v. 21. März 07, 405/06 VI. — Cöln.

2. §§ 94, 459, 469 BGB. Erbieten zur Verbesserung gegenüber der geforderten Wandelung. Begriff des Kaufobjekts beim Grundstückskauf.]

Der Kläger erhob einen Wandelungsanspruch, weil Beklagter ihm beim Abschlusse von Tauschgeschäften ein mit Schwamm behaftetes Hausgrundstück überlassen hat. Beklagter erbot sich im Prozesse zur Verbesserung. Die Klage wurde abgewiesen, das RG. hob auf und verwies zurück: Der Berufungsrichter spricht aus, dem Wandelungsanspruch stehe das Anerbieten des Verkäufers, die Ausbesserung des Mangels auf seine Kosten herbeizuführen, und die Ausführung dieses Anerbietens dann entgegen, wenn aus dem nach Treu und Glauben mit Rücksicht auf die Verkehrssitte auszulegenden Inhalte des Vertrages die Verpflichtung des Käufers zu folgern sei, die verbesserte Leistung als Erfüllung gelten zu lassen (Mot. 2, 227; RG. 6, 593/04 in JW. 05 S. 488 Nr. 8). Die Richtigkeit dieses Satzes kann dahingestellt bleiben. Denn ein Verstoß wider Treu und Glauben liegt von seiten des Käufers jedenfalls dann nicht vor, wenn, wie im vorliegenden Falle, der Verkäufer zunächst jede Gewährleistung ablehnt und erst, nachdem es zum Prozesse gekommen ist, mit seinem Anerbieten hervortritt (RG. 5, 15/04). Auch gelangt das Berufungsgericht zu der Annahme, daß jener Satz im vorliegenden Falle Platz greife, durch unrichtige Anwendung des § 469 BGB. Es nimmt nämlich unter Hinweis auf § 469 an, das mangelhafte Holz sei mit dem Gebäude und dem Grundstück als zusammengehörig verkauft und wegen eines Mangels der Holzteile könnte Kläger die Wandelung auf das ganze Gebäude nebst Grundstück nur erstrecken, wenn die faulen Holzteile nicht ohne Nachteile für ihn von dem Gebäude getrennt werden könnten. Der § 469 bezieht sich indes auf den Fall, daß mehrere Sachen verkauft sind, von denen nur einzelne Sachen mangelhaft sind. Hier handelt es sich aber nicht um den Eintausch mehrerer Sachen, sondern einer einzigen, nämlich des bis dahin dem Beklagten gehörigen Gasthofsgrundstücks. Die den Fußbodenbelag bildenden Dielen des Kellers und das Gasthofsgrundstück sind nicht zwei verschiedene Sachen, sondern die Dielen, mit denen der Keller gedielt ist, bilden einen wesentlichen Bestandteil des auf dem Gasthofsgrundstück stehenden Gebäudes (§ 94 Abs. 2 BGB.) W. c. L., U. v. 27. März 07, 464/06 V. — Berlin.

3. §§ 94, 873, 912 bis 916 BGB. **Die gesetzlichen Überbauvorschriften sind analoger Ausdehnung nicht fähig. Ein servitutarisches Verhältnis kann bei in einer Hand befindlichen Grundstücken erst nach der Trennung und nur durch dinglichen Vertrag erfolgen. Sachlage im Falle der Zwangsversteigerung.]**

Die Parteien sind auf Grund Zuschlags in der Zwangsversteigerung Eigentümer benachbarter Grundstücke. Deren frühere Eigentümerin hatte während ihrer Besitzzeit auf den jetzt den Klägern gehörigen Grundstücken einen Neubau errichtet, welcher aber die Grenze nach dem jetzt dem Beklagten gehörigen Grundstück unter Überbauung eines beiden Grundstücken gemeinschaftlichen Durchganges dergestalt überschritt, daß das Gebäude in einer Länge von 13 oder 14½ m Länge und ½ m Breite auf dieses Grundstück zu stehen kam. Kläger haben den Antrag gestellt, festzustellen, daß der Beklagte den bezeichneten Überbau zu dulden verpflichtet ist, eventuell nur eine Überbaurente von 120 Mark verlangen könne, während der Beklagte in erster Linie Zurückweisung der Berufung, eventuell aber beantragt hat: „ihn nur gegen Zahlung einer Rente, deren Höhe ein Sachverständiger feststellen möge, zu verurteilen." Das OLG. hat dahin erkannt: Es wird festgestellt, daß der Beklagte als Eigentümer der Parzelle den Überbau des auf den Nachbargrundstücken der Kläger errichteten Gebäudes gegen Zahlung einer den Klägern nach den Bestimmungen der §§ 912 bis 915 BGB. aufzulegenden Geldrente zu dulden verpflichtet ist. Auf Revision des Beklagten hob das RG. auf und wies die Berufung der Kläger gegen das die Klage abweisende Urteil des LG. zurück: Das RG. hat (RG. 47, 360) in einem allerdings nicht ganz gleichliegenden Fall die §§ 912 bis 916 BGB. für Ausnahmevorschriften erklärt, die als solche eine analoge Anwendung überhaupt nicht gestatten. In der Literatur hat obige Frage eine verschiedene Beantwortung gefunden. Wolff „der Bau auf fremden Boden" S. 102 und Oberneck „Reichsgrundbuchrecht" 1, 529 bejahen die Anwendbarkeit der §§ 912 ff. ebenso Kohler (ArchCivPrax. 87, 237/88), der jedoch einseitig nur die Pflicht zur Duldung des Überbaues, nicht auf der anderen Seite die entsprechende Entschädigungspflicht durch eine Geldrente mit dem Besitzwechsel entstehen läßt, (eine Annahme die mit § 873 BGB. als nicht vereinbar erscheint). Dagegen halten die Kommentare zu § 912 von Planck not. 16, Staudinger not. I 2a Abs. 3 Turnau-Förster Nr. II 2) die Bestimmungen über den Überbau für unanwendbar auf den Fall, daß der Eigentümer beim Bauen die Grenze eines anderen ihm gehörigen Grundstücks überschreitet, ebenso Biermann Sachenrecht S. 110. Dieser Ansicht war beizupflichten. Das grunddienstbarkeitartige Rechtsverhältnis aus widerspruchslosem Überbau kann begrifflich nur zwischen Nachbargrundstücken verschiedener Eigentümer entstehen (res sua nemini servit.) Baut jemand, dem zwei oder mehrere Grundstücke gehören, dergestalt, daß der Bau auf zwei an einander grenzenden Grundstücken zu stehen kommt, so wird in der Regel das Gebäude wesentlicher Bestandteil beider Grundstücke nach realen Teilen werden (§ 946, 94 BGB.) Ob und inwieweit diese Regel durch einen entgegengesetzten Willen des Bauenden überwunden und bewirkt werden kann, daß, wenn der hauptsächlich auf einem Grundstück errichtete Bau die Grenze des Nachbargrundstücks überschreitet, dieser Überbau nicht Bestandteil des überbauten Grundstücks, sondern als wesentlicher Bestandteil des ganzen Gebäudes auch Bestandteil das den Hauptteil des letzteren tragenden Grundstücks wird, (vergl. Staudinger zu § 94 BGB.; RG. 61, 192) kann dahingestellt bleiben, weil auch bei Bejahung dieser Frage sich die Anwendbarkeit der §§ 912 ff. auf den vorliegenden Fall nicht ergibt. Ein die Duldung des Überbaues bedingendes servitutarisches Verhältnis zwischen den benachbarten bisher in einer Hand befindlichen Grundstücken kann erst nach deren Trennung entstehen und zwar nach § 873 BGB. nur durch dinglichen Vertrag und Eintragung in das Grundbuch. Ohne dieses wesentliche Erfordernis der Begründung eines dinglichen Rechts nach BGB. wird die in den Veräußerungsverträgen ausdrücklich oder stillschweigend vereinbarte Duldungspflicht nur eine persönliche sein. Von einer solchen kann aber hier nicht die Rede sein, da der Beklagte sein Grundstück nicht durch Rechtsgeschäft, sondern durch Zuschlag in der Zwangversteigerung auf Grund des Gesetzes vom 24. März 1897 erworben hat, dieser Erwerb aber keinen Raum für die Annahme und Betätigung eines rechtswirksam auf Entstehung einer Grunddienstbarkeit gerichteten Willens der Beteiligten (vgl. die unter der Herrschaft des Gesetzes vom 13. Juli 1883 ergangenen Entscheidungen des RG. 13, 249; 49, 236) läßt. (Vgl. Mot. z. ZVG. 259). Für den Erwerb des Beklagten ist lediglich der Zuschlag maßgebend. Durch diesen hat der Beklagte das Grundstück in seinem katastermäßigen Grenzen, also einschließlich des überbauten Teils erworben, er braucht daher in Ermangelung einer gesetzlichen oder rechtsgeschäftlich begründeten dinglichen (oder persönlichen) Verpflichtung den Überbau — auch gegen Entschädigung durch Rente — nicht zu dulden. Ein dem Beklagten den Kläger gegenüber verpflichtendes oder das von ihm erworbene Grundstück belastendes Rechtsgeschäft liegt offensichtlich nicht vor. Eine ausdehnende Anwendung der §§ 912 bis 916 aber auf einen Fall, für den sie nicht gegeben, kann durch bloß volkswirtschaftliche oder Billigkeitsgründe umsoweniger gerechtfertigt werden, als es sich in der Tat um Ausnahmevorschriften handelt, um Ausnahmevorschriften insofern, als sie eine Ausnahme von der Regel des § 873, Abs. 1, betreffend die Belastung von Grundstücken, begründen. O. c. L., U. v. 20. März 07, 634/06 V. — Cöln.

4. § 123 BGB. **Der Käufer kann bei mehreren Verkäufern wegen arglistiger Täuschung den Vertrag auch nur gegenüber demjenigen Verkäufer, der getäuscht hat, anfechten und gegen diesen allein klagen.]**

Der Beklagte beanstandet erstmals in dieser Instanz, daß die Klage auf Nichtigerklärung des Kaufvertrages nicht nur, wie geschehen, gegen den einen Verkäufer B. allein hätte erhoben werden dürfen; die Klage hätte auch gegen die Miteigentümerin des verkauften Hauses, also gegen sämtliche Verkäufer erhoben werden müssen, obgleich nur dem hier verklagten B. der Vorwurf arglistiger Täuschung nach § 123 BGB. gemacht werde. Der Einwand, daß eine Anfechtung nur gegen alle Vertragsgenossen zur Durchführung gelangen dürfe, erscheint als die Geltendmachung eines rechtlichen Mangels in der Klagebegründung. Es will gerügt werden, daß dem Beklagten die Passivlegitimation fehle, wenn er nur allein aus der Zahl der Verkäufer angegriffen werden wolle. Der vom Beklagten er-

hobene Einwand ist daher in der Revisionsinstanz zuzulassen, weil er lediglich einen neuen rechtlichen Gesichtspunkt vorbringt, (Gruchot 41, 972). Hierauf bezieht sich die Vorschrift des § 561 ZPO., daß Neuheiten in der Revisionsinstanz nicht vorgebracht werden dürfen, nicht. Entschieden ist vom Berufungsrichter nur über das Verhältnis des Klägers und seiner von ihm nach §§ 1519 Abs. 2, 1443 BGB. vertretenen Ehefrau gegenüber dem Beklagten. Das ganze aus dem Kaufabschluß entspringende Rechtsverhältnis ist aber kein solches, welches eine verschiedene Entscheidung nicht nach dem bürgerlichen Recht zuließe. Es ist zuzugeben, daß ein (einheitlicher) Kaufvertrag vollständig nichtig ist, wenn auch nur einer der Verkäufer den Abschluß durch arglistige Täuschung des Käufers herbeigeführt und sich diese Täuschung nur auf einen Teil der verkauften Gegenstände beschränkt hat. Die Nichtrechtsbeständigkeit dieses Teiles, der für sich allein nicht bestehen kann, ergreift den ganzen Vertrag (RG. 62, 184 ff.). Hieraus folgt jedoch nicht, daß eine Anfechtung wegen arglistiger Täuschung nur von allen Berechtigten oder gegen alle ausgeübt werden dürfte. Eine Gesetzesbestimmung, aus welcher eine derart notwendige Streitgenossenschaft des bürgerlichen Rechts sich herleiten ließe, ist nicht vorhanden. Auch die Gesetzesmaterialien geben keinerlei Anhalt dafür, daß der Gesetzgeber an einen derartigen Grundsatz gedacht hätte. Überall, wo der Gesetzgeber eine Unteilbarkeit eines Rechts angenommen wissen wollte, hat er diesem Gedanken in besonderen Einzelbestimmungen Ausdruck verliehen; vgl. z. B. § 1066 Abs. 2 BGB., §§ 1082, 1258 BGB. Insbesondere ist vorgeschrieben, daß beim Vorhandensein mehrerer Berechtigten das Rücktrittsrecht (§ 356 BGB.), die Wandelung (§ 467 BGB.) das Wiederkaufs- und Vorkaufsrecht (§§ 502, 513 BGB.) nur von allen und nur gegen alle ausgeübt werden darf. Auch diese Vorschriften sind schon dahin verstanden worden, als ob sie den Ausfluß eines allgemeinen Grundsatzes darstellten und deshalb entsprechender Anwendung fähig seien. Ihre Entstehungsgeschichte beweist das Gegenteil. Man wollte in diesen besonderen Fällen an ähnliche Vorschriften der früheren Partikulargesetze anknüpfen und eine Ausnahme von dem Grundsatz der Teilbarkeit der Leistung aufstellen (Mot. 2, 284). Daher steht nichts im Wege, daß einer der anfechtungsberechtigten Verkäufer für sich allein die Anfechtung erklärt und im Rechtswege durchführt (RG. 56, 423 ff.). Aber auch im umgekehrten Fall, wenn nämlich ein Käufer mehreren Verkäufern, wie hier, gegenüber steht, muß man es zulassen, daß der Käufer die Anfechtung nur demjenigen Mitverkäufer gegenüber erklärt und durchsetzt, dem der Vorwurf arglistiger Täuschung gemacht werden kann. Somit hatte der Kläger es nicht nötig, auch die übrigen Verkäufer zugleich mitzuverklagen. B. c. W., U. v. 26. März 07, 467/06 II. — Frankfurt.

5. §§ 208 ff., 852 BGB. Der Beginn der Verjährung eines Schadenersatzanspruchs erfordert dessen Kenntnis. Grundsätze bezüglich der Unterbrechung der Verjährung.]

Kläger verlangt von den Beklagten, bez. als Erben eines Beteiligten, Erstattung des Schadens, der ihm durch deren wissentlich wahrheitswidrige Auskunft über Lage und Aussichten einer Gesellschaft m. b. H., bei der er sich beteiligt hatte, entstanden ist. Auf Grund der Verjährung wurde die Klage abgewiesen. Die Revision hatte keinen Erfolg: Die Vorinstanzen haben für erwiesen angesehen, daß der Kläger bereits vor dem 13. April 1902 sowohl von dem Schaden, der ihm durch seinen Beitritt zu der Gesellschaft entstanden ist, wie von den Personen der Ersatzpflichtigen Kenntnis erlangt hat; sie haben daher auf Grund der von den Beklagten erhobenen Einrede der Verjährung die erst am 25. April 1905 erhobene Klage abgewiesen. Der Kläger hatte Kenntnis von dem Schaden schon mit dem Zeitpunkt erlangt, als er nach seinem Beitritt zur Gesellschaft erfuhr, daß die ihm erteilten Auskünfte der Wahrheit nicht entsprachen. Dem Berufungsgericht ist darin beizutreten, daß selbst wenn der Kläger nach der Begründung des erhobenen Anspruchs nur für berechtigt erachtet werden könnte, den Ausfall zu fordern, den seine Stammeinlage bei der Liquidation der Gesellschaft erleiden würde, ihm die Ungewißheit der Höhe seines Schadens in diesem Sinne nicht hat zugute kommen und den Beginn der Verjährung nicht hat aufhalten können, da diese trotz der Unkenntnis des Verletzten vom Umfang des Schadens zu laufen beginnt. Kläger wäre schon vor dem 13. April 1902 in der Lage gewesen, ohne endgültige Bezifferung seines Schadens, gerade um der Verjährung vorzubeugen, eine Feststellungsklage, wie die vorliegende, darauf zu erheben: „die Beklagten zu verurteilen, ihm den Schaden zu ersetzen, den er durch seinen Beitritt zur Gesellschaft erlitten hat.“ Die Revision macht geltend, das Berufungsgericht habe nicht festgestellt, daß dem Kläger die — jetzt verklagten — Erben von Z. vor dem 13. April 1902 bekannt gewesen seien; der Kläger habe dies ausdrücklich bestritten und für seine gegenteilige Behauptung Beweis angeboten, den das Berufungsgericht hätte erheben müssen. Auch dieser Angriff kann keinen Erfolg haben. Es braucht nicht erörtert zu werden, ob unter dem „Ersatzpflichtigen“ im § 852 BGB. auch diejenigen verstanden werden können, in deren Person selbst die Ersatzpflicht nicht entstanden, auf die vielmehr erst durch einen späteren Rechtsvorgang, wie hier durch Erbfolge, diese Pflicht übergegangen ist. Denn das Berufungsgericht hat ohne Rechtsirrtum festgestellt, daß schon geraume Zeit vor dem 13. April 1902 der Tod des Z. dem Kläger bekannt war, daß dieser bereits Anfang März 1902 seinen Anwalt mit der Klagerhebung gegen die Erben beauftragt hat, und daß es dem Anwalt sicher möglich geworden war, noch vor dem 13. April 1902 die Namen und die Adresse der Erben festzustellen. Aus diesen Tatsachen allein schon ergibt sich ohne weiteres, daß es dem Kläger ohne jede Schwierigkeit möglich war, bereits längere Zeit vor jenem Tage die Namen der Erben zu erfahren, und daß nur besondere Umstände ihn daran würden haben hindern können. Von diesem, vom Berufungsgericht mit Recht angenommenen Standpunkt aus, wäre es seine Sache gewesen, derartige Umstände darzulegen; das ist aber nicht geschehen. Die Verjährung ist auch nicht unterbrochen worden. Hiergegen macht die Revision zunächst geltend, eine Unterbrechung habe dadurch stattgefunden, daß der Kläger die auf Zahlung von 1600 Mark als eines Teilbetrags des Schadens gegen dieselben Beklagten gerichtete Klage bereits am 10. Mai 1902 erhoben habe; denn diese Klage habe die Betätigung des ganzen Schadenersatzanspruchs enthalten, insofern aus ihr erhelle, daß der Kläger vollen Ersatz seines Schadens von den Beklagten verlange. Allein dieser Gesichtspunkt ist wohl zutreffend für

das Preußische Landrecht und lediglich auf Fälle, die nach diesem Recht zu beurteilen waren, beziehen sich die von der Revision angezogenen Urteile des RG. in RG. 39, 217 ff., 60, 387 ff., dagegen hat der erkennende Senat in RG. 57, 372 ff. abgedruckten Urteile dargelegt, daß nach dem Recht des BGB. durch die Erhebung einer Teilklage auch unter jener Voraussetzung eine Unterbrechung der Verjährung bezüglich des nichteingeklagten Restanspruchs nicht eintritt. An dieser — auch von den Bearbeitern des BGB. geteilten — Ansicht ist festzuhalten. Nun hat zwar der Kläger in dem vorerwähnten Parallelprozeß in der mündlichen Verhandlung vor dem Berufungsgericht am 1. März 1906, also nach Ablauf der Verjährung, den Klagantrag auf den ganzen Anspruch erweitert und die Revision vertritt im Anschluß an Rehbein, BGB. 1, 319, die Ansicht, daß wenigstens in einem solchen Falle die Verjährung des ganzen Anspruchs durch die Erhebung der Teilklage unterbrochen worden sei. Allein diese Ansicht, deren Richtigkeit der erkennende Senat in dem zuletzt erwähnten Urteile dahingestellt gelassen hat, kann nicht für zutreffend erachtet werden. Sie wird auch — abgesehen von Rehbein — von keinem Bearbeiter des BGB. geteilt; Dernburg, das bürgerliche Recht 3. Aufl. Bd. I § 180 S. 594 bezeichnet sie als zweckmäßig, aber den Grundsätzen des BGB. kaum entsprechend. Nach dem BGB. tritt eine Unterbrechung der Verjährung nur insoweit ein, als der Klaganspruch rechtshängig wird und damit die Möglichkeit einer rechtskräftigen Entscheidung gegeben ist. Durch die Erhebung der Teilklage ist daher jedenfalls zunächst die Verjährung nur wegen des eingeklagten Anspruchsteils unterbrochen; wegen des Restes läuft sie weiter, und wenn nicht vor Ablauf der Verjährung die Teilklage auf das Ganze erweitert wird, ist der Restanspruch verjährt, der Verpflichtete also berechtigt, die Befriedigung des Berechtigten wegen des Rechtanspruchs zu verweigern. Es ist nun völlig ausgeschlossen, daß diese Wirkung der bereits eingetretenen Verjährung durch eine an und für sich zur Unterbrechung der Verjährung geeignete Handlung des Anspruchsberechtigten nachträglich wieder wegfallen kann. Die Wirkung der Rechtshängigkeit des Restanspruchs kann nicht zurückbezogen werden auf den Zeitpunkt, in dem der Teilanspruch rechtshängig geworden ist (ZPO. § 281). Völlig unerheblich ist es ferner für die Frage der Unterbrechung der Verjährung, daß, wie die Revision hervorhebt, die vorerwähnte Klagerweiterung im Parallelprozeß bereits in einem Schriftsatz vom 31. März 1905, also vor Ablauf der Verjährung, angekündigt worden ist. Denn weder der Eingang dieses Schriftsatzes bei Gericht, noch seine Zustellung an den Gegner ist für die Unterbrechung entscheidend, sondern lediglich der Zeitpunkt, in dem der erweiterte Anspruch in der mündlichen Verhandlung geltend gemacht worden ist; erst durch diese — am 1. März 1906 — erfolgte Geltendmachung ist der Restanspruch rechtshängig geworden (ZPO. § 281). Endlich ist auch die Ansicht der Revision unbegründet, daß die Verjährung des im gegenwärtigen Prozeß geltend gemachten Restanspruchs dadurch unterbrochen worden sei, daß der Kläger am 16. März 1903 im Parallelprozeß die Abweisung der Widerklage beantragt hatte, die auf Feststellung dessen, daß ihm gegen die Beklagten überhaupt keine Schadenersatzforderung zustehe, gerichtet war. Wie bereits vom IV. ZS. des RG. in RG. 60 S. 387 ff., 391 abgedruckten Urteil und von dem erkennenden Senat in dem Urteil vom 3. Januar 1907 Rep. VI. 238/06 dargelegt worden, wird durch einen solchen Antrag die Verjährung nicht unterbrochen, weil er lediglich eine Verteidigung, nicht aber die vom Gesetz geforderte positive Betätigung des Rechts enthält. G. c. Z. u. Gen., U. v. 25. März 07, 276/06 VI. — Dresden.

6. §§ 313, 719, 736 ff., 925, 1008, 1491 BGB., verb. mit §§ 105, 140 HGB. **Mündliche Auseinandersetzung zwischen Erben eines Gesellschafters und dem anderen Handelsgesellschafter hinsichtlich der Gesellschaft, zu deren Vermögen Grundstücke gehören. Erfordernis der obervormundschaftlichen Genehmigung.]**

Zwischen dem Erblasser der Kläger und dem Beklagten bestand eine offene Handelsgesellschaft. Erben des ersteren waren dessen Witwe und unmündige Kinder. Nach der Behauptung der Kläger ist in Gegenwart der Witwe vom B. zwischen dem R., deren Beauftragten, und dem Beklagten unter Vorbehalt der Genehmigung des Vormundschaftsgerichts eine Vereinbarung getroffen worden, wonach die Kläger mit dem 1. Januar 1904 aus der offenen Handelsgesellschaft ausgeschieden seien und daß das Handelsgeschäft mit dem ganzen Gesellschaftsvermögen einschließlich des Firmenrechts auf den Beklagten übergehe, daß der Beklagte dafür den Klägern eine bestimmte Abfindung gewähren sollte. Zu dem Gesellschaftsvermögen gehören verschiedene Grundstücke, die im Grundbuch auf den Namen der offenen Handelsgesellschaft eingetragen waren. Die Genehmigung des Vormundschaftsgerichts ist bisher nicht eingeholt. Die Kläger haben klagend beantragt: 1. im Hinblick auf die noch erforderliche Einholung der vormundschaftsgerichtlichen Genehmigung festzustellen, daß der Vertrag, wie angegeben, zustande gekommen sei und ferner 2. beantragt, den Beklagten zu verurteilen, am 1. jeden Monats 800 Mark an die Kläger abzuführen und die zur Durchführung des zu 1 erwähnten Abkommens erforderlichen Erklärungen abzugeben. Beklagter behauptete, daß eine vertragliche Einigung nicht erfolgt sei, und daß auch bei Annahme dieser Einigung der Vertrag doch wegen Mangels der in § 313 BGB. vorgeschriebenen Form nichtig sein würde. Das OLG. hat durch Zwischenurteil dahin erkannt: „die Einrede des Beklagten, daß der von den Klägern behauptete Vertrag zu seiner Gültigkeit der gerichtlichen oder notariellen Beurkundung bedurft habe, wird verworfen." Nachdem die Kläger anstatt der Feststellungsklage zur Leistungsklage übergegangen waren, hat das Berufungsgericht der Witwe den richterlichen Eid über den Vertragsabschluß anvertraut. Für den Fall der Weigerung dieses Eides ist die Abweisung der Klage unter Kostenlast der Kläger ausgesprochen. Die Revision des Beklagten wurde zurückgewiesen: A. Die genauere Darlegung des Verhältnisses, in welchem bei der offenen Gesellschaft der Gesellschafter zum Gesellschaftsvermögen steht, macht Schwierigkeiten; es muß auch zugegeben werden, daß in der Rechtsprechung des RG. die verschiedenen Versuche, für dieses Verhältnis einen adäquaten Ausdruck zu finden, zu Definitionen geführt haben, die vielleicht nicht nur in den Worten, sondern in der Sache selbst voneinander abweichen. Wenn man aber daran festhält, daß die offene Handelsgesellschaft keine juristische Person ist, womit ausgesprochen ist, daß

als Träger der Gesellschaftsrechte und Verpflichtungen nicht ein besonderes, von den Gesellschaftern verschiedenes, künstliches Rechtssubjekt unterstellt werden darf, so wird dadurch jede Auffassung unmöglich gemacht, welche die Gesellschafter als Inhaber des gesellschaftlichen Vermögens im Ernste gänzlich eliminieren will. Es handelt sich hier nur um die Vermögensträgerschaft, um die Zuständigkeit des Gesellschaftsvermögens, nicht um die Konsequenzen, welche sich aus der Mitberechtigung, der Mitträgerschaft, der mehreren Gesellschafter für ihre Gebundenheit in der Ausübung ihres Rechts ergeben. Für jene Frage aber folgt mit Notwendigkeit, daß, wenn beim Mangel eines künstlichen Rechtssubjekts die Gesellschafter selbst als die Träger des Gesellschaftsvermögens angesehen werden müssen, auch ihnen, und zwar, da eben eine von den Einzelpersonen verschiedene Personenheit mit Rechtsfähigkeit nicht besteht — wie dies der Senat noch neuerdings in dem zum Abdrucke bestimmten Urteile I. 241/06 vom 15. Dezember 1906 anerkannt hat —, jedem einzelnen von ihnen in irgendwelcher Weise eine unmittelbare Beteiligung an diesem Vermögen zukommen muß. Damit stehen nicht in Widerspruch die zahlreichen Entscheidungen des RG., welche dem Sozius während bestehender Gesellschaft nur einen Anspruch auf Zinsen und Gewinn und nach Auflösung nur einen solchen auf einen dem Werte seines Gesellschaftsanteils entsprechenden Geldbetrag zuerkennen, insofern darin bloß ein Ausdruck für das praktische Ergebnis aus der gesellschaftlichen Gebundenheit zu erblicken ist. Wenn daher die Teilhaber einer offenen Handelsgesellschaft über das Gesellschaftsvermögen Verfügung treffen — obligatorisch oder dinglich —, so verfügen sie damit über eigene, ihnen gehörige Vermögensgegenstände. Die Ansicht des Berufungsgerichts, daß die Formvorschrift des § 313 BGB. keine Anwendung finde, weil die Gesellschafter, beziehungsweise die Erben, bei der Auseinandersetzung nicht über eigene Grundstücke kontrahiert hätten, muß als rechtsirrtümlich abgelehnt werden. Das Ergebnis aber ist trotzdem zu billigen. Die offene Handelsgesellschaft, die einerseits keine juristische Person ist, ist andererseits doch auch keine bloß obligatorische Gesellschaft im Sinne des Gemeinen Rechts. Sie gehört vielmehr, wie jetzt auch die Gesellschaft des BGB., zu den Gemeinschaften zur gesamten Hand. Wie bei einer solchen Gemeinschaft das Verhältnis der Gesamthänder zueinander und namentlich die Art ihrer Beteiligung an dem Gesamthandgute näher zu denken sei, ist sehr bestritten. Das Miteigentum nach Bruchteilen und das gesamthänderische Miteigentum der Gesellschafter sind voneinander so verschieden, daß nach gemeiner Ansicht es eines besonderen Eigentumsübertragungsaktes, bei Grundstücken also der Auflassung, bedarf, wenn durch Rechtsgeschäft das eine an die Stelle des anderen treten soll. Daher wird die Auflassung der Grundstücke nicht nur in dem Falle für erforderlich gehalten, wo die Gesellschaft fremde Grundstücke oder Grundstücke, die bisher einzelnen Gesellschaftern gehörten, erwerben soll, sondern auch in dem Falle, wo die einzubringenden Grundstücke im Eigentum der sämtlichen Gesellschafter stehen (RG. 56, 99 flg., entgegen RG. 30, 152). Handelt es sich bei Auflösung der Gesellschaft darum, Gesellschaftsgrundstücke wieder in gewöhnliches Eigentum oder Miteigentum der Gesellschafter überzuführen, so ist mehrfach ausgesprochen worden, daß die Tatsache der Auflösung nicht genüge, um die Mitberechtigung zur gesamten Hand in Bruchteilseigentum umzuwandeln. Von der Stellung, welche man zu der Frage der Auflassung einnimmt, hängt auch die Beantwortung der Frage ab, ob derartige Auseinandersetzungsverträge mit Rücksicht auf die zum Gesellschaftsvermögen gehörigen Grundstücke der Formvorschrift des § 313 BGB. unterworfen seien oder nicht. Den Vorgang bei der Auseinandersetzung zwischen den beiden, die offene Handelsgesellschaft bildenden Sozien, wonach der eine das Geschäft mit Aktiven und Passiven übernehmen und fortsetzen und dagegen den anderen abfinden soll, kann man rechtlich in dem Sinne verstehen, daß der Übernehmende den Anteil des Abzufindenden auf Grund einer von diesem vorzunehmenden Übertragung zu seinem eigenen Anteil hinzuerwerbe. Dann muß zugegeben werden, daß überwiegende Gründe dafür sprechen, beim Vorhandensein von Grundstücken die Auflassung und daher für den Auseinandersetzungsvertrag die in § 313 vorgeschriebene Form zu verlangen. Es fragt sich aber, ob der Vorgang in dieser Weise richtig vorgestellt sei. Man kann mit Recht sagen, daß grundsätzlich jeder Gemeinschafter auf das Ganze berechtigt sei und nur durch die Berechtigung seiner Mitteilhaber eingeschränkt werde. Schon in dem Urteile I. 239/86 vom 6. Oktober 1886 (Bolze, Praxis Bd. 3 Nr. 781) hat der erkennende Senat in bezug auf das Ausscheiden und den Ausschluß eines Gesellschafters bei der Kommanditgesellschaft und der offenen Handelsgesellschaft ausgesprochen, daß man diese Akte rechtsgeschäftlich nicht als Übertragungen des ideellen Miteigentums seitens des abgehenden Gesellschafters an die Verbleibenden auffassen könne, daß vielmehr der abgehende Sozius auf sein, die anderen einschränkendes Recht verzichte bzw. es verliere und entsprechend diesem Wegfalle sich die Rechte der Zurückbleibenden erweiterten. Dem Grundsatze der Akkreszenz ist jetzt für das Gesellschaftsrecht im § 738 Abs. 1 BGB. Ausdruck gegeben, allerdings nur für die Fälle der §§ 736 und 737, in welchen die Gesellschaft, trotz Ausscheiden oder Ausschluß eines Gesellschafters, fortbestehen bleibt. Für diese Fälle wird denn auch fast allgemein anerkannt, daß es von seiten des gewesenen Sozius nicht noch eines besonderen Übertragungsaktes, bei Grundstücken also nicht noch der Auflassung bedarf. Man will aber darin eine Ausnahmebestimmung sehen, die nur bei fortbestehender Gesellschaft gelten könne. Andererseits wird aber doch zugegeben, daß es sich in § 738 Abs. 1 nicht um einen singulären Satz, sondern um eine einfache Konsequenz des Prinzips der gesamten Hand — Oertmann a. a. O. zu § 736 unter 3d, vergl. auch Entsch. des PrOVG. vom 4. April 1902 (OVG. 41, 80) — handele. Es bleibt doch zweifelhaft, ob man durch die Zulassung der Akkreszenz zu einem gesicherten Ergebnisse würde gelangen können. Die Natur der Gesamthand ist, wie bereits bemerkt, an sich unsicher und unbestimmt, sie kann in den verschiedenen Gemeinschaften zu verschiedener Ausbildung gelangt sein und gewinnt eine feste Gestaltung nur nach Maßgabe der konkreten Bestimmungen für das einzelne Gesamthandverhältnis. Eine Bestimmung, wie sie z. B. der § 1491 Abs. 4 BGB. über die Wirkung des Verzichts eines Abkömmlings bei der fortgesetzten Gütergemeinschaft enthält, fehlt für das Gesellschaftsrecht. Es muß daher bedenklich erscheinen, aus dem Wesen der Gesamthand ohne besondere Stützen im Gesetze eine so weit tragende,

grundsätzliche Folgerung, wie die Annahme einer allgemein wirksamen Akkreszenz, abzuleiten. Einen gesicherten Boden für diese Annahme in dem vorliegenden Fall aber gewinnt man nach der Ansicht des Senats, wenn zu den Bestimmungen des BGB. über die Gesellschaft noch die besonderen Bestimmungen des HGB. über die offene Handelsgesellschaft hinzugenommen werden. Für die offene Handelsgesellschaft eigentümlich ist die Bestimmung in § 142. Danach kann bei nur zweigliedriger Gesellschaft der eine Gesellschafter das Geschäft ohne Liquidation mit Aktiven und Passiven übernehmen: a) nach Abs. 1, wenn er in einem Falle, wo bei mehrgliedriger Gesellschaft die Ausschließung des anderen Gesellschafters verlangt werden könnte — § 140 — vom Gericht auf seinen Antrag für berechtigt zu dieser Übernahme erklärt wird; b) nach Abs. 2, wenn ein Privatgläubiger des anderen Sozius von der Befugnis zur Kündigung nach § 135 Gebrauch macht oder dieser andere Sozius in Konkurs fällt. In beiden Fällen finden nach Abs. 3 auf die Auseinandersetzung die für den Fall des Ausscheidens eines Gesellschafters aus der Gesellschaft geltenden Vorschriften entsprechende Anwendung. Zu diesen Vorschriften gehört auch und namentlich der § 738 Satz 1 BGB. Die entsprechende Anwendung ergibt, daß der Anteil des Ausscheidenden am Gesellschaftsvermögen — nicht den übrigen Gesellschaftern, aber — dem übrigen Gesellschafter, d. h. dem nicht ausscheidenden, der bisher der andere Gesellschafter war, zuwächst. Zwar wird vielfach die Ansicht vertreten, daß hier eine Akkreszenz nicht stattfinde, vielmehr eine obligatorische Verpflichtung des Ausscheidenden zur Übertragung seines Anteils an den einzelnen Bestandteilen des Gesellschaftsvermögens bestehe. Infolge dieser Auffassung wird bei Gesellschaftsgrundstücken Auflassung verlangt. So Turnau-Förster a. a. O. S. 451, Lehmann-Ring: HGB. zu § 158, S. 337. Der Kommentar zum HGB. von Staub, der in der VI./VII. Auflage — vgl. zu § 141 Anm. 30, zu § 142 Anm. 2 und 3 — die analoge Anwendung des § 738 BGB. auch in diesem Punkte verteidigte und deshalb die Notwendigkeit der Auflassung bestritt, ist in der VIII. Auflage — vgl. zu § 142 Anm. 3 — zu der entgegengesetzten Ansicht übergetreten. Das Gesetz bietet aber keinen Anhalt zu dieser beschränkenden Auslegung. Der erkennende Senat hält die Auslegung derjenigen für richtig, welche, wie Goldmann, HGB. zu § 142 Anm. 15, Oberneck a. a. O. § 467, in den Fällen des § 142 von dem Erfordernis eines besonderen Übertragungsaktes, bei Grundstücken also der Auflassung, absehen. Der streitige Auseinandersetzungsvertrag, wie er nach der Behauptung der Kläger zu unterstellen ist, enthält eine Vereinbarung, auf die nach dem Ausgeführten der § 738 Satz 1 BGB. entsprechende Anwendung findet. Es bedarf daher zum Anteile der abgefundenen Kläger an dem Gesellschaftsvermögen keines besonderen Übertragungsaktes, für die Gesellschaftsgrundstücke nicht der Auflassung. § 925 BGB. Da mithin es sich nicht um die Übertragung von Eigentum an diesen Grundstücken handelt, so kann der Vertrag auch nicht auf die Verpflichtung zu solcher Eigentumsübertragung gerichtet sein. B. Hinsichtlich eines Grundstücks unterstellt das Berufungsgericht, daß es im Grundbuche nicht auf den Namen der offenen Handelsgesellschaft, sondern noch auf die gleichlautende Einzelfirma des Vaters der beiden Gesellschafter eingetragen stehe. Insoweit verneint es das Formerfordernis, weil das Eigentum an diesem Grundstücke noch den Erben zukomme, die offene Handelsgesellschaft nur einen Anspruch auf Einbringung (Auflassung) gehabt habe und durch den Auseinandersetzungsvertrag dem Beklagten nur dieser Anspruch überwiesen, nicht von den Klägern eine — neue — Verpflichtung zur Eigentumsübertragung übernommen worden sei. Gegen diese Vertragsauslegung ist nichts zu erinnern. Den so gewonnenen Vertragsinhalt hat das Berufungsgericht mit Recht für formfrei erklärt (vgl. Oberneck a. a. O. S. 465 unter e mit Zitaten in Note 18). C. Der VII. ZS., dessen Ansicht der Berufungsrichter gefolgt ist, verneint die Notwendigkeit vormundschaftsgerichtlicher Genehmigung deshalb, weil „ein Rechtsgeschäft, durch welches eine Verpflichtung zu einer Verfügung (über ein zum Gesellschaftsvermögen einer offenen Handelsgesellschaft gehöriges Grundstück) begründet werden soll, nicht ein einem etwaigen minderjährigen Rechtsnachfolger eines Gesellschafters zu einem Teil gehöriges Grundstück, sondern lediglich ein solches der Gesellschaft" betreffe. Zur Begründung wird in Erörterungen über die Rechtsträgerschaft bei der offenen Handelsgesellschaft eingetreten. Ob diesen Erörterungen im einzelnen beizupflichten wäre, kann dahingestellt bleiben. Der erkennende Senat glaubt die Entscheidung dahin verstehen zu dürfen, daß die Notwendigkeit der vormundschaftsgerichtlichen Genehmigung nach § 1821 Ziffer 1, 3 das Eigentum oder das Bruchteilsmiteigentum an dem Grundstück, über welches verfügt werden soll, voraussetze und nicht vorhanden sei, wenn es sich nur um diejenige Mitberechtigung handele, welche einem Gesellschafter an dem zum Vermögen der offenen Handelsgesellschaft gehörigen Grundstücke zustehe. In diesem Sinn trägt er kein Bedenken, sich dem Ausspruche des VII. ZS. anzuschließen. Daß die Genehmigung des Vormundschaftsgerichts aus einem anderen Grund erforderlich wäre, ist nicht ersichtlich. B. c. B.; U. v. 23. Febr. 07, 404/06 I. — Cöln.

7. §§ 426 Abs. 2 in Verb. mit §§ 401 Abs. 1 und 412 BGB. Begriff der Vorzugs- und Nebenrechte aus § 401.]

Die Kläger und der Hüttenarbeiter H. St. zu Laband sind die Erben des verstorbenen Gastwirts Anton St. Als solche sind sie durch rechtskräftiges Urteil vom 9. Januar 1904 verurteilt, an den Beklagten zu 1 H. 4 859,48 Mark nebst Zinsen als Gesamtschuldner zu zahlen. Bei der Erbauseinandersetzung übernahm H. St. allein die Nachlaßschuld mit der Verpflichtung, die Kläger von der Mithaftung zu befreien. Er bestellte ferner mit den ihm von den Klägern übereigneten Nachlaßgrundstücken Retzitz Bl. 60 und 67 den Klägern zu 1, Kindern des Erblassers, für ihre bei der Auseinandersetzung ermittelten Erbteile von zusammen 3940 Mark und der Klägerin zu 2, der Witwe des Erblassers, für ihr Eingebrachtes von 1500 Mark Hypotheken, von denen die erstere unter Nr. 2 bzw. 3, die letztere unter Nr. 3 bzw. 4 Abt. III eingetragen wurden. Der Beklagte zu 1 ließ dann auf Grund des Urteils im Wege der Zwangsvollstreckung Sicherungshypotheken auf die beiden Grundstücke eintragen, und zwar in Höhe von 3000 Mark auf Bl. 60 unter Nr. 4 und in Höhe von 1853,48 Mark nebst Zinsen auf Bl. 67 unter Nr. 5. Demnächst wurden auf Grund des Urteils auch noch die Hypotheken der Kläger durch Beschluß vom

25. April 1904 für den Beklagten zu 1 gepfändet und ihm zur Einziehung überwiesen. Die beiden Grundstücke wurden dann zwangsversteigert. Aus dem nach den Kaufbedingungen bar zu entrichtenden Meistgebot von 17 100 Mark wurden die vorgenannten Hypotheken gedeckt. Der Beklagte zu 1 liquidierte seine Urteilsforderung, die sich nebst Zinsen und Kosten auf 5 716,23 Mark stellte, nicht an der Stelle seiner Sicherungshypotheken Abt. III Nr. 4 bzw. 5, sondern auf Grund des Pfändungs- und Überweisungsbeschlusses an der Stelle der Hypotheken der Kläger, die insgesamt mit 5 580,20 Mark zur Hebung kamen; nur den Rest von 136,03 Mark liquidierte er bei seinen Hypotheken. Er erhielt diese Beträge im Verteilungstermin am 8. Juni 1905 ausgezahlt. Der Restbetrag der Sicherungshypotheken wurde im Verteilungstermine den Beklagten zugewiesen, und zwar zunächst in Höhe von 520,76 Mark dem Beklagten zu 1 wegen seiner für andere vollstreckbare Forderungen gegen H. St., ferner auf dem Grundstücke Bl. 60 Abt. III Nr. 5 eingetragenen Sicherungshypothek von 489,71 Mark und sodann im Gesamtbetrage von 4 101,18 Mark den Beklagten zu 1 bis 7 zur Deckung vollstreckbarer Forderungen, wegen deren sie der Zwangsversteigerung beigetreten waren. Die Kläger erhoben zwar nicht gegen das Liquidat von 520,76 Mark, wohl aber gegen die Liquidate von insgesamt 4 101,18 Mark Widerspruch, weil die Sicherungshypotheken zufolge Befriedigung des Beklagten zu 1 wegen seiner durch sie gesicherten Forderung aus ihren, der Kläger, Hypotheken auf sie übergegangen seien. Die 4 101,18 Mark wurden als Streitmasse hinterlegt. Die Kläger erhoben Klage gegen die Beklagten zu 1 bis 7 auf Einwilligung in die Auszahlung der hinterlegten 4 101,18 Mark und ferner gegen Beklagten zu 1 auf Zahlung von 520,76 Mark nebst 4 Prozent Zinsen seit Klagezustellung. Letztere Klage gründeten sie auf ungerechtfertigte Bereicherung. Der Beklagte zu 1 machte für sich besonders geltend, daß ihm nach dem Zuschlag vom 6. Mai 1905 durch Pfändungs- und Überweisungsbeschlüsse gegen H. St. die von diesem zu erwerbenden Rechte auf die Sicherungshypotheken, insbesondere das Recht auf ihre Geltendmachung im Zwangsversteigerungsverfahren und die Erhebung des auf sie entfallenen Kaufgeldteiles, gepfändet und zur Einziehung überwiesen seien. Der erste Richter wies die Klage ab. Der Berufungsrichter verurteilte die Beklagten nach dem Klagantrage. Revision wurde zurückgewiesen. Zutreffend führt der Berufungsrichter aus, daß der Beklagte zu 1 wegen der nach dem Urteil vom 9. Januar 1904 ihm gegen die Kläger und H. St. als Gesamtschuldnern zustehenden Forderung von 4 859,48 Mark nebst Zinsen und Kosten bis auf den Betrag von 136,03 Mark aus dem Vermögen der Kläger befriedigt worden ist. Beklagter zu 1 hatte zur Sicherung dieser vollstreckbaren Forderung einmal auf die Grundstücke des H. St. Retzitz Bl. 60 und 67 in Abt. III Nr. 4 bezw. 5 Sicherungshypotheken von 3 000 bzw. 1 859,48 Mark eintragen und sodann die auf diesen Grundstücken voreingetragenen Hypotheken der Kläger von zusammen 5 440 Mark nebst Zinsen für sich pfänden und sich zur Einziehung überweisen lassen. Durch die letztere Überweisung waren zwar die Hypothekenforderungen der Kläger nicht, wie im Falle der Zession oder der Überweisung an Zahlungsstatt, auf den Beklagten zu 1 übergegangen, vielmehr war das Gläubigerrecht an sich bei den Klägern verblieben; der Beklagte zu 1 war aber kraft richterlicher Ermächtigung befugt, die überwiesenen Hypothekenforderungen wie ein procurator in rem suam für sich geltend zu machen (RG 27, 294; 63, 218). Von dieser Befugnis hat Beklagter zu 1 in dem Kaufgelderbelegungstermin am 8. Juni 1905 Gebrauch gemacht. Er hat den von dem bar zu zahlenden Meistgebot auf die Hypotheken der Kläger entfallenden, an sich den letzteren zustehenden Betrag von 5 580,20 Mark für sich erhoben, und zwar zur teilweisen Deckung seiner Forderung aus dem vorgenannten Urteil, die mit Zinsen und Kosten insgesamt 5 716,23 Mark betrug. Danach aber hat Beklagter zu 1 Zahlung seiner Forderung in Höhe der 5 580,20 Mark aus dem Vermögen der Kläger erlangt. Dem steht nicht, wie die Revision meint, entgegen, daß der empfangene Betrag ein Teil des Kaufgeldes war, das hinsichtlich der Haftung für die Hypotheken an die Stelle der Grundstücke des H. St. trat. Allerdings wurden auf diese Weise die Hypothekenforderungen der Kläger aus dem Vermögen des H. St. bezahlt; aber der Beklagte zu 1 nahm den gezahlten Betrag zufolge der ihm erteilten Ermächtigung für die Kläger als die Gläubiger zu dem Zweck in Empfang, dadurch seine Forderung gegen die Kläger und H. St. zu tilgen. Ist hiernach Beklagter zu 1 wegen seiner Forderung in Höhe von 5 580,20 Mark seitens der Kläger befriedigt worden, so ist im Augenblick der Zahlung an den Beklagten zu 1 die Forderung zu diesem Teilbetrag auf die Kläger gemäß § 426 Abs. 2 BGB. übergegangen in der Weise, daß sie nunmehr diesen gegen H. St. als dem anderen Gesamtschuldner zustand; denn letzterer hat bei der Erbauseinandersetzung nach Anton St. diese Nachlaßschuld mit der Verpflichtung übernommen, die Kläger von der Mithaftung zu befreien. Was sodann den Einfluß dieses Übergangs auf die zur Sicherheit derselben Forderung des Beklagten zu 1 auf den Grundstücken des H. St. in Abt. III Nr. 4 bzw. 5 eingetragenen Sicherungshypotheken anlangt, so scheidet hier die Anwendung des vom ersten Richter herangezogenen § 1164 BGB. von vornherein deswegen aus, weil diese Vorschrift zur Voraussetzung hat, daß durch die Befriedigung des Gläubigers die der Hypothek zugrunde liegende Forderung erlischt. Während nach der Regel des § 1163 Abs. 1 Satz 2 BGB. im Falle des Erlöschens der Forderung die Hypothek auf den Eigentümer übergeht, soll, wenn der von dem Eigentümer verschiedene persönliche Schuldner die Forderung durch Befriedigung des Gläubigers zum Erlöschen gebracht hat, aus Billigkeitsgründen die Hypothek insoweit, als der befriedigende Schuldner von dem Eigentümer Ersatz verlangen kann, ausnahmsweise nicht auf den Eigentümer, sondern auf den persönlichen Schuldner übergehen (Mot. 3, 722, Denkschr. zu § 1147 Entw.). Vorliegend aber ist die gesicherte Forderung durch die Befriedigung des Gläubigers nicht erloschen, sondern auf die befriedigenden Gesamtschuldner gegen den anderen Gesamtschuldner kraft Gesetzes übergegangen. Es bestimmt sich daher die Frage, ob die Sicherungshypotheken mit übergegangen sind, nach § 401 Abs. 1 in Verbindung mit § 412 BGB., wie der Berufungsrichter mit Recht annimmt. Danach gehen, abgesehen von den hier nicht in Betracht kommenden Pfandrechten und Bürgschaften, die für die Forderung bestehenden Hypotheken mit über. Die fraglichen Sicherungshypotheken bestanden zur Zeit des

Übergangs der gesicherten Forderung auf die Kläger materiell als Hypotheken nicht mehr. Da nach den Versteigerungsbedingungen das ganze Meistgebot bar gezahlt werden und die Hypotheken also nicht bestehen bleiben sollten, waren sie gemäß § 52 Abs. 1, § 91 Abs. 1 ZVG. durch den Zuschlag erloschen; an ihre Stelle war der Anspruch auf Befriedigung aus dem Versteigerungserlöse getreten (RG. 55, 264; 63, 216). Dieses Recht aber, in das sich sonach die Sicherungshypotheken aufgelöst hatten, bildete den hauptsächlichsten materiellen Inhalt der ursprünglichen Hypotheken; denn nach § 1113 Abs. 1 BGB. gewährt eine Hypothek das Recht, die Zahlung einer bestimmten Geldsumme zur Befriedigung wegen einer Forderung aus dem Grundstücke zu verlangen, also gemäß § 1147 BGB. das Recht, im Wege der Zwangsvollstreckung die Befriedigung aus dem Versteigerungserlöse zu suchen. Wenn daher § 401 Abs. 1 BGB. vorschreibt, daß mit der Forderung auch die für sie bestehende Hypothek auf den neuen Gläubiger übergeht, so muß von dem an die Stelle der durch den Zuschlag erloschenen Hypothek getretenen, dem Gläubiger als ein Nebenrecht der Forderung zustehenden Anspruch auf Befriedigung aus dem Versteigerungserlöse das Gleiche gelten. Dies ist um so mehr anzunehmen, als nach § 297 Entw. I allgemein die zur Verstärkung der Forderung dienenden Nebenrechte mit übergehen sollten, in der 2. Kommission zwar dieser Vorschrift die auf Hypotheken, Pfandrechte und Rechte aus Bürgschaften beschränkte Fassung des Gesetzes gegeben, aber dabei bemerkt wurde, die konkretere Formulierung, welche angezeigt erscheine, weil unter Nebenrechten auch solche verstanden werden könnten, auf welche die Vorschrift nicht passe, wie das kaufmännische Zurückbehaltungsrecht, schließe selbstverständlich die Anwendung der Bestimmung auf andere Nebenrechte im Wege der Analogie nicht aus (Prot. 1, 386). Danach ist, wie der Berufungsrichter zutreffend ausgesprochen hat, in dem Zeitpunkt, in welchem Beklagter zu 1 aus den Hypotheken der Kläger Zahlung auf seine gegen die Kläger und H. St. bestehende Forderung erhielt, in Höhe der Zahlung von 5 580,20 Mark auf die Kläger zugleich mit der durch die fraglichen Sicherungshypotheken des Beklagten zu 1 gesicherten Forderung auch das an die Stelle der Hypotheken getretene Recht auf Befriedigung aus dem Erlöse mit übergegangen (RG. 60 371). Ist dies aber der Fall, so folgt daraus von selbst, daß der auf die Sicherungshypotheken bei der Kaufgelderbelegung aus dem Versteigerungserlöse der beiden belasteten Grundstücke entfallende Betrag, abgesehen von 136,03 Mark, welche Beklagter zu 1 als Restbetrag seiner Forderung hier liquidierte und zu liquidieren berechtigt war, von den Beklagten zu 1 bis 7 zunächst nicht ihrer Eigenschaft als nachstehende Gläubiger so in Anspruch genommen werden konnte, als wären die Sicherungshypotheken gar nicht eingetragen oder nicht rechtsbeständig gewesen. Denn die rechtswirksam eingetragenen Sicherungshypotheken hatten sich infolge des Zuschlags nur umgewandelt in das Recht, an ihrer Stelle und mit ihrem Range Befriedigung aus dem Versteigerungserlöse zu verlangen, und dieses Recht ist in der genannten Höhe im Augenblick der Befriedigung des Beklagten zu 1 aus den Hypotheken der Kläger auf diese übergegangen. Sodann können die Beklagten sich zur Rechtfertigung ihrer Liquidationen auch nicht auf die nach dem Zuschlage wegen anderer vollstreckbarer Forderungen zugunsten des Beklagten zu 1 erlassenen Pfändungs- und Überweisungsbeschlüsse berufen. Weder wurde dadurch die Auszahlung der vom Beklagten zu 1 zuerst liquidierten 520,76 Mark aus dem Erlöse begründet, noch steht, wie die Revision geltend zu machen sucht, der Inanspruchnahme des betreffenden Teiles des Versteigerungserlöses seitens der Kläger wegen der Pfändungs- und Überweisungsbeschlüsse die Vorschrift des § 426 Abs. 2 Satz 2 BGB. entgegen, wonach der Übergang der Forderung auf den einen Gesamtschuldner gegen den anderen nicht zum Nachteile des Gläubigers geltend gemacht werden kann. Denn die Sicherungshypotheken hafteten dem Beklagten zu 1 wegen seiner anderen vollstreckbaren Forderungen an sich nicht und durch die Pfändungs- und Überweisungsbeschlüsse sind für ihn nur die Rechte gepfändet und überwiesen, welche H. St. möglicherweise auf die Sicherungshypotheken, insbesondere hinsichtlich Erhebung des darauf entfallenden Versteigerungserlöses, erwerben werde; solche Rechte hat H. St. niemals erworben, da infolge Befriedigung des Beklagten zu 1 wegen seiner durch die Sicherungshypotheken gesicherten Forderung aus dem Vermögen der Kläger auf diese das an die Stelle der Sicherungshypotheken getretene Recht auf Befriedigung aus dem Erlös übergegangen ist. H. u. Gen. c. St., U. v. 3. April 07, 423/06 V. — Breslau.

8. §§ 833, 254 BGB. Tierschaden. Haftung des Eigentümers von Pferd und Wagen, wenn ein Teilnehmer bei einer Wagenfahrt, als das Pferd durchgeht, herausspringt und getötet wird.]

Der Ehemann der Klägerin machte mit noch anderen Personen und dem Beklagten in einem mit einem Pferde bespannten zweirädrigen Wagen, der ebenso wie das Pferd dem Beklagten gehörte, eine Wagenfahrt. Auf dieser Fahrt ist er infolge eines Sturzes vom Wagen tödlich verunglückt. Die Erben nahmen den Beklagten als Tierhalter und wegen seines Verschuldens, da er durch unsinniges Einschlagen auf das Pferd, was er trotz Abmahnens des Verunglückten fortgesetzt habe, das Durchgehen des Pferdes und damit den Unfall verschuldet habe, in Anspruch. Von dem Beklagten ist eingewandt, daß der Unfall lediglich auf das Verschulden des Verunglückten zurückzuführen sei, der ohne Not aus dem Wagen gesprungen sei. Beklagter wurde verurteilt, Berufung und Revision wurden zurückgewiesen: Es ist unrichtig, wenn die Revision meint, Ursache des Unfalls sei nicht das Tier gewesen, sondern der freie Entschluß des Verunglückten, das Fahrzeug noch während der Fahrt zu verlassen. Diese Entschließung, das Fahrzeug zu verlassen, war eben, wie der Berufungsrichter feststellt, dadurch hervorgerufen, daß der Verunglückte sich infolge des Durchgehens des Pferdes in Gefahr sah und durch Abspringen aus dem Wagen sich aus dieser Gefahr zu retten meinte. Die Lage, in welcher er sich damals befand, war nach der Darlegung der Vorderrichter die, daß das Fuhrwerk, ein mit einem Pferde bespannter zweirädriger Wagen, in schnellstem Tempo die abwärts führende Wegestrecke herunterfuhr. Das Pferd befand sich nicht mehr in der Gewalt des Beklagten, der Wagen ging, wie der Zeuge H. bekundet, hin und her und hob sich zuweilen, wahrscheinlich beim Fahren über die an der Seite der Straße liegenden Haufen Erde. Der Zeuge H. ist auf das Fuhrwerk

durch die Rufe: „Haltet das Pferd auf“, aufmerksam geworden. Auch die Zeugin K. und der Zeuge B. haben das laute Rufen von einem oder mehreren der in der zweirädrigen Karre sitzenden Personen vernommen, welches Rufen nach Aussage von B. nur den Erfolg hatte, daß das Pferd zu noch stärkerem Laufe angespornt wurde. Der genannte Zeuge B. hat ferner wahrgenommen, wie der Lenker des Fuhrwerks mit den Armen in der Luft „umherfuchtelte“. Es bestand hiernach, da das Fuhrwerk nicht aufzuhalten war, die große Gefahr, daß der Wagen umgeworfen wurde, daß er gegen ein Hindernis oder in die an der Seite des Weges sich hinziehenden Gräben geriet. Wenn unter diesen Umständen der Ehemann der Klägerin, um der ihm drohenden Gefahr zu entgehen, sich entschloß, aus dem Wagen zu springen, so war dies nur die Folge des Durchgehens des Pferdes. Der ursächliche Zusammenhang ist durch diese Handlung des Verunglückten nicht unterbrochen. Wenn man auch die Haftung des Tierhalters nach § 833 BGB. nicht soweit ausdehnen darf, daß derselbe ohne jede Einschränkung auch für alle nur mittelbaren Folgen des Tuns des Tieres zu haften habe, die hiermit nur in entferntestem Zusammenhange stehen, so war es doch hier in dem natürlichen und regelmäßigen Verlaufe der Dinge begründet, daß der Ehemann der Klägerin vor der ihm drohenden Gefahr durch einen Sprung aus dem Wagen sich zu retten suchte. Auf derartige Ereignisse muß der durch die Haftung des Tierhalters eingeführte Schutz mit erstreckt werden. Ein jeder verständige Mensch wird so handeln, daß er die ihm drohende Gefahr nicht untätig herankommen läßt, sondern vorher bemüht sein wird, der Gefahr auszuweichen und wird ein derartiges Handeln oft eine Pflicht des Bedrohten sein, deren Außerachtlassung den Verlust des Schadensersatzanspruchs nach sich ziehen kann. Ein Mitverschulden des Verunglückten liegt nicht vor. In dem vorliegenden Falle mußte der Verunglückte schon dadurch in große Ängste versetzt werden, daß die Bremse, wie der Beklagte zugibt, bei der Fahrt auf der abwärts führenden Straße versagt hatte. Die Aufregung mußte noch dadurch gesteigert werden, daß der Beklagte nichts tat, um den schnellen Lauf des Fuhrwerks zu mäßigen, sondern das Pferd durch Schlagen mit dem Zügel zu noch größerer Eile antrieb. Das Pferd ging dann durch und muß der unregelmäßige, schwankende Gang der zweirädrigen Karre für den Verunglückten, der mit dem Beklagten vorn saß, sich sehr unangenehm bemerkbar gemacht haben. Auch die lauten Rufe des Beklagten, man solle das Pferd aufhalten, können nur dazu beigetragen haben, die Aufregung zu mehren. Bei dieser Sachlage ist mit dem Berufungsrichter, da die Situation dem Verunglückten äußerst bedrohlich erscheinen mußte, das Abspringen vom Wagen als gerechtfertigt anzunehmen, wenigstens kann ein Verschulden hierin nicht gefunden werden. Es kann nicht einmal gesagt werden, daß das Abspringen schon an sich etwas Sachwidriges war, da bald nachher der dritte Insasse des Wagens den Sprung ebenfalls und zwar mit besserem Erfolge ausgeführt hat. Ein Vorwurf könnte dem Verunglückten höchstens daraus gemacht werden, daß er den Sprung in so ungeschickter Weise vorgenommen hat, indem er nach der Aussage des Zeugen B. gegen die Fahrtrichtung gesprungen ist. Allein hierbei ist zu berücksichtigen, daß er, als er absprang, nicht ganz Herr seiner Glieder war. Demgemäß hat es den Zeugen geschienen, als ob der Verunglückte aus dem Wagen **geflogen**, nicht gesprungen wäre. Eine gewisse Unvorsichtigkeit ist allerdings, wie nicht verkannt werden kann, darin zu finden, daß der Verunglückte, der infolge seines großen Körpergewichtes ziemlich unbeholfen ist, darauf vertraut hat, durch einen Sprung sich retten zu können. Gleichwohl darf das Verhalten des Verunglückten, der sich infolge des Durchgehens des Pferdes in einer großen Aufregung befand und dem die Zeit zu ruhiger Überlegung fehlte, als entschuldigt angesehen werden. Wenn er die Gefahren eines Sprunges aus dem Wagen sich nicht genügend vergegenwärtigt und nicht bedacht hat, daß dieser Sprung bei seiner Ungeschicklichkeit ein großes Wagnis für ihn sein müßte, so ist doch andererseits dem Umstande Rechnung zu tragen, daß er infolge eines von dem Beklagten zu vertretenden Umstandes in einer so gefahrvollen Situation sich befand. Sein Angstgefühl mußte auch gerade dadurch, daß er unbeholfen war, aufs höchste gesteigert werden. Diese tatsächlichen Umstände sind von dem Berufungsrichter zutreffend in Betracht gezogen. Wenn er hierbei dahin gelangt ist, daß ein Verschulden des Verunglückten nicht vorliege, so kann ihm in dieser Beurteilung, die einen Rechtsirrtum nicht erkennen läßt, nicht entgegengetreten werden. A. c. R., U. v. 25. März 07, 314/06 IV. — Hamm.

9. §§ 833, 844, 845 BGB. **Haftung des Tierhalters, der einen Fahrgast zur gemeinschaftlichen Fahrt auf seinem Wagen aus Gefälligkeit mitnimmt. Ansprüche der Erben des getöteten Fahrgastes, der deswegen selbst keine Forderungen erheben könnte.]**

Der Erblasser der Kläger und ein Mitinhaber der beklagten Handelsgesellschaft benutzten zur gemeinsamen Abschließung eines Handelsgeschäfts ein Fuhrwerk und Pferd der Beklagten, nachdem deren Mitinhaber dem Erblasser das Anerbieten gemacht hatte, ihn mitzunehmen und selbst lenkte. Der Erblasser wurde dadurch tötlich verletzt, daß das vorgespannte Pferd durchging und er dadurch aus dem Wagen hinausgeschleudert wurde. Das LG. hat den Klaganspruch dem Grunde nach für gerechtfertigt erklärt; das KG. die Entscheidung nur mit bezug auf die Beerdigungskosten aufrecht erhalten, im übrigen aber die Klage abgewiesen. Die Revision ist zurückgewiesen worden: Der Berufungsrichter ging ohne Rechtsirrtum davon aus, daß die Beteiligten selbst ihr Übereinkommen dem Billigkeitsgebot entsprechend beurteilt wissen wollten, und nahm deshalb an, jeder Teilnehmer habe billigerweise den aus der Verwirklichung der gemeinsamen Gefahr ihm etwa entstehenden Schaden allein tragen müssen. Dem Zustandekommen dieses sowohl die Beklagte wie auch deren Inhaber von der Tierhalterhaftung entlastenden Übereinkommens steht auch nicht der Umstand entgegen, daß die Vertragschließenden mit dem normalen Verlauf der Fahrt gerechnet haben und daß in Fällen dieser Art, wie es in den Urteilsgründen heißt, der Gedanke an einen etwaigen Unfall erfahrungsmäßig nicht vorhanden ist. Denn wenn die Vertragschließenden über den leitenden Grundgedanken, nach dem der Inhalt ihrer Vertragsbeziehungen im einzelnen beurteilt werden sollte, einig waren, so umfaßte ihre Einigung auch alles, was sich durch Schlußfolgerungen daraus herleiten ließ und es war nicht nötig, daß ihnen jede dieser Folgerungen noch besonders zum Bewußt-

sein kam. Die rechtliche Tragweite des in seinen tatsächlichen Voraussetzungen als begründet festgestellten Einwandes ist jedoch größer als der Berufungsrichter annimmt. Ist im Verhältnis zwischen dem Tierhalter und dem Getöteten die gesetzliche Haftung für den Tierschaden durch Vertrag ausgeschlossen gewesen, so beseitigt das nicht nur den hier von den Rechtsnachfolgern des Getöteten erhobenen Anspruch auf Erstattung der Heilungskosten, sondern auch den Anspruch der Mitklägerin darauf, daß ihr gemäß §844 Abs. 2 BGB. zum Ersatze für das ihr entzogene gesetzliche Unterhaltungsrecht eine Entschädigungsrente gezahlt werde. Daß die Wirkung des Vertragsabkommens sich auf solche Ansprüche der Hinterbliebenen miterstreckt, ist bereits früher in der Rechtsprechung des RG. anerkannt worden. Allerdings hat der VI. ZS. in dem Urteile vom 15. Mai 1903 (RG. 55, 24 ff., insbesondere 30 ff.) den Ausführungen namhafter Schriftsteller beitretend, darauf hingewiesen, daß in den Fällen der §§ 844, 845 der Ersatzanspruch des Dritten keineswegs nur als ein unselbständiger, abgeleiteter Anspruch oder als bloßer Reflex eines für den Verletzten selbst begründeten Rechtes anzusehen sei. Er habe vielmehr die Eigenschaft eines selbständigen, in der Person des geschädigten Dritten von vornherein entstandenen Anspruchs, der von dem Rechte des unmittelbar Verletzten unabhängig und seiner Verfügung entzogen sei. Dieser Annahme tritt der jetzt erkennende Senat einmal insoweit bei, als er gleichfalls den bereits entstandenen Anspruch des entschädigungsberechtigten Dritten in seinem Fortbestehen für selbständig und deshalb der Verfügung des unmittelbar Verletzten nicht unterworfen hält und sodann auch darin, daß der Anspruch in den Voraussetzungen seiner Entstehung eine gewisse Unabhängigkeit, dies jedenfalls nach der Richtung aufweist, daß nicht nur ein mitwirkendes Verschulden des Getöteten selbst sondern auch ein eigenes mitwirkendes Verschulden des mittelbar geschädigten Dritten ihn auszuschließen oder in seinem Umfange zu verringern vermag. Eine weitergehende Folgerung wie diese ist übrigens in dem Urteile vom 18. Mai 1903 aus der darin betonten Selbständigkeit der Rechte des Dritten nicht gezogen worden. Dagegen hat wiederum der VI. ZS. des RG. in Sachen R. wider V. und Gen. (VI. 177, 04) durch Urteil vom 9. Januar 1905, teilweise mitgeteilt in JW. 05 143[22] für einen Rechtsfall, in dem der mit dem Pferde beschäftigte Stallmeister durch das sich überschlagende Pferd getötet wurde, eine stillschweigende Ausschließung der Tierhalterhaftung in dem über das Zureiten des Pferdes zwischen dem Stallmeister und dem Tierhalter abgeschlossenen Vertrage enthalten gefunden, aus diesem Grunde aber zugleich den Anspruch der Witwe und der Kinder des Getöteten für ausgeschlossen erachtet. Die Richtigkeit dieser Annahme folgt zunächst aus dem Wortlaut der Gesetzesvorschrift des § 844 Abs. 2. Denn wenn darin ebenso wie im § 845 bestimmt wird, in welchen Fällen „der Ersatzpflichtige" dem Dritten Schadensersatz zu leisten hat, so wird dabei doch wortdeutlich vorausgesetzt, daß eine andere Ersatzpflicht und zwar hier dem Getöteten selbst gegenüber bereits bestanden hat oder, daß doch wenigstens in der Person des Getöteten die Voraussetzungen für die Entstehung der Ersatzpflicht gegeben waren. Es entspricht das aber in gleicher Weise dem Wesen der Sache, der Billigkeit und dem Verkehrsbedürfnis. Ist der Beklagte imstande gewesen, den Anspruch seiner Hinterbliebenen auf Ersatz des ihnen entstandenen mittelbaren Schadens durch schuldhaftes Verhalten auszuschließen oder zu verringern, wie dies im § 846 BGB. durch Ausdehnung der Vorschriften des § 254 auf einen solchen Fall ausdrücklich vorgesehen ist, so können, wenn die Haftpflicht an sich ein Verschulden überhaupt nicht zur Voraussetzung hat, die Ansprüche der Hinterbliebenen in ihrer Entstehung von dem Verhalten des unmittelbar Verletzten ebenfalls nicht unbeeinflußt bleiben. So insbesondere nicht, wenn der Getötete, indem er die für die Verwirklichung der Schadensgefahr rechtsgrundsätzlich verantwortliche Person von der gesetzlichen Haftpflicht befreite, sich zwar ohne Verschulden, immerhin aber doch mit Absicht und mit gewollter alleiniger Verantwortlichkeit der Gefahr ausgesetzt hat, am allerwenigsten aber dann, wenn der Getötete, als er die Gefahr auf sich nahm, dabei im Bereich seiner Berufs- und Erwerbstätigkeit handelte. Das Verlangen, daß der andere, obwohl er sich mit dem Getöteten über seine Nichthaftung geeinigt hatte, dessen unterhaltsberechtigten Angehörigen für den ihnen mittelbar entstandenen Schaden trotzdem aufkomme, würde ebenso unbillig sein, wie es zu einem Hemmnisse des geschäftlichen Verkehrs werden könnte. Beispielsweise wird dem Stallmeister, der für die in seiner eigenen Person ihm drohende Tiergefahr nicht berufsmäßig nach allen Richtungen hin selbst einzustehen bereit ist, so leicht niemand sein Pferd zum Zureiten oder Einfahren anvertrauen wollen, er selbst aber würde, sofern die Möglichkeit einer derartigen Regelung der Schadenshaftung durch Vertrag nicht bestände, zu seinem eigenen Nachteil und gerade auch zum Nachteil der von ihm mit gesetzlichen Unterhaltsansprüchen abhängigen Angehörigen in seinem wirtschaftlichen Fortkommen nicht unwesentlich behindert sein. Welche Weiterungen sich daraus ergeben müßten, daß in dieser Beziehung der Vertrag über den Ausschluß der Haftung nur unter Mitwirkung derer abgeschlossen werden könnte, die ihm gegenüber unterhaltspflichtig entweder schon sind oder es doch in Zukunft werden könnten (§ 844 Abs. 2), liegt auf der Hand. Die nämlichen Erwägungen führen zur Ausschließung der Haftpflicht gegenüber den in ihren Unterhaltsansprüchen geschädigten Hinterbliebenen für solche Fälle, in denen wie hier es sich im Verkehr unter Geschäftsfreunden um eine dem beiderseitigen Geschäftsinteresse dienende Gefälligkeitsleistung des einen an den andern handelt. § 846 BGB. enthält daher nicht eine Ausnahmevorschrift, die zu einer Schlußfolgerung vom Gegenteile her nach der Richtung verwendbar wäre, daß überall, wo nicht ein dem unmittelbar Verletzten zur Last fallendes mitwirkendes Verschulden in Betracht kommt, die sich aus §§ 844, 845 BGB. ergebenden Ansprüche einer jeden, von dem Verhalten des Verletzten ausgehenden Einwirkung entzogen seien, es ist darin vielmehr die Anwendung eines allgemein gültigen Rechtsgrundsatzes zu erblicken, wonach in gleichem Maße wie die eigenen Ansprüche des Verletzten in der Entstehung von seinem Verhalten beeinflußt werden können, nicht minder in den Fällen der §§ 844, 845 die Ansprüche seiner nur mittelbar geschädigten Angehörigen überhaupt einer von seinem Verhalten ausgehenden Einwirkung ausgesetzt sind (vgl auch Mot. zum I. Entw. des BGB. 2, 770 ff). B. und Gen. c. J., U. v. 18. März 07, 358/06 IV. — Berlin.

Zivilprozeßordnung.

10. §§ 278, 515, 767 ZPO. Zeitpunkt, bis zu welchem noch Einwendungen geltend gemacht werden können. Verhältnis eines Versäumnisurteils II. Instanz nach Zurücknahme des Rechtsmittels zu dem hiernach rechtskräftig gewordenen Urteile der Vorinstanz.]

Auf Klage des jetzigen Beklagten waren die jetzigen Kläger zur Zahlung von 4 787,70 Mark nebst Zinsen verurteilt worden. Hiergegen hatten sie Berufung eingelegt. Diese wurde durch Zustellung eines Schriftsatzes zurückgenommen; in dem Schriftsatze wurde erklärt, daß die Zurücknahme „infolge des zwischen den Parteien abgeschlossenen Vergleichs" geschehe. Durch Versäumnisurteil wurden hierauf die Kläger des Rechtsmittels der Berufung für verlustig erklärt und in die Kosten der Berufungsinstanz verurteilt. Alsdann erwirkte der Beklagte Zwangsvollstreckung gegen die Kläger aus dem erstgedachten Urteile. Hiergegen richtet sich die gegenwärtig erhobene Klage. Durch das Urteil der I. Instanz ist auf diese Klage 1. festgestellt, daß der Beklagte aus den vorerwähnten Urteilen vom 28. September 1903 und 15. März 1904 einen Anspruch gegen die Kläger nicht hat, daß insbesondere die auf Grund der Urteile bereits vorgenommenen Zwangsvollstreckungsmaßregeln unzulässig sind, 2. die im Auftrage des Beklagten gegen die Kläger durch den Gerichtsvollzieher vorgenommene Pfändung aufgehoben, 3. der Beklagte verurteilt, den Klägern allen Schaden zu ersetzen, welcher ihnen durch die Vollstreckung der erwähnten Urteile entstanden ist oder noch erstehen wird, sowie dasjenige, was er durch die Vollstreckung erhalten hat oder noch erhalten wird, an die Kläger zurückzugeben. Berufung und Revision wurden zurückgewiesen: Mit der gegenwärtigen Klage machen die Kläger, als im Vorprozesse verurteilte Schuldner, in der Zwangsvollstreckung gemäß § 767 Abs. 1 ZPO. eine Einwendung geltend, die den durch das Urteil festgestellten Anspruch selbst betrifft, indem sie behaupten, nach Einlegung der Berufung im Vorprozesse sei zwischen den Parteien ein außergerichtlicher Vergleich des Inhalts geschlossen worden, daß sie an den Beklagten 2 500 Mark zahlen und die Berufung zurücknehmen sollten, der Beklagte dagegen auf die Mehrforderung verzichtete und die Prozeßkosten übernahm. Einwendungen der in § 767 Abs. 1 ZPO. gedachten Art sind nach Abs. 2 nur insoweit zulässig, als die Gründe, auf denen sie beruhen, erst nach dem Schlusse derjenigen mündlichen Verhandlung, in welcher Einwendungen in Gemäßheit der Bestimmungen der ZPO. spätestens hätten geltend gemacht werden müssen, entstanden sind und durch Einspruch nicht mehr geltend gemacht werden können. Die Revision meint, daß hiernach die Klage unzulässig sei, weil der angebliche Vergleich nach der Behauptung der Kläger vor der mündlichen Verhandlung, auf die das Versäumnisurteil vom 15. März 1904 erging, geschlossen sei, die Kläger also die Rechte aus dem Vergleich in diesem Verhandlungstermin hätten geltend machen und so den Erlaß des Versäumnisurteils hätten verhindern können. Die hierauf gestützte Rüge der Verletzung des § 767 ZPO. geht fehl. Nach § 278 ZPO. können Verteidigungsmittel bis zum Schlusse derjenigen mündlichen Verhandlung geltend gemacht werden, auf welche das Urteil ergeht. Das Urteil aber, durch welches im Vorprozesse der Anspruch „festgestellt" worden ist (§ 767 Abs. 1), ist nicht, wie die Revision bei jener Rüge notwendig voraussetzt, das in der Berufungsinstanz ergangene Versäumnisurteil vom 15. März 1904, sondern das in der I. Instanz ergangene Urteil vom 28. September 1903. Denn dieses erstinstanzliche Urteil erlangte schon durch die Zustellung des die Zurücknahme der Berufung erklärenden Schriftsatzes, und nicht erst durch das den Verlust des Rechtsmittels aussprechende Versäumnisurteil, die Rechtskraft (§ 515 Abs. 3 ZPO.); daß etwa im Zeitpunkte der Zurücknahme die Berufungsfrist noch nicht abgelaufen gewesen sei, ist nicht behauptet, auch nach Lage der Umstände nicht anzunehmen, so daß die Frage, ob nach der Zurücknahme eine erneute Einlegung des Rechtsmittels zulässig gewesen wäre, der Erörterung nicht bedarf. Die Zwangsvollstreckung, gegen die sich die gegenwärtige Klage richtet, erfolgt nach dem Gesagten auf Grund des Urteils vom 28. September 1903, nicht auf Grund des Versäumnisurteils vom 15. März 1904, das nach seinem Inhalte einer unmittelbaren Vollstreckung gar nicht fähig ist. Es ist deshalb auch ungenau, wenn die erstinstanzliche Urteilsformel des gegenwärtigen Rechtsstreits, im Anschluß an den Klageantrag, von einer Zwangsvollstreckung auf Grund beider Urteile spricht. Das Versäumnisurteil hatte nur eine formale Bedeutung, insofern es dem Gerichtsschreiber, wenn er um das Rechtskraftzeugnis für das Urteil vom 28. September 1903 angegangen wurde (§ 706 ZPO.), der selbständigen Prüfung der Voraussetzungen der Rechtskraft enthob; und ferner gewährte es den Titel, auf Grund dessen gegebenenfalls die Festsetzung der zu erstattenden Kosten der Berufungsinstanz erwirkt werden konnte (§ 104 ZPO.). Gegenstand der Vollstreckung aber ist im vorliegenden Falle, da ein Kostenfestsetzungsbeschluß nach Inhalt der erstinstanzlichen Urteilsformel nicht in Betracht kommt, lediglich das Urteil vom 28. September 1903. In den Schluß der mündlichen Verhandlung, auf die dieses Urteil ergangen ist (§ 278 ZPO.), fällt demnach der entscheidende Zeitpunkt im Sinne des § 767 Abs. 2 a. a. O., und es kann somit, da der behauptete Vergleichsabschluß der späteren Zeit angehört, die aus § 767 a. a. O. hergeleitete Rüge der Revision als begründet nicht anerkannt werden. B. c. B., U. v. 22. März 07, 280/06 VII. — Cöln.

11. § 287 ZPO. Bedeutung des freien Ermessens des Instanzrichters.]

Die Abschätzung der von der Klägerin U. geforderten Rente ist vom Berufungsgerichte auf Grund von § 287 ZPO. vorgenommen. Die Urteilsgründe bemerken dazu, von der Erhebung der von der Klägerin angebotenen Beweise könne abgesehen werden, weil nach § 287 ausschließlich dem Ermessen des Gerichts anheimgestellt werde, über die Höhe des Schadens eine Beweisaufnahme anzuordnen oder ohne solche den Schaden als dargetan anzunehmen. Die Revision rügt, daß in dieser Ausführung eine irrige Auslegung des § 287 hervortrete und daß die von ihr in den Schriftsätzen vom 10. und 16. November 1905 angebotenen Beweise zu Unrecht nicht berücksichtigt seien. Diese Beschwerde könnte begründet sein, wenn der Berufungsrichter in der Tat seine Schätzung ohne Rücksicht auf die von der Klägerin behaupteten und unter Beweis gestellten Tatsachen vorgenommen hätte. Denn in der Rechtsprechung des RG. ist anerkannt, daß das durch § 287 dem Richter

übertragene Ermessen ihn nicht berechtigt, bestimmte, die Schätzung bedingende Tatsachen ohne Beweisaufnahme beiseite zu schieben (vgl. GruchotsBeitr. 32, 421; JW. 95 S. 7 Nr. 15), und daß er etwaige Beweisanträge würdigen und ihre Ablehnung begründen muß (RG. 40, 424). Aber im vorliegenden Falle ist erkennbar, daß der Berufungsrichter von diesen Rechtsgrundsätzen, trotz der etwas mißverständlichen Fassung des angefochtenen Satzes, nicht abgewichen ist. Beantragt war von der Klägerin die Vernehmung zweier Ärzte als Sachverständiger und zweier in Zürich wohnender Zeuginnen über die Höhe des früheren Arbeitsverdienstes der Klägerin. Nun lagen dem Gerichte bereits verschiedene ärztliche Gutachten über den Gesundheitszustand der Klägerin vor, auch eigene Angaben der Klägerin über deren Arbeitsverdienst vor dem Unfall und sonstige Beläge über dessen Höhe. Auf dieser Grundlage hatte das LG. die Rente abgeschätzt und das Berufungsgericht hat diese Würdigung des vorliegenden Beweisergebnisses gebilligt. Von diesem Standpunkt aus hat es die beantragte weitere Beweiserhebung über dieselben Tatsachen unter Berufung auf § 287 ablehnen können. Die Revision der Klägerin mußte hiernach zurückgewiesen werden. U. c. R.-P.-F., U. v. 27. März 07, 319/06 VI. — Colmar.

12. § 313 Ziff. 3 ZPO. Mangelhafter Tatbestand? Sind von dem Urteil I. Instanz in Bezug genommene Schriftsätze Teil der Berufungsverhandlung, wenn das OLG. jenen Tatbestand anzieht?]

Der Beklagte rügt, daß der Tatbestand des Urteils den gesetzlichen Vorschriften nicht entspreche, und daß die Verteidigung der Beklagten: der mit dem Kläger geschlossene Pachtvertrag werde wegen Arglist desselben als nichtig angefochten, auch sei dem Kläger wegen Nichtzahlung zweier Mietszieler und unwirtschaftlicher Ausbeutung des Pachtobjekts der Pachtvertrag gekündigt, in den Gründen gänzlich übergangen sei. Der Tatbestand des Berufungsurteils, der neben einer eigenen Darstellung des Sachverhältnisses auch den Tatbestand des Urteils I. Instanz in Bezug nimmt, welcher seinerseits außer einer umfangreichen Sachdarstellung noch sämtliche Schriftsätze I. Instanz in Bezug nimmt, kann daher als eine gedrängte Darstellung des Sach- und Streitstandes (§ 313 Ziff. 3 ZPO.) kaum angesehen werden. Zu einer Aufhebung des Urteils muß aber ein solcher Mangel nur dann führen, wenn dadurch Zweifel entstehen, was tatsächlich in der Berufungsinstanz geltend gemacht ist. Im vorliegenden Falle könnte nun auch ein solcher Zweifel, wie von der Revision geschehen ist, in der Richtung erhoben werden, ob auch die sämtlichen Schriftsätze I. Instanz zur Rechtfertigung der Berufungsanträge wieder vorgetragen sind. Eine eingehende Prüfung des Berufungsurteils und insbesondere des ganzen Aufbaues des Tatbestandes ergibt jedoch, daß dies nicht der Fall gewesen ist. Der Tatbestand enthält nämlich zunächst, allerdings völlig überflüssig und, wie gerade der vorliegende Fall wieder zeigt, leicht irreführend, eine Darstellung des Prozeßverlaufs in I. Instanz, und hierbei wird zur Ergänzung auf den Tatbestand des ersten Urteils verwiesen. Alsdann erst wird zur Berufungsinstanz übergegangen, werden jetzt die dort neu gestellten Anträge mitgeteilt und wird danach ausgeführt, was zur Begründung dieser Anträge in der Berufungsinstanz vorgebracht ist. Da hierbei nun ausdrücklich hervorgehoben ist, welche Teile der Verhandlungen I. Instanz vorgetragen sind, so kann danach nur angenommen werden, daß die nicht besonders angezogenen Schriftsätze I. Instanz nicht vorgetragen sind. Dadurch erledigt sich dann auch ohne weiteres der Angriff, daß die in den Schriftsätzen I. Instanz behauptete Anfechtung des Vertrages wegen Arglist und behauptete Kündigung in den Gründen des Berufungsurteils völlig übergangen seien. Waren die Schriftsätze nicht vorgetragen, so hatte das Berufungsgericht auch nicht darauf einzugehen, und diese Tatsache des Nichtdaraufeingehens, die andernfalls kaum erklärlich wäre, bestätigt die auch aus dem Tatbestande, wie gezeigt, sich ergebende Annahme, daß diese Arglist und Kündigung in der Berufungsinstanz gar nicht mehr geltend gemacht sind. Allerdings ist die angebliche Nichtigkeit des Vertrages wegen Arglist auch in dem Tatbestande des Berufungsgerichts erwähnt; aber lediglich in dem über den Prozeßgang in I. Instanz referierenden Teile des Tatbestandes und daher für die Berufungsentscheidung ohne Bedeutung. W. c. M., U. v. 26. März 07, 309/06 III. — Colmar.

13. § 549 ZPO. verb. mit §§ 1, 2 der Kaiserlichen Verordnung vom 28. September 1879. Das französische Recht ist im Bezirke des OLG. zu Frankfurt a. M. revisibel.]

Richtig ist, daß die Revision nach § 549 ZPO. in Verbindung mit §§ 1, 2 der Kaiserlichen Verordnung vom 28. September 1879 auf die Verletzung des französischen Rechts gestützt werden kann. Denn wenn auch vor dem 1. Oktober 1901 im Bezirke des OLG. Frankfurt a. M. das französische Recht keine Geltung erlangt hatte, so hat sich dies doch am genannten Tage geändert. Von diesem Zeitpunkte an sind nämlich durch das Preußische Gesetz vom 22. Mai 1901 betr. die Abänderung von Amtsgerichtsbezirken die Bürgermeisterei Friesenhagen und der rechts der Sieg gelegene Teil der Bürgermeisterei Wissen (beide zum Kreis Altenkirchen im Regierungsbezirk Coblenz der preußischen Rheinprovinz gehörig), welche nach der preußischen Verordnung vom 7. Juli 1879 betr. die Bildung der Amtsgerichtsbezirke zu dem Bezirke des AG. Waldbroel (LG. Bonn, OLG. Cöln) gehört hatten, dem AG. Wissen (LG. Neuwied, OLG. Frankfurt a. M.) zugeteilt worden. Die Bürgermeisterei Friesenhagen und der fragliche rechts der Sieg gelegene Teil der Bürgermeisterei Wissen bilden aber einen Bestandteil des französischen Rechtsgebiets (vgl. die Begr. zum Entw. jenes Gesetzes in Sammlung sämtlicher Druckf. des Herrenhauses aus der Session 1901 Nr. 20 S. 5/6 und Düssel-Sahn Rechtskarte des Oberlandesgerichtsbezirks Frankfurt a. M. S. 78/79). Es ist daher seit 1. Oktober 1901 das französische Recht als in einem Teile des Oberlandesgerichtsbezirks Frankfurt a. M. geltend für Rechtsstreitigkeiten aus diesem Bezirke als revisibel zu erachten (vgl. hinsichtlich der Revisibilität des ALR. im Bezirke des OLG. zu Cöln seit 1. April 1881 Reichsgerichtsurteil vom 4. Oktober 1889 Rep. II. 170/89 in JW. 89 S. 432 Ziff. 10). Der Umstand, daß seit 1. Januar 1900 das BGB. gilt, ändert an diesem Ergebnis um so weniger etwas, als durch Art. 89 Nr. 2 PrAGBGB. vom 20. September 1899 einzelne Vorschriften des Rheinischen BGB. auch für die Zukunft aufrecht erhalten worden sind. — v. M. c. de R., U. v. 5. April 07, 393/06 III. — Frankfurt.

14. § 567 Abs. 1 ZPO. Zulässigkeit der Beschwerde über Weigerung eines Vorsitzenden, Termin zur Verhandlung

in einer angeblich durch Prozeßvergleich erledigten Prozeßsache anzuberaumen und über den die weitere Verhandlung ablehnenden Gerichtsbeschluß; endgültige Erledigung eines Prozeßverfahrens nur durch einen formell und materiell gültigen Prozeßvergleich.]

Der Kläger als Eigentümer eines unmittelbar an das Bahnhofgrundstück der Beklagten in Schneidlingen — Kleinbahn A.-Sch.-N. — anstoßenden Grundstücks hatte im Jahre 1898 auf Grund der Behauptung, daß seinem Grundstück durch die Lokomotiven der Beklagten bei ihrem Aufenthalt in dem am Bahnhof befindlichen Lokomotivschuppen sowie bei der Wasserentnahme aus zwei daselbst vorhandenen Brunnen und bei der Aufnahme von Kohlen auf dem dortigen Kohlenplatze übermäßiger Rauch zugeführt werde, auf Unterlassung dieser Zuführung und auf Schadensersatz geklagt. In der Berufungsinstanz kam am 2. März 1900 ein gerichtlicher Vergleich zwischen den Parteien zustande, inhalts dessen die Beklagte abgesehen von einer zu zahlenden Entschädigung sich verpflichtete, den Lokomotivschuppen und die beiden Brunnen zu beseitigen, auch den bisher benutzten Kohlenplatz als solchen vom 1. Mai 1900 ab nicht mehr zu benutzen, wogegen Kläger auf seine weiteren erhobenen Ansprüche verzichtete. Nachdem wegen der Ausführung dieses Vergleichs Mißhelligkeiten zwischen den Parteien, die in den Jahren 1902 und 1906 zur Stellung von Zwangsvollstreckungsanträgen führten, entstanden waren, lud anfangs Januar 1907 die Beklagte, indem sie behauptete, der abgeschlossene Vergleich sei nach § 5 des Kleinbahngesetzes vom 19. August 1895 ungültig, den Kläger von neuem zur Verhandlung vor das Berufungsgericht. Letzteres lehnte jedoch durch den angefochtenen Beschluß die weitere Verhandlung der Sache ab, weil der zitierte § 5 sich nur auf dingliche Belastungen der Bahngrundstücke beziehe, die in dem Vergleich vom 2. März 1900 übernommenen Verpflichtungen aber persönlicher Natur seien. Aus demselben Grunde lehnte der Vorsitzende des Berufungsgerichts, als die Beklagte demnächst eine nochmalige Ladung an den Kläger ergehen lassen wollte, durch die oben bezeichnete, ebenfalls angefochtene Verfügung eine Terminsbestimmung ab. Gegen beide Entscheidungen hat die Beklagte Beschwerde mit dem Antrage eingelegt, unter Aufhebung der Entscheidungen neuen Termin zur Verhandlung der Hauptsache anzuberaumen und nach Verhandlung über die gestellten Sachanträge zu erkennen. Der Beschwerde konnte der Erfolg nicht versagt werden. Anlangend zunächst die Zulässigkeit der Beschwerde, so unterliegt diese jedenfalls insoweit keinem Bedenken, als sie sich gegen die Weigerung des Vorsitzenden, Termin anzuberaumen, richtet. Denn insoweit liegen zweifellos die Voraussetzungen des § 567 Abs. 1 ZPO. vor. Dasselbe muß aber auch hinsichtlich der Anfechtung des die weitere Verhandlung ablehnenden Gerichtsbeschlusses gelten. Er ist allerdings auf Grund einer mündlichen Verhandlung erlassen; aber er erforderte eine solche nach seinem Inhalt nicht. Denn der letztere geht eben dahin, daß ein zu verhandelnder Streitstoff nicht vorliege, mithin für eine mündliche Verhandlung kein Raum sei. Nicht minder ist die weitere Voraussetzung, daß ein das Verfahren betreffendes Gesuch zurückgewiesen wird, gegeben; verlangt war, daß über den erhobenen Ungültigkeitseinwand und gegebenenfalls über die Sache selbst in den Formen des ordentlichen mündlichen Verfahrens, also durch Urteil, entschieden werde, und diesem Gesuche ist insofern nicht entsprochen, als das Gericht die Entscheidung in Beschlußform erlassen hat. (Vgl. den Beschluß des VI. ZS. des RG. vom 20. März 1897; RG. 39, 392.) In der Sache selbst handelt es sich darum, ob ein anhängiger Rechtsstreit durch einen ihn erledigenden Prozeßvergleich in dem Sinne beendigt wird, daß eine Fortsetzung des Verfahrens selbst zum Zweck der Erörterung, ob der abgeschlossene Vergleich gültig ist, nicht stattfindet, etwaige Streitigkeiten hierüber vielmehr in einem besonderen Rechtsstreite zum Austrage gebracht werden müssen. Der IV. ZS. des RG. hat in dem Beschlusse vom 3. Juli 1905, GruchotsBeitr. 50, 425, die Frage für einen Fall verneint, in dem Nichtigkeit des Vergleichs geltend gemacht war und demnächst gerichtsseitig auch ausgesprochen wurde. Dagegen wird in dem Beschlusse des II. ZS. des RG. vom 12. Juli 1905, GruchotsBeitr. a. a. O. 428, unter Bezugnahme auf einen Beschluß des II. ZS. vom 14. Juni 1895, abgedruckt in JW. S. 359 Ziff. 4, ausgeführt, nach Abschluß eines Vergleichs sei eine Fortsetzung des dadurch erledigten Rechtsstreits jedenfalls dann unstatthaft, wenn zur Begründung des Fortsetzungsverlangens die illiquide Behauptung aufgestellt werde, daß der Vergleich wegen Betrugs oder Irrtums ungültig sei. Der andere Fall, daß die Nichtigkeit des Vergleichs von Anfang an feststeht, ist dabei ausdrücklich unentschieden gelassen. In der vorliegenden Sache gründet sich die Behauptung der Ungültigkeit des Vergleichs ausschließlich auf einen rechtlichen Gesichtspunkt. Ein weiteres, nach seiner Ausdehnung ungewisses Verfahren wird daher durch den erhobenen Ungültigkeitseinwand, da es sich bei ihm um die Entscheidung einer reinen Gesetzesauslegungsfrage handelt, nicht veranlaßt. Es liegen sonach gegenwärtig die Voraussetzungen vor, unter denen auch der I. Senat eine Fortsetzung des Verfahrens zum Zweck der Entscheidung über die Gültigkeit des Vergleichs nicht für ausgeschlossen erachtet. Bei dieser Sachlage bedarf es für den jetzt beschließenden Senat nicht der Einholung einer Entscheidung der VerZS., wenn er sich der Ansicht des IV. Senats anschließen will. Auch der vorerwähnte Beschluß des II. Senats vom 14. Juni 1895 macht für diesen Fall die Anrufung des Plenums nicht erforderlich. Er spricht in seinem entscheidenden Teile lediglich aus, daß für ein nach Abschluß eines Prozeßvergleichs fortgesetztes Verfahren der Anwalt keinenfalls Gebühren liquidieren dürfe, da nach § 29 RAGebO. die einmalige Instanzgebühr die gesamte Tätigkeit in der Instanz abgelte. Für diese Entscheidung kam es darauf, ob die Fortsetzung des Verfahrens gesetzlich zulässig ist, nicht weiter an. Was endlich den Beschluß des VI. Senats vom 20. März 1897, RG. 39, 392, betrifft, so spricht er nur aus, daß, wenn das Gericht die Fortsetzung des Verfahrens infolge des abgeschlossenen Vergleichs für unstatthaft erachtet, die Entscheidung hierüber durch Urteil, nicht durch Beschluß zu treffen ist. Zur Erörterung der Frage, ob und unter welchen Voraussetzungen die Fortsetzung des Verfahrens zulässig oder nicht zulässig ist, gab der damalige Fall keinen Anlaß. In der Sache selbst trägt der jetzt beschließende Senat keine Bedenken, der Ansicht des IV. Senats auf Grund der Erwägung beizutreten, daß nur einem formell und materiell gültigen Prozeßvergleich die Fähigkeit zukommen kann, einen anhängigen Rechtsstreit endgültig zu erledigen. Darnach hat im vor-

liegenden Falle das Berufungsgericht sich der in Urteilsform zu erlassenden Sachentscheidung darüber, ob der Vergleich vom 2. März 1900 gültig ist, zu Unrecht entzogen. Der die Entscheidung ablehnende Beschluß war daher aufzuheben. Dasselbe hatte in bezug auf die die Terminsbestimmung verweigernde Verfügung des Vorsitzenden zu geschehen, da die Fortsetzung des Verfahrens Parteibetrieb voraussetzt. Die Beklagte hat daher von neuem zu laden und für die Ladung abermals Terminsbestimmung zu erwirken. Kl.-B. c. B., Beschl. v. 3. April 07, B 54/07 V. — Naumburg.

Gerichtsverfassungsgesetz.

15. § 202 Abs. 2 unter Ziff. 5 GVG. in Verb. mit den §§ 223 Abs. 2 und 554 Abs. 1 und 2 ZPO. Begriff der Wechselsache als Feriensache, Lauf der Revisionsbegründungsfrist in den Ferien.]

Die Revision ist an sich statthaft, auch in der gesetzlichen Frist und Form eingelegt. Sie ist aber nicht in der gesetzlichen Frist begründet. Die Klagen sind im Wechselprozeß, aus Wechseln im Sinne der WO. von dem legitimierten Wechselinhaber, der sie im Regreßwege eingelöst hat, gegen den Beklagten als Aussteller erhoben, der die Wechsel unstreitig gezeichnet oder doch, da sie von seinem Sohn mit seiner Ermächtigung gezeichnet sind, als durch ihn selbst gezeichnet gelten lassen muß. Der Anspruch geht auf die Wechselsumme und die Wechselunkosten. Danach sind in allen drei Klagen Wechselansprüche erhoben und bei allen handelte es sich deshalb um Wechselsachen und um Feriensachen im Sinne des § 202 Abs. 2 unter Ziff. 5 GVG. Daß der Begriff der Wechselsache durch die Natur des Wechselanspruchs, nicht durch die Form des Prozesses, in der er verfolgt wird, gegeben wird, hat das RG. bereits in seinem demnächst mit zum Abdruck gelangenden Beschluß vom 10. Oktober 1906 in Sachen B. wider H. u. Co. I 386/06 ausgesprochen und begründet. Darum kann der Revisionskläger sich nicht darauf berufen, daß das Berufungsurteil auf Urteile erlassen ist, die teils im Sachverfahren, teils im ordentlichen Verfahren nach Abstandnahme vom Wechselprozeß ergangen sind. Noch weniger kommt darauf etwas an, was seitens der Revision an zweiter Stelle geltend gemacht ist, daß der Berufungsrichter die Haftung des Beklagten aus den Wechseln für die vollen Wechselsummen nicht bloß auf die Zeichnung der Wechsel durch den Beklagten, sondern darauf stützt, daß der Beklagte als Verkäufer der Wechsel und daraus haftet, daß er die Verfälschung der Beträge, mit denen er die Wechsel gezeichnet hat, durch die gegen die kaufmännische Übung verstoßende Art der Ausfüllung der Wechselformulare ohne Durchstreichung des leer gebliebenen Raumes ein Kontext der Wechsel fahrlässig ermöglicht hat. Dadurch wird daran nichts geändert, daß der Anspruch als Wechselanspruch erhoben ist. Als solcher ist er auch zuerkannt; der Beklagte ist aus seiner echten Wechselschrift als Aussteller aus den Wechseln, trotz der Verfälschung der Wechselsumme, für wechselmäßig haftbar erklärt. Liegt danach eine Wechselsache und deshalb eine Feriensache vor, so mußte die rechtzeitig eingelegte Revision gemäß § 554 Abs. 1 und 2 ZPO. (n. F.) und § 223 Abs. 2 ZPO. innerhalb der Frist von einem Monat nach Ablauf der Revisionsfrist, d. h. bis zum 19. August 1906, begründet werden. Die Revisionsbegründung ist aber erst am 15. September 1906 eingegangen, also verspätet, die Revision deshalb nach § 554 Abs. 1 ZPO. als unzulässig zu verwerfen. T. c. V. K., U. v. 27. März 07, 393/06 I. — Karlsruhe.

Handelsgesetzbuch.

16. §§ 3, 14, 15, 131, 343, 344, 350 HGB. verb. mit § 62 ZPO. Wer ist die Prozeßpartei, wenn die ursprünglich klagende Handelsgesellschaft aufgelöst wird und einer der Gesellschafter nach Ausscheiden des anderen das Geschäft unter der bisherigen Firma weiterführt. Bedeutung der nicht geschehenen Löschung einer Firma im Handelsregister gegenüber der Aufgabe des Gewerbes.]

In der Klagschrift, der Berufungsschrift und der Revisionsschrift, wie in den Urteilen der Vorinstanzen ist als Klagpartei die Firma L. & Co. aufgeführt. Diese hat Revision eingelegt und in der mündlichen Verhandlung erklärte ihr Vertreter unter Überreichung eines beglaubigten Handelsregisterauszugs, daß zur Zeit der Klagerhebung Inhaber jener Firma die aus L. und T. bestehende offene Handelsgesellschaft gewesen sei, daß aber laut Eintrags vom 1. März 1904 die Gesellschaft durch Ausscheiden des L. aufgelöst worden sei und T. seitdem das Geschäft unter der bisherigen Firma weiterführe, daß mithin als Klagpartei nunmehr L. und T. anzusehen seien, in deren Vertretung er den in der Revisionsbegründungsschrift angekündigten Antrag stelle, das Berufungsurteil, soweit dadurch die Berufung gegenüber dem Beklagten K. zurückgewiesen worden, aufzuheben und in Abänderung des landgerichtlichen Urteils dem genannten Beklagten gegenüber nach dem Klageantrag zu erkennen. Beklagter erklärte, daß er es der Entscheidung des Gerichts anheimstellte, wer nach den geschilderten Vorgängen jetzt als Klagpartei anzusehen sei. Durch die Klage war der Beklagte infolge einer mündlichen Bürgschaft in Anspruch genommen, bei deren Abgabe er zwar sein Brauerei- und Schankwirtschaftsgewerbe schon aufgegeben und bei der Gemeindebehörde abgemeldet hatte, sein Eintrag im Handelsregister aber noch nicht gelöscht war. Das OLG. hatte die Klage abgewiesen, das RG. hob auf und verwies zurück: I. Durch die nach Verkündigung des landgerichtlichen Urteils, aber noch vor Einlegung der Berufung dagegen erfolgte Auflösung der offenen Handelsgesellschaft infolge Ausscheidens des L. wurde hieran nur soviel geändert, daß an die Stelle der Handelsgesellschaft die bisherigen Gesellschafter als Einzelpersonen traten und zwar, da die Änderung auf seiten der Klagpartei eintrat, als notwendige Streitgenossen (vgl. das Urteil des erkennenden Senats in RG. 64, 77 ff.). Da der Kläger T. für das von ihm nun allein betriebene Geschäft jene Firma weiterführte, er also alleiniger Inhaber der Firma war, so hat auch er allein unter der Firma L. & Co. Berufung eingelegt, wenn auch gemäß § 62 ZPO. mit Wirksamkeit für den Beklagten L. Kläger T. hat unter Hinweis darauf, daß L. aus der Handelsgesellschaft ausgeschieden und nun jeder Berechtigung und Verpflichtung dieser gegenüber ledig geworden sei, so daß er ein Interesse am Ausgang des Prozesses nicht mehr habe, den L. über verschiedene zur Begründung des Klaganspruchs geltend gemachte Behauptungen als Zeugen benannt; Beklagter hat unter Einräumung des Austritts des L. dieses Vorbringen im übrigen bestritten und dargelegt, daß der Zeuge, insbesondere mit Rücksicht auf sein erhebliches Interesse am Ausgange des Rechtsstreits, nicht glaubwürdig sei; seine Fähig-

keit, überhaupt als Zeuge abgehört zu werden, hatte er aber nicht bestritten. Dieses Verhalten der Parteien im Prozesse hätte das Berufungsgericht ebenso wenig unberücksichtigt lassen dürfen, wie das Ausscheiden des L. aus der Handelsgesellschaft überhaupt. Aus dem geschilderten Verhalten der Parteien ergibt sich, daß der Kläger T. in der Berufungsinstanz alle die Rechte, die ihm und L. bis zur Auflösung der Gesellschaft gemeinsam gegen den Beklagten zustanden, nunmehr allein, zugleich als Rechtsnachfolger seines früheren Gesellschafters hat geltend machen wollen und daß Beklagter hiermit also mit dem Ausscheiden des L. aus dem Rechtsstreit einverstanden war. Bei dieser Sachlage ist im Eingang des Berufungsurteils mit Recht bloß L. & Co., also T. als alleiniger Inhaber der Firma, als Klagpartei aufgeführt, nicht auch der im Laufe des Prozesses aus dem Rechtsstreit ausgeschiedene L. Aus ihr ergibt sich weiter, daß gegen dieses Urteil ebenfalls nur T. in jener Eigenschaft Revision eingelegt hat, und daraus folgt, daß L. in der Revisionsinstanz als Partei nicht zugelassen werden kann. Die dem Beklagten K. gegenüber eingelegte Revision war für begründet zu erachten. II. Das Berufungsgericht übersieht die Vorschrift im § 15 HGB., die bezüglich der Wirkung der Eintragungen im Handelsregister und der Bekanntmachungen oder deren Unterlassung Dritten gegenüber eine Verallgemeinerung der Grundsätze enthält, die das bis zum 1. Januar 1900 in Geltung gewesene HGB. für bestimmte einzelne Fälle aufgestellt hatte. Wenn auch die Kaufmannseigenschaft stets mit der vollständigen Aufgabe des Gewerbebetriebs erlischt, gleichviel ob eine Löschung der Firma im Handelsregister erfolgt ist oder nicht, der Beklagte daher zur kritischen Zeit, wenn er damals ein Gewerbe nicht betrieben haben sollte, ein Kaufmann tatsächlich nicht war, so hatte er doch, da er die Firma nicht hatte löschen lassen, als solcher zu gelten. „Wer im Rechtsverkehr als Kaufmann auftritt, gilt als Kaufmann.“ (Staub, Kommentar zum HGB. 8 Aufl. zu § 1 Exkurs zu Anm. 1.) Die Aufgabe eines unter einer im Handelsregister eingetragenen Firma betriebenen Gewerbes und die Einstellung jeder gewerblichen Tätigkeit ist eine in das Handelsregister einzutragende Tatsache (HGB. § 31, Abs. 2); ist diese Tatsache nicht eingetragen worden, so kann sie einem Dritten nicht entgegengesetzt werden, es sei denn, daß sie diesem bekannt war (HGB. § 15 Abs. 1). Diesem gegenüber gilt er nach wie vor als Kaufmann und zwar als Vollkaufmann (Staub l. c. zu § 1 Anm. 3, 4, zu § 15 Anm. 9, 10). Der Beklagte kann sich daher auf das Erlöschen seiner Kaufmannseigenschaft dem Kläger gegenüber nur dann berufen, wenn diese Tatsache ihm bekannt war; letzteres zu behaupten und zu beweisen, ist seine, des Beklagten, Sache. Eine solche Behauptung hat er nicht aufgestellt; er hat daher dem Kläger gegenüber als Kaufmann zu gelten und ihm gegenüber müssen auch seine Bürgschaftserklärungen im Zweifel als zu einem von ihm betriebenen Handelsgewerbe gehörig gelten (HGB. § 344 Abs. 1), sind daher als Handelsgeschäfte anzusehen (HGB. § 343 Abs. 1). Irgend ein Zweifel daran, daß die Bürgschaft im Betrieb des Handelsgewerbes erklärt worden, lag für den Kläger nicht vor. Die Erteilung dieser Bürgschaftserklärungen bedurfte daher nicht der Schriftform (HGB. § 350). T. c. K., U. v. 27 März 07, 45/06 VI. — Hamm.

17. § 142 HGB. in Verb. mit Art. 170 EGBGB. Die in § 142 ausgesprochene Folge der Konkurseröffnung bezieht sich auch auf Gesellschaften des älteren Rechts.]

Der Kläger hält sich zur Übernahme des mit seinem Bruder, dem Beklagten, betriebenen Geschäftes auf Grund der Vorschrift des § 142 Abs. 2 HGB. für berechtigt, nach welcher bei einer aus zwei Gesellschaftern bestehenden offenen Handelsgesellschaft, wenn über das Vermögen des einen der Konkurs eröffnet wird, der andere befugt ist, das Geschäft ohne Liquidation mit Aktiven und Passiven zu übernehmen. Das OLG. erachtet jedoch die Vorschrift des § 142 im vorliegenden Falle nicht für anwendbar, weil die offene Handelsgesellschaft, die am 4. Januar 1897 gegründet und im Februar 1898 in das Handelsregister eingetragen worden ist, nach Art. 170 EGBGB. nach altem Rechte zu beurteilen sei, soweit es sich um das interne Verhältnis der Gesellschaft, nämlich um die Rechte und Pflichten der Gesellschafter gegeneinander, handle. Der § 142 HGB. vom 10. Mai 1897 regle aber gerade dies interne Verhältnis für den Fall des Ausscheidens eines Gesellschafters. Das OLG. befindet sich mit dieser Auffassung, wonach § 142 HGB., weil das innere Verhältnis der Gesellschaften regelnd, auf vor dem 1. Januar 1900 geschlossene Gesellschaften keine Anwendung finde, in Übereinstimmung mit den Kommentaren zum HGB. (vgl. jedoch Habicht: Die Einwirkung des BGB. auf zuvor entstandene Rechtsverhältnisse, III. Aufl., § 33, S. 314, Fußnote 2), trotzdem auch der von dem OLG. aufgestellte Rechtssatz, die in § 142 Abs. 2 HGB. ausgesprochene Rechtsfolge der Konkurseröffnung finde auf Gesellschaften des älteren Rechts keine Anwendung, unrichtig ist. Die Bestimmung, wonach bei Auflösung einer nur aus zwei Gesellschaftern bestehenden offenen Handelsgesellschaft durch den Konkurs des einen Gesellschafters der andere zur Übernahme des Geschäftes ohne Liquidation mit Aktiven und Passiven berechtigt erklärt wird, ist nicht nur eine handelsrechtliche; sie ist zugleich eine Bestimmung des materiellen Konkursrechts. Sie ist eine an den Konkurs des einen Gesellschafters geknüpfte Rechtsfolge, welche ebenso gut im zweiten Titel des ersten Buches der KO. im Anschluß an § 26 KO. hätte geregelt werden können. Sie wirkt nicht nur im Verhältnis der Gesellschafter untereinander; sie ist auch gegenüber den Gläubigern des in Konkurs geratenen Gesellschafters und gegenüber dem Konkursverwalter wirksam. Die Tatsachen, an welche das Gesetz die in § 142 Abs. 2 normierte Berechtigung des Gesellschafters anknüpft, sind unter der Herrschaft des neuen Rechtes eingetreten, welches damit einen praktisch bedeutsamen rechts- und wirtschaftspolitischen Gedanken verwirklichte. Bei Liquidation eines Geschäfts, bei Veräußerung desselben oder seiner Bestandteile im Wege des Vollstreckungsverfahrens treten erfahrungsgemäß unvermeidlich schwere wirtschaftliche Schädigungen und Verluste ein. Diesen sowohl im allgemeinen volkswirtschaftlichen Interesse, als auch im Interesse der Beteiligten beklagenswerten Folgen wird durch die erwähnte Bestimmung in geeigneten Fällen vorgebeugt, indem für die Erhaltung des Geschäfts und seine Weiterführung durch den zunächst Beteiligten eine gesetzliche Grundlage geschaffen wird. Warum der Gesetzgeber diese Wohltat auf die nach dem 1. Januar 1900 entstandenen Gesellschaften hätte

beschränken sollen, ist nicht einzusehen. Vielmehr muß angenommen werden, daß die im Gesetz an die hinsichtlich des Vermögens des einen Gesellschafters erfolgte Konkurseröffnung und an die Auflösung der Gesellschaft geknüpfte Rechtsfolge gleichmäßig allen Gesellschaftern zugute kommt, für welche diese gesetzlichen Voraussetzungen der in § 142 Abs. 2 normierten Berechtigung unter der Herrschaft des neuen Rechts eingetreten sind. Stellt sich hiernach das Klagebegehren, soweit Kläger sein Recht zur Übernahme des Geschäfts der aufgelösten Handelsgesellschaft ohne Liquidation verfolgt, ohne weiteres als berechtigt dar, so ist der weitergehende auf die Fortführung der Firma gerichtete Antrag ohne gesetzliche Grundlage. Ein Recht auf Fortführung der Gesellschaftsfirma gewährt § 142 Abs. 2 HGB. dem zur Geschäftsübernahme berechtigten Gesellschafter nicht. Die Vorschrift des § 24 HGB. wird durch § 142 in keiner Weise berührt. Die Firma Brucker Ringofenziegelei Gebr. Eickmann enthielt den Namen des Beklagten, er ist in „Gebr. Eickmann" inbegriffen (vgl. Staub, Kommentar zum HGB., VIII. Aufl., § 24, Anm. 3.) Die unveränderte Firma der offenen Handelsgesellschaft könnte Kläger daher nur mit ausdrücklicher Einwilligung des Beklagten fortführen (vgl. § 24 Abs. 2 HGB.). Auf die Erteilung dieser Einwilligung hat Kläger keinen Rechtsanspruch. Will aber Kläger die Firma „Brucker Ringofenziegelei Heinrich Eickmann" annehmen, wie in der Berufungsinstanz im Eventualantrag in Aussicht gestellt, so bedarf er hierzu nicht der Einwilligung oder der Mitwirkung des Beklagten. Es ist deshalb der Beklagte nur dahin zu verurteilen, anzuerkennen, daß das Geschäft der Firma Brucker Ringofenziegelei Gebr. Eickmann in Bruck auf den Kläger mit Aktiven und Passiven übergegangen ist. E. c. E., U. v. 23. März 07, 377/06 I. — Hamm.

Konkursordnung.

18. §§ 26, 43 KO. verb. mit §§ 346, 455 BGB. Geltendmachung des Eigentumsvorbehalts an Viehstücken im Konkurse, Rückgewähr der Anzahlung des Kaufpreises?]

Kläger haben unter Vorbehalt des Eigentumsrechts dem Gemeinschuldner Kühe verkauft, die der Verwalter nach der Konkurseröffnung veräußert hat. Das OLG. kürzte von den mit der Klage geforderten Verkaufserlös die seinerzeit geleistete Anzahlung; das RG. hob auf: Das Berufungsgericht rechtfertigt seine Entscheidung damit, daß die Kläger, weil der Konkursverwalter von ihnen nicht Erfüllung begehre, sondern lediglich ihre Eigentumsansprüche abwehre, ihre Kaufpreisforderung nur als Konkursforderung geltend machen könnten. An Stelle der Kühe seien die für sie erzielten Werte getreten; wie die Kläger, wenn die Kühe noch vorhanden wären, ihre Aussonderung aus der Konkursmasse nur gegen Rückerstattung des empfangenen Angeldes beanspruchen könnten, so müßten sie sich dieses Angeld auch von den Werten in Abzug bringen lassen. Diese Ausführungen würdigen die in Frage kommenden rechtlichen und tatsächlichen Verhältnisse nicht in ausreichender Weise, sie sind auch nicht frei von Rechtsirrtum. Das Berufungsgericht hat festgestellt, daß die Kläger sich bei sämtlichen dem Gemeinschuldner gelieferten Kühen das Eigentum bis zur vollständigen Bezahlung des Kaufpreises vorbehalten haben. Dieser Eigentumsvorbehalt ist im Zweifel nach § 455 BGB. dahin auszulegen, daß die Übertragung des Eigentums unter der aufschiebenden Bedingung vollständiger Zahlung des Kaufpreises erfolgt ist und daß die Verkäufer zum Rücktritte von dem Vertrage berechtigt sind, wenn der Käufer mit der Zahlung in Verzug kommt. Die hiernach den Klägern gegebene Rechtsstellung kommt zunächst in Betracht; sie sind, da der Kaufpreis nicht gezahlt ist, Eigentümer der Kühe geblieben. Wegen ihres ihnen in der Schwebezeit verbliebenen Eigentums hätten sie vom Gemeinschuldner Herausgabe der Kühe fordern können. Denselben Anspruch haben sie auch der Konkursmasse gegenüber — § 43 KO. — mit der durch die Veräußerung der Kühe eingetretenen Modifikation, daß sich ihr Anspruch jetzt auf Herausgabe des zur Masse gezogenen Werts derselben richtet. Durch die Bestimmung des § 26 KO. ist weder dem Eigentumsvorbehalte seine Wirksamkeit genommen — RG. 56, 241 — noch ist der Vertrag dadurch aufgehoben, daß der Konkursverwalter in denselben nicht eingetreten ist — § 17 KO., RG. 49, 192. Für die Beurteilung ist es nun von Erheblichkeit, ob die Kläger, beim Vertrage stehen bleibend, lediglich das aus dem Eigentumsvorbehalte entspringende Recht auf Rückgabe der Kaufsache geltend machen, oder ob sie wegen Verzuges ihres Schuldners vom Vertrage zurückgetreten sind. Hierüber spricht sich das Berufungsgericht nicht aus, anscheinend von der Annahme ausgehend, daß in beiden Fällen die Anzahlung anzurechnen sei. Das trifft aber nicht zu; der Verkäufer, welcher, von dem Eigentumsvorbehalte Gebrauch machend, die Rückgabe der Sache fordert, hat die ihm in Erfüllung des Kaufvertrages, der bestehen bleibt, geleisteten Abschlagszahlungen nicht zurückzuerstatten. Dem Käufer steht nur, wenn der Wert der verkauften Sache zur Zeit der Herausgabe den noch rückständigen Kaufpreis übersteigt, ein Anspruch auf Bereicherung zu, und er kann gegen Angebot des vollen Preises die Kaufsache wieder beanspruchen. — RG. 7, 150; Dernburg, das bürgerliche Recht, Bd. II 2. Abt. S. 17. — Sind dagegen die Kläger vom Vertrage zurückgetreten, so hat zwischen der Masse und ihnen eine Auseinandersetzung gemäß § 346 ff. BGB. stattzufinden, bei welcher einerseits die den Klägern geleistete Anzahlung, andrerseits die während der Besitzzeit der Kühe vom Gemeinschuldner bzw. der Konkursmasse aus ihnen gezogenen Nutzungen in Betracht kommen und einander gegenüber zu stellen sind. Nach beiden Richtungen hin ist hierüber noch zu verhandeln. S. c. Konkurs K., U. v. 22. März 07, 246/06 VII. — Posen.

Reichshaftpflichtgesetz vom 9. Juni 1871.

19. Betriebsunfall im Sinne des § 1. Verschulden im Sinne von §§ 823, 31, 89 BGB. bei Verkehrshindernissen auf dem Bahnsteig. Verteilung des Schadens.]

Die Klägerin kam abends nach 8 Uhr mit einem Personenzuge auf dem Zentralbahnhofe in M. an; als sie den Wagenabteil, in dem sie gefahren war, verlassen hatte, stieß sie auf dem Bahnsteig alsbald mit der rechten Hüfte gegen ein Winkeleisen, das an einem in der Bahnhofshalle aufgestellten, auf Rollen beweglichen, zur Benutzung bei Reparaturen an der Glas- und Eisenbahnbedachung der Halle bestimmten eisernen Gerüst angebracht war. Sie behauptet, durch den heftigen Stoß erhebliche innere Verletzungen erlitten zu haben, die eine langwierige Behandlung und schließlich eine Operation nötig machten, und deren Schadensfolgen noch nicht abgeschlossen und

noch nicht zu übersehen seien. Für den entstandenen und noch weiter entstehenden Schaden macht sie den Beklagten verantwortlich, der ihr aus dem RHaftpflG., dem Transportvertrage und aus dem Gesichtspunkte der unerlaubten Handlung nach dem BGB. hafte. Ihre Klage ist auf Verurteilung des Beklagten zur Zahlung von 2300 Mark an entstandenen Kurkosten und auf Feststellung seiner Verpflichtung zum Ersatze allen weiteren Schadens gerichtet. Das LG. hat den mit der Klage geltend gemachten Anspruch, soweit er sich auf das RHaftpflG. stützt, dem Grunde nach für gerechtfertigt erklärt, im übrigen die Klage abgewiesen. Das OLG. hat auf Berufung des Beklagten das erste Urteil dahin eingeschränkt, daß es die Klageansprüche, soweit sie auf das RHaftpflG. gestützt sind, zur Hälfte dem Grunde nach für gerechtfertigt erklärt, im übrigen die Klage abweist. Auch die Anschlußberufung der Klägerin wurde zurückgewiesen. Das RG. wies die Berufung und Anschließung mit der Maßgabe zurück, daß die Worte, „soweit sie auf das RHaftpflG. gestützt sind", in Wegfall zu stellen seien: In der Anwendung des § 1 RHaftpflG. auf den Unfall der Klägerin war dem Berufungsgericht nicht beizustimmen. Mit dem Urteil des erkennenden Senats (RG. 55, 229) geht das Berufungsgericht davon aus, daß ein Unfall „bei dem Betriebe" einen ursächlichen Zusammenhang mit diesem, aber auch außerdem einen äußeren, zeitlichen und örtlichen Zusammenhang mit einem konkreten Betriebsvorgange der Eisenbahn erfordert. Der Unfall der Klägerin hat sich nun ereignet auf dem Bahnsteig der Bahnhofshalle, auf welchem die Klägerin nach dem Verlassen des Zuges dem Ausgange zuschritt. Mit dem Stillstehen des Eisenbahnzuges hört nun die Beförderungstätigkeit der Eisenbahn, die vorzugsweise die Gefahrenquelle des Bahnbetriebes darstellt, auf; indessen können auch beim Aussteigen gewisse gefährliche Eigentümlichkeiten dieses Betriebes Unfälle erzeugen, die alsdann unter § 1 RHaftpflG. fallen. Dahin gehört namentlich die durch den Betrieb der Eisenbahn, die baldigst zu erwartende Weiterbewegung des Zuges auf Zwischenstationen gebotene Eile. Unfälle dagegen, die der Passagier nach dem Aussteigen auf dem Bahnsteig erleidet, gehören hierher nicht; wohl können Gedränge und Eile eines Reisenden auf dem Wege zum Zuge den ursächlichen Zusammenhang mit dem Eisenbahnbetriebe herstellen, nicht aber das Verlangen, schnell den Zug und das Gedränge des Bahnhofsverkehrs hinter sich zu lassen, wenn er am Bestimmungsort angelangt ist. Die Klägerin wollte aber nicht etwa umsteigen und nach einem anderen, alsbald abfahrenden Zuge sich begeben, sie strebte vielmehr nach Hause; wenn sie hierbei Eile entwickelte, so hat diese mit dem Eisenbahnbetriebe nichts zu tun. (Vgl. außer der vorangeführten Entscheidung des RG. die Urteile JW. 01, S. 84, 85; 04 S. 484 Nr. 6, S. 486 Nr. 11; Eger RHaftpflG. 6. Aufl. S. 11, 12, 14, 16, 27, 32.) Das Berufungsgericht nimmt nun an, daß der in die Halle einfahrende Zug, mit dem die Klägerin ankam, Verspätung hatte, und, da er um so eher aus der Bahnhofshalle wieder leer hinausgeschoben werden mußte, für das Aussteigen Eile geboten war, die Klägerin wenigstens diese für geboten erachtet habe. Auch damit wäre aber nur die Eile des Aussteigens, nicht die des Weitergehens auf dem Bahnsteig mit dem Eisenbahnbetriebe in ursächliche Verbindung gebracht, und so erklärt das Berufungsgericht den Vorgang weiter so, daß die Wirkung des eiligen Absprunges physikalisch auch auf die nächsten Schritte der Klägerin auf dem Bahnsteige sich fortgepflanzt habe, und in dieser Weise der Unfall mit dem Aussteigen in einen Akt zusammenfalle. Allein diese Erklärung des Vorganges ist nicht nur in hohem Grade unwahrscheinlich — das Hinausschieben der entleerten Züge aus der Halle der großen Endstationen pflegt erfahrungsgemäß nicht so eilig zu sein, daß nicht das Aussteigen der Passagiere ganz ruhig sich abwickeln könnte —, sie ist auch in dem Parteivorbringen und in der Beweisaufnahme ohne jede Unterlage und ist daher von der Revision mit Recht als tatbestandswidrig bezeichnet worden. Die Klägerin hat zwar im allgemeinen sich auf die Eile des Aussteigens berufen; darunter kann aber nur die naheliegende, auch vom ersten Richter angenommene und rechtsirrigerweise mit dem Eisenbahnbetrieb in Beziehung gebrachte Eile verstanden werden, mit der der angekommene Passagier sich bestrebt, den Waggon und den Bahnhof möglichst rasch zu verlassen und nach Hause oder in das Hotel zu kommen; daß sie an ein drohendes Wiederabfahren des Zuges gedacht habe und deshalb eilends ausgestiegen sei, hat die Klägerin selbst nicht geltend gemacht. Ebensowenig aber, daß sie nicht sowohl ausgestiegen, als aus dem Waggon heraus- und heruntergesprungen und vermöge der Kraft dieses Sprunges sofort gegen das Hindernis des Gerüstes gestürzt oder geflogen sei. In Wahrheit liegt nichts weiteres vor und konnte nichts weiteres festgestellt werden, als daß die Klägerin mit einer gewissen natürlichen Eilfertigkeit ausgestiegen und mit derselben Eilfertigkeit, ohne sich umzublicken, auf dem Bahnsteige dem Ausgange zu weiter gegangen und hier bei den ersten Schritten gegen das Winkeleisen des Gerüstes gestoßen ist. Dieser Tatbestand rechtfertigt aber die Anwendung des § 1 RHaftpflG. nicht. Dagegen war, wiederum im Gegensatz zu den Urteilen der Vorinstanzen, eine Haftung des Beklagten für den Unfall und seine Folgen wegen Verschuldens nach §§ 823, 31, 89 BGB. anzuerkennen. Wenn auch in der Aufstellung des Gerüstes überhaupt eine Fahrlässigkeit eines Vertreters des Beklagten nicht zu erblicken ist, so liegt doch die offenbare Tatsache vor, daß das Gerüst für den Menschenverkehr auf dem Bahnsteige ein Hindernis bildete, das, insbesondere bei der auf den Bahnsteigen gewöhnlichen Eile der Passanten, Gefahren für die körperliche Unversehrtheit zu erzeugen geeignet war. Auf ein solches Hindernis mußte das dort verkehrende Publikum in zweckentsprechender Weise aufmerksam gemacht werden, sei es, daß eine Person bei dem Gerüst aufgestellt wurde, die das Publikum anwies, vor dem letzteren sich zu hüten und den Weg seitwärts zu nehmen, sei es, daß an dem Gerüste selbst ein deutlich sichtbares Plakat angebracht wurde, oder sei es, daß das Gerüst durch einen, jedem in die Augen fallenden, von der Umgebung deutlich sich abhebenden, grellen Anstrich allgemein kenntlich gemacht wurde. Daß derartige Vorkehrungen immerhin noch eine Möglichkeit für Unfälle übrig lassen und die Gefahr nicht absolut ausschließen, kann nicht, wie das Gericht I. Instanz angenommen hat, die Kausalität ihrer Unterlassung zu dem Unfalle ausschließen, wenn die Vorkehrungen nur erfahrungsgemäß geeignet sind, den aus der Gefährlichkeit der Einrichtung drohenden Unfällen im allgemeinen und in der Regel vorzubeugen. Das kann für die bezeichneten

Vorkehrungen aber nicht in Abrede genommen werden; es ist, daher anzunehmen, daß, wenn sie getroffen worden sein würden, der Unfall der Klägerin vermieden worden wäre. Daß eine Fahrlässigkeit eines bestimmten Vertreters des Beklagten seitens der Klagepartei dargetan werde, ist nicht erforderlich; die gefährliche Einrichtung befand sich als eine dauernde unter den Augen der Vorstandspersonen des Beklagten im Hauptbahnhofe in M., am Sitze der Verwaltung des Beklagten; er mußte von dessen Vertretern wahrgenommen werden; war er aber wahrgenommen, so mußte auch Abhilfe geschafft werden. (Vgl. JW. 04 S. 88 Nr. 5, S. 232 Nr. 2; RG. 53, 276.) Eine durch Fahrlässigkeit eines Vertreters des Beklagten (§§ 276, 30, 31, 89 BGB.) verschuldete Körperverletzung der Klägerin, für die der Beklagte nach § 823 BGB. einstehen muß, ist daher für gegeben zu erachten. Ein mitwirkendes eigenes Verschulden der Klägerin an dem Unfalle ist von dem Berufungsgericht zu Recht angenommen worden. Auch wenn dieses Verschulden nicht der vom Beklagten auf Grund des § 1 RHaftpflG. zu vertretenden Betriebsgefahr, sondern dem nach §§ 31, 89 BGB. von ihm gleichfalls zu vertretenden Verschulden seiner Vertreter gegenübertritt, erscheint die vom Berufungsgericht nach Maßgabe des § 254 BGB. vorgenommene Verteilung des Schadens je zur Hälfte auf beide Parteien gerechtfertigt. Die erörterte schuldhafte Unterlassung von Sicherheitsvorkehrungen seitens des Beklagten und die Unachtsamkeit der Klägerin, die bei Beobachtung der auf dem Bahnsteig eines Bahnhofes stets gebotenen Aufmerksamkeit auf Hindernisse aller Art, die den Passanten sich entgegenstellen können, das Gerüst unbedingt hätte wahrnehmen müssen, halten einander das Gleichgewicht, sodaß die getroffene Abwägung zu billigen war. Bayr. Eisenbahnfiskus c. K., U. v. 14. März 07, 332/06 VI. — München.

Wettbewerbsgesetz.

20. §§ 1, 6 UnlWG. verb. mit § 33 ZPO. Winkelausstellungen. Gerichtsstand der Widerklage.]

Die Klägerin verlangt Verurteilung des Beklagten wegen unlauteren Wettbewerbs, weil er in Prospekten seine Waren als in Berlin und Düsseldorf prämiiert bezeichnet, während er die dort stattgefundenen großen Ausstellungen gar nicht beschickt hatte. Die Beklagte erhob Widerklage wegen Veröffentlichungen der Klägerin. Die Klägerin beantragte, die Widerklage abzuweisen. Sie erhob den Einwand der Unzuständigkeit des angerufenen Gerichts, da das Begehren in der Widerklage bei dem Gericht ihrer Hauptniederlassung geltend zu machen sei, und behauptete, die Widerklage sei mangels der Voraussetzungen des § 33 ZPO. unzulässig. Das LG. verurteilte nach der Klage und wies die Widerklage aus § 33 ZPO. als unzulässig ab. Das KG. wies die Berufung der Beklagten hinsichtlich der Widerklage mit der Maßgabe zurück, daß die Abweisung wegen Unzuständigkeit des Gerichts erfolge, wies auch hinsichtlich der Klage die Berufung in der Hauptsache zurück. Das RG. hob in betreff der Widerklage auf Revision der Beklagten unter Zurückweisung im übrigen auf: I. Die Bestimmung des § 1 UnlWG. richtet sich gegen den sogenannten Ausstellungsschwindel; es werden gelegentlich neben großen, bedeutsamen, in weiten Kreisen bekannten Ausstellungen an denselben Orten kleinere Ausstellungen veranstaltet, die ebenfalls Auszeichnungen gewähren; das Gesetz will aber verhindern, daß solche Auszeichnungen so angesehen werden, als seien sie auf jenen großen Ausstellungen gegeben worden. Ob die Angabe in gutem oder schlechtem Glauben gemacht ist, darauf kommt es für die Verbotsklage aus dem bezogenen § 1 Abs. 1 nicht an. Die Beklagte konnte die Namen der Ausstellungen, auf denen sie die Medaille erhalten hatte, angeben, dann wäre eine andere Auffassung des Publikums ausgeschlossen. II. Zur Widerklage. In derselben wird der Klägerin unlauterer Wettbewerb vorgeworfen. Das Berufungsgericht ist rechtlich bedenkenfrei davon ausgegangen, daß das LG. Berlin I teils nach § 2 UnlWG. teils nach § 32 ZPO. an sich örtlich für die Widerklage zuständig war, und von einer Unzuständigkeit im Sinne des § 33 Abs. 2 ZPO. nicht die Rede sein können. Es hat aber mit dem ersten Richter die Anwendbarkeit des § 33 Abs. 1 verneint und zwar mangels rechtlichen Zusammenhanges zwischen dem Klageanspruche und dem Widerklageanspruche bzw. den von der Beklagten gegen die Klage vorgebrachten Verteidigungsmittel. Dieses trifft zweifellos zu für die Anträge der Widerklage unter a und b sowie auch auf den Antrag unter c, soweit es nicht die Behauptung zum Gegenstande hat, daß die Klägerin durch ihre Erklärung in Nr. 4 der Nahrungsmittel-Warte vom Juli 1905: die Beklagte treibe unlauteren Wettbewerb und handele unanständig, indem sie den reichen Kranz von Auszeichnungen, bestehend in goldenen Medaillen und Ehrenkreuzen usw., auf sogenannten Winkelausstellungen erworben, auf sämtlichen Drucksachen angebracht habe, — gegen § 6 UnlWG. verstoßen habe. Dieser Widerklageantrag, bezüglich dessen die Beklagte noch besonders darauf hingewiesen hat, daß in der Erklärung der Klägerin als unanständig und unlauter die Erwähnung der Staatsmedaille 1892 und der goldenen Medaillen Berlin 1896 und Düsseldorf 1902 auf ihrem Prospekte bezeichnet sei, gründet sich auf Verneinung gerade derjenigen Frage, auf deren Bejahung der Klageanspruch gestützt ist, ob die Beklagte mit ihren Kundgebungen bezüglich der ihr angeblich zuteil gewordenen Auszeichnungen gegen das Wettbewerbgesetz gefehlt habe, wozu für die Widerklage noch der Vorwurf hinzutritt, daß die Beklagte den reichen Kranz von Auszeichnungen . . . auf sogenannten Winkelausstellungen erworben habe. Er steht daher mit dem Klageanspruch in einem rechtlichen Zusammenhang gemäß § 33 Abs. 1 ZPO., wodurch die Zuständigkeit des mit der Klage angerufenen Gerichts auch für ihn begründet ist. In diesem Punkte war sonach der Revision stattzugeben. M. c. R., U. v. 15. März 07, 397/06 II. — Berlin.

Gesetz betreffend die Gesellschaften m. b. H. vom 20. April 1892/20. Mai 1898.

21. §§ 53, 54, 60, 67 GmbHG. Ein Beschluß, durch welche eine Gesellschaft m. b. H. bedingt aufgelöst wird, enthält eine Abänderung des Gesellschaftsvertrages und unterliegt der Formvorschrift des § 53 Abs. 2 und der Eintragung in das Handelsregister.]

Das OLG. hat mit Recht den Beschluß der Generalversammlung der beklagten Gesellschaft m. b. H. vom 22. März 1905, auf Grund dessen der Kläger als Gesellschafter die Feststellung, daß die beklagte Gesellschaft aufgelöst ist, verlangt, dahin ausgelegt, daß mit demselben die Auflösung der Gesellschaft m. b. H. für den Fall ausgesprochen wurde, daß Verhandlungen, mit

deren Einleitung der Aufsichtsrat gleichzeitig betraut wurde, sich zerschlagen sollten. Die Auflösung wurde hiernach bedingungsweise beschlossen. Im übrigen war die Beschlußfassung aber an keinen Vorbehalt geknüpft. Insbesondere läßt sich aus dem Beschluß und den ihm vorausgegangenen Verhandlungen nichts dafür entnehmen, daß im Falle des Eintritts der Bedingung (der Erfolglosigkeit der Verhandlungen) wieder erst eine neue Generalversammlung über das Vorliegen dieser Eventualität zu beschließen oder erst auf Grund derselben endgültig die Auflösung auszusprechen hätte. Im Gegenteil ergibt der Schlußsatz des Beschlusses, daß der Aufsichtsrat „ungesäumt" nach Eintritt der Bedingung die Liquidation anzumelden hatte und jede weitere Beschlußfassung der Generalversammlung war dadurch überflüssig gemacht, daß sofort die Liquidatoren ernannt wurden, welche mit der dem Aufsichtsrat zur Pflicht gemachten Anmeldung der Liquidation gleichzeitig gemäß § 67 des Gesetzes zur Eintragung in das Handelsregister anzumelden waren. Die auf diesen Beschluß gestützte Klage ist jedoch abzuweisen, weil im Gegensatz zu den Vorinstanzen angenommen wird, daß er formwidrig ist. Denn der Senat ist, in Übereinstimmung mit den Ausführungen des Vertreters der Revisionsklägerin der Ansicht, daß eine bedingte Auflösung der Gesellschaft, wie sie der Beschluß vom 22. März 1905 enthielt, als eine Abänderung des ursprünglichen Gesellschaftsvertrages erscheint und zu seiner Gültigkeit daher der Beobachtung der Formvorschrift des § 53 Abs. 2 des Gesetzes, sowie der Eintragung zum Handelsregister (§ 54 Abs. 1 und 3 des Gesetzes) bedurft hätte. Wenn § 3 Abs. 2 des Gesetzes für die Beschränkung des Unternehmens der Gesellschaft auf eine bestimmte Zeit die Aufnahme in den Gesellschaftsvertrag vorschreibt, so folgt hieraus unmittelbar, daß, wenn eine solche Beschränkung im ursprünglichen Gesellschaftsvertrag nicht vorgesehen, dagegen durch spätere Beschlußfassung eingeführt wird, dies eine Abänderung des Gesellschaftsvertrags bedeutet. Der § 60 des Gesetzes sieht zwar für den hier unter Ziffer 2 als Auflösungsgrund der Gesellschaft angeführten Beschluß der Gesellschafter keine besondere Form vor. Allein dabei ist der regelmäßige Fall unterstellt, daß sich die Gesellschaft durch den Beschluß ihrer Gesellschafter unmittelbar auflöst, nicht aber der Fall, daß die Gesellschafter beschließen, es habe in einem späteren oder von einem unsicheren Ereignisse abhängigen Zeitpunkte die Auflösung einzutreten. Wie bei einer auf bestimmte Zeitdauer beschränkten Gesellschaft ein Gesellschafterbeschluß, welcher die Gesellschaft vor Ablauf der im Gesellschaftsvertrage bestimmten Frist auflöst, diesen abändert, so ist auch bei einer auf unbestimmte Zeit eingegangenen Gesellschaft die Einführung einer Bedingung oder Frist für die künftige Auflösung eine Abänderung des ursprünglich Vereinbarten. Zwar wird in dem Kommentar von Staub, Anm. 12 zu § 60 die Ansicht vertreten, daß die Auflösung auch bedingt und betagt beschlossen werden kann, und es wird dabei ohne nähere Begründung angenommen, daß ein solcher Beschluß unter § 60 des Gesetzes falle. Richtig ist, daß die Auflösung unter einer Bedingung oder Fristsetzung beschlossen werden kann. Aber ein solcher Beschluß ist seinem Inhalte nach, wie dargelegt, immer eine Abänderung des Gesellschaftsvertrages. Dies nimmt Staub selbst für die offene Handelsgesellschaft an. (Vgl. Staub, Kommentar zum HGB. VI. und VII. Aufl. § 131 Anm. 5, VIII. Aufl. § 131 Anm. 6 und übereinstimmend Lehmann-Ring § 131 Nr. 2, Goldmann § 131 Nr. 13.) Und diese Annahme ist nicht etwa aus der besonderen rechtlichen Natur der offenen Handelsgesellschaft (im Gegensatz zur Gesellschaft m. b. H. oder der Aktiengesellschaft) begründet, sondern aus dem materiellen Inhalte einer solchen Beschlußfassung. Zu der hier gebilligten Rechtsauffassung nötigt endlich auch das im Gesetz durchgeführte Prinzip der Publizität. Das mit der Gesellschaft kontrahierende Publikum hat ein gesetzlich anerkanntes Interesse daran, über die durch die Gesellschafter selbst bestimmte Lebensdauer der Gesellschaft unterrichtet zu werden. Deshalb schreiben § 10 Abs. 2, § 12 Abs. 2 die Eintragung und Veröffentlichung der Bestimmungen des Gesellschaftsvertrages über die Zeitdauer der Gesellschaft vor; deshalb ist die Auflösung zum Handelsregister anzumelden und sowohl von dem Registergericht (vgl. § 10 HGB.) als von den Liquidatoren bekannt zu machen (vgl. § 65 Abs. 2 HGB.). Im Falle der Auflösung der Gesellschaft infolge Konkurseröffnung finden die Veröffentlichungen des Konkursgerichts statt. Dem hiernach überall gewährleisteten Prinzip der Publizität der Dauer oder der Auflösung der Gesellschaft würde es widerstreiten, wenn ein Beschluß, der den Fortbestand der Gesellschaft von einem künftigen ungewissen Ereignisse abhängig macht oder einen beliebig näher oder entfernter gewählten Endpunkt für das Bestehen der Gesellschaft festsetzt, geheim gehalten und erst mit der tatsächlichen Auflösung der Gesellschaft bekannt würde. Da nach dem Ausgeführten der Gesellschafterbeschluß vom 22. März 1905, weil eine Abänderung des Gesellschaftsvertrages enthaltend, aber nicht den Formerfordernissen einer solchen entsprechend, rechtlich unwirksam ist, mußte die auf diesen Beschluß gestützte Klage abgewiesen werden. D. G. H. c. D., U. v. 6. März 07, 319/06 I. — Hamburg.

II. Preußisches Recht.

Stempelsteuergesetz vom 31. Juli 1895.

22. Tarifstelle 58. Stempelpflicht bez. eine Urkunde, in der eine Rückzahlungspflicht nicht bestimmt wird.]

Die Klägerin schloß 1904 mit einer Aktiengesellschaft einen Vertrag, in welchem es zunächst heißt, daß diese zur teilweisen Beschaffung der Mittel für den Erwerb und die Bebauung von Grundstücken vierprozentige Teilschuldverschreibungen über eine Anleihe im Gesamtbetrage von 7500000 Mark ausgeben werde. Der Inhalt der Teilschuldverschreibungen (Verzinsung, Kündigung, Tilgung) wird darauf des näheren festgestellt, wobei insbesondere bemerkt ist, daß eine Verstärkung der regelmäßigen Tilgung bzw. Totalkündigung der Anleihe bis zum Ablauf des 17. Jahres von Beginn der Verzinsung ab ausgeschlossen sein, von da ab der Aktiengesellschaft vorbehalten bleiben solle. Dann wird fortgefahren: Zur Sicherheit für die Anleihe nebst Zinsen, Kosten und Spesen soll zunächst an bereitester Stelle . . . eine Sicherungshypothek für den Anleihebetrag zuzüglich zwei Jahre Zinsen und Kosten mit 8250000 Mark zugunsten der Klägerin als Pfandhalterin der Anleihe eingetragen werden. Weiter verpflichtet sich die Klägerin, die gesamten Teilschuldverschreibungen zu einem bestimmten Kurse und innerhalb bestimmter Frist zu übernehmen.

Der Vertrag ist mit dem allgemeinen Vertragsstempel von je 1,50 Mark versteuert. Außerdem ist der Anschaffungsstempel nach Tarifstelle 4a zum RStempG. vom 14. Juni 1900 mit 2/10 vom Tausend des Wertes des Gegenstandes erhoben. Der Fiskus hat aber ferner den Schuldverschreibungsstempel gemäß Tarifstelle 58 zum PrStempG. vom 31. Juli 1895 erfordert und sind diese Beträge von der Klägerin gezahlt. Diese begehrte im Rechtswege die Rückerstattung, ist aber mit ihrer Klage von den Vorinstanzen abgewiesen. Das RG. hob auf und verurteilte: Der Berufungsrichter rechtfertigt seine Annahme, daß der Vertrag stempelpflichtige Schuldverschreibungen im Sinne der Tarifstelle 58 zum Stempelsteuergesetz enthielte, unter Hinweis auf die Urteile des RG. in RG. 25, 64 und 45, 231, sowie bei Gruchot 47, 1138 damit, daß Geschäfte über Geben und Nehmen von Darlehen beurkundet seien, worauf der Gebrauch des Wortes „Anleihe" und vor allem die Festsetzung der Kündigungs- und Rückzahlungsbedingungen hindeute, und daß durch solche Verträge, wenn demnächst die Darlehensvaluta gezahlt werde, die rechtliche Verbindlichkeit zur Rückzahlung begründet werde. Diese Erwägungen setzen sich mit dem Inhalte der Urkunden in Widerspruch und können daher das Revisionsgericht nicht binden. In den den angezogenen Urteilen (RG. 25, 64 und 45, 231, vgl. auch noch das Urteil des erkennenden Senats vom 3. April 1903 bei Gruchot 47, 1143) zugrunde liegenden Fällen war ein die Gesamtanleihe umfassender Akt, mittels dessen eine Kautionshypothek bestellt wurde, errichtet, und in dem bei Gruchot 47, 1138 behandelten Falle hatte sich die Kredit gewährende Bank zur Darleihung der Gesamtsumme, die den Kredit beanspruchende Stadtgemeinde zur Aufnahme der Anleihe unter den genau bezeichneten Bedingungen verpflichtet. Hier durfte angenommen werden, daß nach der Fassung der Urkunden eine Gesamtschuldverschreibung mit der Übernahme der Verpflichtung zur Rückzahlung des Darlehens (nach dessen Empfang) hergestellt und nicht bloß die Ausgabe der Teilschuldverschreibungen geregelt werden sollte. Anders verhält es sich aber im vorliegenden Falle. Gewiß kommt in der Urkunde eine Anleihe, also ein Darlehensgeschäft zum Ausdruck, bei welchem die Klägerin als Gläubigerin, die Aktiengesellschaft als Schuldnerin erscheint. Aber es ist dies lediglich in der Form eines Abkommens über die Ausgabe und den Erwerb der das Gesamtdarlehen darstellenden Teilschuldverschreibungen geschehen. Nachdem gesagt ist, daß die geldbedürftige Gesellschaft solche Schuldverschreibungen über Anleihen ausgeben würde, ist der Inhalt dieser Obligationen näher gekennzeichnet, wobei selbstverständlich neben der Verzinsung auch die Frage der Rückzahlung erledigt werden mußte. Die Klägerin verpflichtete sich zur Abnahme der Papiere unter bestimmten Bedingungen, insbesondere zu einem bestimmten Kurse. Diese Abmachungen dienen der Ausführung des Anleihegeschäfts im Wege der Emission von Wertpapieren. Daß daneben noch eine einheitliche, die Übernahme der Rückzahlungspflicht enthaltende Schuldverschreibung über das Gesamtdarlehen habe geschaffen werden sollen, kann aus den Festsetzungen über die Kündigung, Amortisation und Rückerstattung der Anleihe nicht entnommen werden, weil sie ausdrücklich als Inhalt der Teilschuldverschreibungen bezeichnet sind und nichts dafür spricht, daß damit selbständig die Rückzahlungspflicht in Ansehung der Gesamtsumme habe beurkundet werden sollen. Auf die zugrunde liegende Gesamtanleihe deutet allerdings die Bestimmung, daß zur Sicherung der Anleihen eine Kautionshypothek in ziffermäßig begrenzter Höhe zugunsten der Klägerin als Pfandhalterin eingetragen werden solle. Allein es fehlt an jedem Anhalte dafür, daß etwas weiteres beurkundet wäre, als der Wortlaut besagt, nämlich die Verpflichtung zur Bestellung einer Sicherungshypothek auf gewissen Grundstücken der Gesellschaften. Es war, damit es diesem Abkommen (pactum de cavendo, de oppignorando) nicht an der erforderlichen Bestimmtheit fehlte, notwendig, daß der Geldbetrag, für welchen das Grundstück haften sollte, angegeben wurde (§ 1190 BGB). Dies ist geschehen; dem Nominalbetrage der in Teilobligationen zerlegten Anleihe ist wegen der Zinsen, Kosten und Spesen eine gewisse Summe hinzugefügt. Daß diese Begrenzung der hypothekarischen Verhaftung der Grundstücke der Schuldnerin eine selbständige Bedeutung haben und in ihr die Erklärung enthalten sein sollte, die empfangenen Beträge künftig zurückzuzahlen, ist nicht erkennbar. Aus dem die Hypothekbestellung betreffenden Abkommen erwuchs der Klägerin ein Anspruch auf Erfüllung, d. i. auf Bestellung der Hypothek, aber nicht auf Rückzahlung des Anleihebetrages. Daß auch ein auf künftige Sicherstellung gerichteter Vertrag eine stempelpflichtige Schuldverschreibung in sich schließen kann, soll nicht bezweifelt werden. Es muß dann aber ersichtlich sein, daß die Rückzahlungspflicht in Ansehung der zu sichernden Forderung selbständig hat beurkundet werden sollen. Daran mangelt es im gegenwärtigen Falle, wo lediglich der Höchstbetrag der einzutragenden Hypotheken festgestellt worden ist. Deshalb ist der Schuldverschreibungsstempel zu Unrecht erhoben worden. D. c. Kgl. Pr. Stempelfiskus, U. v. 22. März 07, 255/06 VII. — Berlin.

23. §§ 3, 10 Abs. 1, § 16 StempG. Tarifstelle 32 Abs. 11 Tarifstelle 75. Besteuerung von Vertragsurkunden über die Lieferung von Eisenbahnüberführungen. Frage nach der Herstellung im Betriebe des Pflichtigen. Trennung der Werte. Objektive Feststellung des Eintritts der Befreiung.]

Das StempG. (Tarifstelle 75) schreibt bei Werkverträgen über unbewegliche Sachen, mithin insbesondere über die Herstellung von Bauwerken, die Zerlegung des Vertragsinhalts vor: es soll geschieden werden zwischen den zum Zwecke der Herstellung des Werkes zu liefernden beweglichen Gegenständen und der dafür d. i. zur Vollendung des Werkes mittels dieser Gegenstände erforderlichen Arbeitsleistung. Auf jenen Teil des Vertrages findet die Tarifstelle 32 mit ihren Befreiungsvorschriften Anwendung. Es kommt mithin nur darauf an, ob die zu liefernden Sachen als Mengen im Sinne der Befreiungsvorschrift anzusehen sind, nicht in ihrem Zustande nach der Einfügung oder Verwendung in das Werk, sondern in dem Zustand, in welchem sie sich bis zu diesem Zeitpunkte befanden. Daß aber die für den Bau der Überführungen gelieferten Materialien (Eisen- und Stahlteile) vor ihrer Zusammensetzung als Mengen von Sachen d. i. als größere Zahl von gleichartigen Gegenständen, die nach ihrer natürlichen Beschaffenheit und nach dem Willen der Vertragschließenden lediglich als solche, nicht als Sachindividuen, in Betracht

kommen konnten, zu gelten hatten, ist unbedenklich. Die Art, wie sich der Berufungsrichter mit dem nach Tarifstelle 75 entsprechend anwendbaren § 10 Abs. 1 StempG. abfindet, ist zu beanstanden. Aus dem Vertrag und dessen Anlagen war wohl zu ersehen, daß es sich zum Teil und zwar zum überwiegenden Teil um Mengesachen handelte, die im Betriebe der Klägerin hergestellt waren. Nicht aber ließ sich aus den Urkunden ermitteln, welcher Teil des Entgelts auf jene Mengesachen entfiel. Daß der Preis nach dem Gewichte des Materials bestimmt war und also die festgesetzte Gesamtvergütung von 68 071 Mark sich je nach der endgültigen Feststellung des Gewichts erhöhen oder ermäßigen konnte, bot keinen Anhalt für die Bestimmung des auf die Produkte der Klägerin zu rechnenden Einzelwertes. Auch innerhalb der im § 16 StempG. angegebenen Frist ist dieser Einzelwert nicht angegeben. Warum eine Trennung der Werte nicht möglich gewesen sein sollte, wie die Klägerin behauptet hatte, leuchtet nicht ein. Trotzdem war das den Beklagten Fiskus auf Rückgewähr des gezahlten Stempels verurteilende Berufungsurteil aus einem anderen Gesichtspunkt aufrecht zu erhalten. In Ansehung der Befreiungsvorschriften in Abs. 11 der Tarifstelle 32 hat sich die Rechtsprechung des RG. namentlich auch für die Ziff. 3 dahin befestigt, daß es nicht darauf ankomme, ob die Voraussetzungen der Befreiung aus der Vertragsurkunde selbst hervorgingen, daß es vielmehr genüge, wenn diese Voraussetzungen objektiv festgestellt werden könnten, daß daher insoweit der § 3 Abs. 1 StempG. nicht Platz greife (vgl. RG. 53 S. 214, 287; Hummel-Specht, Anm. 78 I, II zu Tarifstelle 32 S. 818, 819). Die Absicht des Gesetzgebers war bei Erlaß der bezeichneten Befreiungsvorschrift auf die Begünstigung der inländischen Produktion gerichtet; es walteten öffentlich-rechtliche Interessen ob, denen Rechnung getragen werden sollte. Darum erschien eine strenge Durchführung des im § 3 ausgesprochenen Grundsatzes nicht angemessen. Es würde von der mehr oder weniger geschickten Abfassung der Urkunde abgehangen haben, ob die Befreiung eintrat oder nicht; deshalb sollte der wirkliche Tatbestand, nicht der Urkundeninhalt entscheiden. Diese Erwägungen treffen aber auch für den gegenwärtigen Fall zu. Es handelt sich um ein Rechtsgeschäft, das mehrere, an sich (abgesehen von der Befreiungsvorschrift) demselben Steuersatze, nämlich $1/3$ v. H. nach Buchst. c der Tarifstelle 32, unterliegende Gegenstände betrifft. Wenn also die Angabe der Einzelwerte versäumt worden ist, so muß entweder der volle Stempel von dem gesamten Entgelt erhoben werden, obwohl jetzt ziffermäßig feststeht, daß dessen größerer Teil auf steuerfreie Gegenstände entfällt, oder es muß noch zulässig sein, die versäumte Angabe nachzuholen. In dem einen Falle wird die Befreiungsvorschrift, in dem anderen der in § 10 StempG. niedergelegte Grundsatz ausgeschaltet. Die Verwaltungspraxis steht nach dem Zitat bei Hummel-Specht Anm. 115 zu Tarifstelle 32 S. 854 auf dem ersteren Standpunkt, ebenso die Literatur (Hummel-Specht a. a. O., Heinitz 2. Aufl. Anm. 4b zu Tarifstelle 32 S. 458). Der Senat hat aus den oben angegebenen Gründen geglaubt, die Befreiungsvorschrift mit Rücksicht auf die bei ihrem Erlasse verfolgte Absicht des Gesetzgebers auch gegenüber dem § 10 StempG. zur Geltung bringen zu sollen, wie dies gegenüber dem § 3 bereits geschehen ist, und dies konnte unter den obwaltenden Umständen nur so verwirklicht werden, daß die nachträgliche Trennung der Sachen bzw. ihrer Werte in steuerpflichtige und steuerfreie zugelassen wurde. Pr. Stempelfiskus c. U., U. v. 19. März 07, 132/00 VII. — Cassel.

Berichtigung.

Seite 240 unter Nr. 3 Zeile 3 von oben ist zwischen „Pfleger" und „noch" das Wort: „vertretenen" einzuschalten.

Grundlegende Entscheidungen.

Bei einem Bau wurde die Grenze des ebenfalls dem Bauherrn gehörenden Nachbargrundstücks überschritten. Die Streitfrage, ob die Vorschriften des BGB. über den Grenzüberbau anwendbar sind, wird in Entsch. Nr. 3 verneint. Nachdem beide Grundstücke in der Zwangsversteigerung verschiedenen Erstehern zugeschlagen waren, würde der Ersteher des durch den Überbau betroffenen Grundstücks in Konsequenz der in der Entscheidung angenommenen Grundsätze Beseitigung des Überbaus verlangen können.

Entsch. Nr. 4 behandelt den Fall der Anfechtung eines Vertrags wegen Betrugs, wenn auf der einen oder anderen Seite mehrere Personen als Vertragsschließende vorhanden sind. Es wird nicht die Anfechtung allen Gegenkontrahenten, sondern nur dem Arglistigen selbst gegenüber verlangt.

Die Erhebung einer Teilklage unterbricht nach Entsch. Nr. 5 die Verjährung des Anspruchs auch dann nicht über den rechtshängig gewordenen Teil hinaus, wenn später in demselben Rechtsstreit der Klageantrag erweitert wird.

Nach Entsch. Nr. 6 tritt bei Übernahme des Gesellschaftsvermögens der aufgelösten offenen Handelsgesellschaft durch einen Gesellschafter (auch wenn nur zwei Sozien vorhanden waren) Akkreszenz ein, so daß es eines besonderen Übertragungsakts, bei Grundstücken der Auflassung, nicht bedarf.

Die Haftung des Tierhalters kann durch ausdrückliche oder stillschweigende Vereinbarung ausgeschlossen sein. Nach Entsch. Nr. 9 wirkt solche Vereinbarung auch gegen die mittelbar Schadensersatzberechtigten, und wird regelmäßig dann anzunehmen sein, wenn die Verletzung bei einer Gefälligkeitsleistung sich ereignete, die der Tierhalter dem Verletzten gewährte.

In Entsch. Nr. 14 handelt es sich um die Frage, unter welchen Voraussetzungen ein anhängiger Rechtsstreit durch einen ihn erledigenden Prozeßvergleich in dem Sinne beendigt wird, daß eine Fortsetzung des Verfahrens selbst zum Zwecke der Erörterung, ob der abgeschlossene Vergleich gültig ist, nicht stattfindet, etwaige Streitigkeiten hierüber vielmehr in einem besonderen Rechtsstreite zum Austrag gebracht werden müssen. N.

Für die Redaktion verantwortlich: Justizrat Dr. Hugo Neumann in Berlin W. 35. Potsdamer Straße 118.
Druck: W. Moeser Buchdruckerei in Berlin S. 14.

Juristische Wochenschrift.

Organ des deutschen Anwalt-Vereins.

Herausgegeben von

Justizrat Dr. Hugo Neumann,

Rechtsanwalt beim Kammergericht und Notar, Berlin W. 35.

Verlag und Expedition: W. Moeser Buchhandlung, Berlin S. 14, Stallschreiberstraße 34. 35.

Preis für den Jahrgang 25 Mark, einzelne Nummern pro Bogen 30 Pfg. Inserate die 2gespaltene Petitzeile 50 Pfg. Bestellungen übernimmt jede Buchhandlung und Postanstalt sowie die Expedition Berlin S. 14, Stallschreiberstr. 34. 35.

Vereinsnachrichten.

Der Vorstand des Deutschen Anwaltvereins hat in seiner Sitzung vom 26. Mai d. Js. beschlossen, an den Herrn Rechtsanwalt J. Peters in Bonn auf den von ihm im Auftrage von 2 304 Kollegen überreichten Antrag auf Einberufung eines außerordentlichen Anwaltstages folgenden Bescheid zu erteilen:

Der Vorstand des Deutschen Anwaltvereins hat beschlossen, dem satzungsgemäß gestellten Antrage auf Einberufung eines außerordentlichen Anwaltstages mit der Tagesordnung:

„Die bevorstehende Reform der Gerichtsverfassung und des Zivilprozeßverfahrens“

einstweilen nicht zu entsprechen. Entscheidend für diesen Beschluß war, daß in den tatsächlichen Voraussetzungen, die zu solchem Antrage geführt haben, erhebliche Änderungen eingetreten sind, insbesondere den Vorständen der Anwaltskammern von den Landesjustizverwaltungen der Gesetzentwurf über Abänderung des Gerichtsverfassungsgesetzes, der Reichszivilprozeßordnung und Gebührenordnung mitgeteilt und sie über die beabsichtigten Änderungen gehört sind resp. gehört werden sollen, namentlich aber zur Gewißheit festgestellt ist, daß die gesetzlichen Vorlagen nicht vor dem ordentlichen Anwaltstage an den Reichstag gelangen werden. Es ist angenommen, daß die Antragsteller bei dieser Sachlage keinen Wert darauf legen, daß der Gegenstand vor dem ordentlichen Anwaltstage zur Verhandlung kommt und daß es ihren Wünschen entspricht, daß sich der im September tagende ordentliche Anwaltstag damit beschäftigt, nachdem das Resultat der Verhandlungen der Landesjustizverwaltungen mit den Kammervorständen vorliegt.

R. v. Deckers Verlag in Berlin SW. 19 hat sich bereit erklärt, das im Erscheinen begriffene Werk:

Die Handelsgesetze des Erdballs, umfassend das Handels-, Wechsel-, Konkurs- und Seerecht aller Kulturvölker

an die Mitglieder des Deutschen Anwaltvereins zu einem Vorzugspreise und zwar den Bogen anstatt für Mark 0,50 für Mark 0,35 zu liefern.

Prospekte über die Lieferung sind bei der Verlagshandlung direkt zu erbitten.

Bestellungen sind an die Geschäftsstelle des Deutschen Anwaltvereins Leipzig, Bismarckstraße 2 zu richten.

Leipzig, den 13. Mai 1907.

Dr. **Weiß**, Justizrat, Schriftführer.

Die Verlagsbuchhandlung W. Moeser gibt an die Mitglieder des Anwaltvereins den zweiten Jahrgang der Literaturübersicht des Jahres 1906, erschienen unter dem Titel „Jurisprudentia Germaniae 1906“ zum Vorzugspreise von 5 Mark ab. Bestellungen bitten direkt an den Vorstand des Deutschen Anwaltvereins Leipzig, Bismarckstr. 2 zu richten.

Justizreform.[1])

Von Justizrat Max Jacobsohn, Berlin.

Am 30. März 1906 hielt im Preußischen Herrenhause bei der Beratung des Justizetats der Oberbürgermeister Adickes aus Frankfurt a. M. eine Rede über eine durchgreifende Justizreform in Deutschland.

Diese Rede fand lebhafte Beachtung. — Es hallt seit der Zeit in dem juristischen Deutschland wider von Rufen nach Justizreform[2]).

[1]) Auszug des Vortrages des Justizrats Max Jacobsohn im Berliner Anwaltverein vom 21. Februar 1907 über Justizreform.

[2]) Hamm, Englische Justiz auf Deutschem Boden, DJZ. vom 1. Oktober 1906, S. 1051; Mügel „Zur Reform unserer Gerichtsorganisation“ DJZ. vom 1. Oktober 1906, S. 1109; Holtgreven „Vorschlag zur Justizreform“. Das Recht vom 25. November 1906 S. 1281; Schneider „Die Reform der Deutschen ZPO.“ Das Recht vom 10. Dezember 1906 S. 1356; Riedner „Zur Frage einer durchgreifenden Justizreform“ Hannover, Helwing'sche Verlagsbuchhandlung, v. Lewinsky „England als Erzieher?“ Beiträge zur Erläuterung des Deutschen Rechts 1907.

Die Rufer im Streit rekrutieren sich ebenso wie bei den Schriften aus 1879 bis Adickes, lediglich aus den Richtern und den Räten der Justizverwaltungen, nicht aus der Anwaltschaft. — Man muß den Zusammenhang unseres Verfahrens mit dem früheren Verfahren betrachten, um die Ursachen dafür zu finden.

Die jetzige Organisation fand kein einheitliches Verfahren vor. Der gemeinrechtliche deutsche, auf der Verhandlungsmaxime aufgebaute Prozeß, ward Ende des 18. Jahrhunderts überall abgeschafft. In Altpreußen wurde er durch die Preußische allgemeine Gerichtsordnung von 1793 abgelöst. — Diese Gerichtsordnung führte den strammsten Inquisitionsprozeß ein. Der Richter war an Parteianträge nicht gebunden. Der Advokatenstand wurde, als bei dem unmittelbaren Verkehr zwischen Richter und Partei hinderlich, beseitigt, selbst der Name wurde geändert: die Advokaten wurden Justizkommissare genannt, bei Erhöhung wurden sie Justizkommissionsräte. Sie sollten nur nach Anweisung des Gerichts tätig sein. Es ist ihnen bei Androhung des Verlustes des Amtes verboten, neue Aufträge anzunehmen, so lange sie mit Arbeiten im Rückstande sind.

Diese Vorschläge finden auch heut noch begeisterten Anhang unter unseren Richtern. — In der Festgabe der Juristischen Gesellschaft zu Berlin zum 50jährigen Dienstjubiläum des Vorsitzenden, Reichsbankpräsidenten Koch, vom November 1903, hat der damalige Geheime Rat im Ministerium, jetzt Oberlandesgerichtspräsident in Breslau, Vierhaus, eine Schrift veröffentlicht „Soziale und wirtschaftliche Aufgabe der Zivilprozeßgebung". Darin heißt es, es müsse das Pflichtgefühl der Anwälte geschärft werden, daß sie nicht mehr Sachen annehmen, als sie ordnungsmäßig zu erledigen vermögen. Vor allem aber muß die Konzentration der Verhandlung erstrebt und — — wie Österreichs Beispiel zeigt — — erreicht werden durch ein intensives Prozeßleitungsrecht des Richters. — Ebenso Holtgreven und Schneider.

In Übereinstimmung mit dieser Anschauung hat die Mehrheit des Reichstags vor 16 Jahren bei Beratung des GewGG. und vor 2 Jahren bei Beratung des KfmGG. die Anwaltschaft ausgeschlossen. Sie hat dabei keinen neuen Gedanken gehabt, sondern nur einen für falsch erkannten Gedanken aus der schlechtesten prozessualen Zeit Preußens hervorgesucht. Denn daß diese Gedanken falsch sind, daß man nicht einen Zivilprozeß unter dem Bilde sich streitender Kinder sehen darf, hat bereits vor 60 Jahren der damalige Vizepräsident des OTr., Dr Götze, bezeugt[3]).

Er bezeugt, daß das Prinzip der Gerichtsordnung nirgends durchgeführt werden konnte und auch nicht durchgeführt worden ist. Er sagt, daß das Motiv der Gerichtsordnung an sich wohl anzuerkennen ist. „Wir können hinzufügen, der Gedanke selbst war nicht ohne innere Wahrheit. Es gibt Verhältnisse, in denen danach immer verfahren ist und immer verfahren werden wird. Ein Vater übt in dieser Weise sein Richteramt bei den kleinen Streitigkeiten zwischen seinen unerwachsenen Kindern, ein Lehrer bei Streitigkeiten unter den Schülern, ein Hauptmann etwa bei seiner Kompanie usw."[4])

[3]) Das neueste Preußische Zivilprozeßgesetz vom 21. Juli 1846, seine Stellung zur Prozeßordnung vom Jahre 1793 und zum gemeinen deutschen Prozeß.

[4]) Götze l. c. S. 7.

Besser läßt sich das Unrichtige der Idee derjenigen Herren, die für den Offizialbetrieb schwärmen und die Parteien zwingen wollen, persönlich vor Gericht zu erscheinen, kaum widerlegen.

Die politischen Wirren der Jahre 1806—1815 verhinderten die Revision des Prozesses. Es wuchs aber die Unzufriedenheit mit dem Verfahren von Jahr zu Jahr, und es wurden ebenso dringende Rufe nach Justizreform erhoben, wie in der Gegenwart, nur mit sehr viel größerem Rechte.

Die Verordnung vom 1. Juni 1833 führte ein vereinfachteres Verfahren ein und kehrte zur Verhandlungsmaxime zurück, behielt aber den Offizialbetrieb bei.

Die Verordnung vom 21. Juli 1846 dehnte das Verfahren auf alle anderen Prozesse aus; es blieb dabei, daß von Amts wegen geprüft wurde, ob die Klage schlüssig ist, daß dann der Beklagte, wenn er nicht kam, kontumaziert wurde, aber auch ohne Antrag des Klägers und ohne dessen Anwesenheit, und daß, wenn er seine Klagebeantwortung vortrug, vom Kläger eine Replik und dann vom Beklagten eine Duplik gefordert wurde.

Dieses Verfahren blieb bis zum 1. Oktober 1879. Es ist klar, daß die Aufgabe der Richter nach diesem System und die Aufgabe der Richter nach der jetzt herrschenden gesetzlichen Organisation eine verschiedene ist.

Die Richter der früheren Gesetze wußten, wenn die Klagebeantwortung, oder seit der Verordnung vom 21. Juli 1846, wenn die Duplik eingegangen war, daß der Tatbestand festgestellt war. Es konnte ihnen gleichgültig sein, ob Termine wahrgenommen wurden oder nicht; ihre Arbeit und ihre Tätigkeit war davon nicht abhängig.

Die ZPO. macht mit ihrem Parteibetriebe und ihrer Mündlichkeit, sowie in ihrer schrankenlosen Zulassung von Angriff und Verteidigung das Gericht von den Anträgen der Parteien abhängig.

Die Richter sollten also am 30. September 1879 als Richter des Offizialbetriebes und der Eventual-Maxime zu Bette gehen und am 1. Oktober 1879 als Richter der neuen Organisation aufstehen.

Unsere deutschen Richter haben den Übergang von den alten zu den neuen Prozeßgesetzen vom 1. Oktober 1879, von dem alten Recht zum neuen materiellen Recht des BGB. am 1. Januar 1900 glänzend bestanden; darauf können die Richter stolz sein.

Den inneren Übergang aber vom Richter des Offizialbetriebes zum Richter des Parteibetriebes, vom Richter der Eventual-Maxime zum Richter der Freiheit in Angriff und Verteidigung hat ein großer Teil von ihnen nicht zu überwinden vermocht. Die Richter sind in ihrer großen Mehrheit die Richter des Offizialbetriebes geblieben, und die neu hinzugekommenen Richter sind ebenfalls in ihrer großen Mehrheit in ihn hineingewachsen. — Hieraus ergibt sich mit logischer Notwendigkeit eine Unstimmigkeit zwischen den persönlichen Gefühlen der Richter und dem Gesetz.

Überall aber identifizieren sich die Personen, die an der Spitze eines Systems stehen, mit dem System selber. Es soll nur ein König gesagt haben: „l'état c'est moi", gedacht haben und denken tun es fast alle.

So identifizieren sich auch die Richter mit der Rechtspflege und so finden wir in den Schriften vom 1. Oktober 1879 bis

zum heutigen Tage die Behauptung: Der Parteibetrieb und die durch ihn herbeigeführten Vertagungen verletzen die Rechtspflege, verstoßen gegen die Würde des Gerichts. — So behauptete vor mehr als 20 Jahren Professor Wach, so Holtgreven in „Das Recht" vom 25. November 1906. Dasselbe stand auch in dem Bericht des Preußischen Justizministeriums an den König von Preußen über die Justizverwaltung und Rechtspflege in Preußen 1881—1901.

Diese Abneigung gegen den Parteibetrieb ist seit 1. Oktober 1879 unverändert geblieben.

Die Vertagungen haben aber mit dem Parteibetrieb als solchem nichts zu tun. Jedenfalls kann man die Aufhebung des Parteibetriebes nicht damit begründen, daß er für Richter und Rechtsanwälte unbequem ist. Vierhaus hat auch einen anderen Grund, er sagt: „Der Zivilprozeß ist eine Art des staatlichen Zwanges". Staatlicher Zwang kann allerdings nur im Offizialbetrieb und nicht im Parteibetrieb seinen zutreffenden Ausdruck finden. Der Satz von Vierhaus ist aber nicht zweifelsfrei. Es ist demgegenüber auf die erwähnte Schrift von Götze von 1846 hinzuweisen.

Adickes will nicht den Parteibetrieb beseitigen; er verlangt eine völlige Umgestaltung unserer Gerichtsorganisation nach anderer Richtung. Er verlangt grundsätzlich für die I. Instanz das Einzelrichtersystem. Es würde sich daran folgerichtig in der Berufungsinstanz das drei Richter- und in der Revisionsinstanz das fünf Richtersystem anschließen.

Adickes will bei Beschwerden die Senate der OLG. nur mit 2, bei Berufungen nur mit 3 Mitgliedern besetzen und auch die reichsgerichtlichen Senate mit einer Mindestzahl von 3 Mitgliedern entscheiden lassen, und er will überhaupt nur das RG. im Interesse der Rechtseinheit anrufen lassen.

Adickes schlägt vor, daß wie in England alle höheren Richter aus dem Anwaltsstande entnommen werden sollen. Dieser Vorschlag ist nicht ganz neu. — In den letzten 50 Jahren hat es aber in Preußen zu der größten Seltenheit gehört, wenn ein Anwalt wieder in die Richterkarriere zurücktrat. Meist lag es freilich daran, daß die Gehälter viel zu knapp bemessen sind; aber auch die Abneigung der Beamten-Hierachie war naturgemäß sehr stark.

An sich ist es ja eigentlich selbstverständlich, daß kein Staat darauf verzichten sollte, seine höchsten Richter- und Beamtenstellen aus den besten aller Juristen zu entnehmen. Wenn es in Preußen Tausende von jungen Juristen gibt, von denen die eine Hälfte Richter, die andere Rechtsanwälte werden, so ist es doch nicht zu verstehen, wenn der Staat sagt: Ich nehme meine höheren Beamten, meine höheren Richter nur aus der einen Hälfte. — Das wäre nur dann richtig, wenn die andere Hälfte dümmer oder untüchtiger wäre. Dann könnte man ja mit Recht sagen, es sollen nur die Besten in die höheren Richterstellen und Beamtenstellen einrücken, also braucht der Staat die schlechtere Hälfte überhaupt nicht zu berücksichtigen.

Eine solche Halbierung gibt es aber nicht. Die Hälfte, die zur Anwaltschaft übergeht, hat genau die gleichen geistigen Kräfte und Qualitäten, die die andere Hälfte hat. Es ist daher das Postulat, daß auch aus der Anwaltschaft die höheren Posten besetzt werden, ganz selbstverständlich.

Mügel will die Organisation dahin ändern, daß das RG. nur noch, wie bei der freiwilligen Gerichtsbarkeit prüfen soll, ob eine Entscheidung eines OLG. in Übereinstimmung mit der Rechtsprechung der übrigen OLG. und des RG. ist, und zwar soll diese Prüfung durch zwei Reichsgerichtsräte stattfinden. Das RG. soll dann durch das Plenum der Zivil- oder Strafabteilungen in denjenigen Sachen entscheiden, in denen die Prüfung eine Abweichung ergeben hat oder in denen das OLG., weil es eine solche Abweichung beabsichtigte, die Sache dem RG. überweist.

Diese Regelung der Entlastung des RG. ist scharf angegriffen worden. Ebenso ist die von Mügel in Betracht gezogene Kostenfrage scharf angegriffen, aber zu Unrecht. Es ist ganz richtig, daß ein vortragender Rat im Ministerium, der über eine neue Organisation schreibt, auch die Kostenfrage erwähnt.

Gerade in unseren Tagen ist ein Artikel vom Amtsgerichtsrat Fischer in Charlottenburg[5]) „Zur sozialen Lage der Richter" erschienen. Er setzt die Worte Schopenhauers aus dessen Parerga und Paralipomena voran: „Der Staat ist nicht imstande, die Dienste seiner Offiziere und Zivilbeamten mit Geld zum Vollen zu bezahlen. Daher läßt er die andere Hälfte ihres Lohnes in der Ehre bestehen, welche repräsentiert wird durch Titel, Uniformen und Orden."

Es ist wirklich an der Zeit, daß der Staat anfängt, voll zu bezahlen, ebenso wie es jeder Privatmann tun muß.

Assessor v. Lewinsky bestreitet die Richtigkeit der Zahlen von Adickes; vor allem weist er aber darauf hin, daß die Engländer selbst sehr unzufrieden mit ihrem Verfahren sind und sehr erstaunt sind, es in Deutschland so gelobt zu sehen.

Hamm findet des Rätsels Lösung, daß England mit so wenig Richtern auskommt, darin, daß es 2½ mal so viel Anwälte hat als Deutschland, nämlich 17 000 Solizitors und 3 000 Barristers. Hamm meint, wenig Richter aber viel Anwälte machen die Rechtsprechung für den Staat billig, für die Parteien teuer, die Kosten müßten in England ganz ungeheuerlich sein. „Sonst wäre es nicht möglich, daß in England bei nur 50 000 kontradiktorischen Verhandlungen für das Jahr 20 000 Anwälte ihr Auskommen finden. Es sind das ja nur kaum 3 kontradiktorische Verhandlungen für jeden Anwalt."

Diese Rechnung ist unrichtig. Die Solizitors haben noch ganz andere Geschäfte zu besorgen, als bloß kontradiktorische Verhandlungen. Auch sind 50 000 kontradiktorische Verhandlungen nicht 50 000 Mandate, sondern 100 000 Mandate. Es ergibt also die Rechnung nicht kaum 3 kontradiktorische Sachen, sondern es gibt für 3 000 Barrister = 100 000 Mandate, also durchschnittlich auf jeden 33⅓ Mandate.

Im übrigen tritt Hamm dem Verlangen von Adickes nach Beschränkung der Rechtsmittel in Zivilsachen bei. Er will bis 100 Mark die Berufung ausschließen und will auch das RG. nur mit der Wahrung der Rechtseinheit befassen und dann nur die Revision wegen Verletzung von Rechtsnormem zulassen.

Einen anderen Weg schlägt der Oberlandesgerichtsrat Schneider in Stettin ein. Er hält eine mündliche Verhandlung im allgemeinen nicht für nötig, da ja der deutsche Richter lesen kann und sich auch mehr auf die Akten als auf das Hören

---

[5]) Fischer, Amtsgerichtsrat „Zur sozialen Lage der Richter" DJZ. vom 15. Januar 1907 S. 98.

in der Verhandlung verläßt. Er verlangt vor allem, daß der Richter die Partei persönlich sprechen kann.

Dies ist ungefähr auch der Gedanke, dem alle Richter, die in der Sache geschrieben haben, Ausdruck geben und der sie alle beherrscht: das Gericht müsse die Partei persönlich sprechen können. Das Gericht müsse die Möglichkeit haben, den Streit nach eigenem Ermessen zu schlichten, so wie der Vater bei seinen kleinen Kindern, sonst sinke die Achtung des Publikums vor dem Gericht.

Die Achtung vor dem Zivilgericht ist, soweit meine Erfahrung reicht, nicht gesunken. Ich kenne viele Menschen, die durchaus gebildet und nicht leicht zu verblüffen sind, und die dennoch, wenn sie vor Gericht erscheinen, ihren halben Verstand draußen lassen.

Solche Erfahrungen machen nicht geneigt, das Arbeitsgebiet des AG. zu weit zu erstrecken und das Publikum ohne Anwaltsschutz dem Einzelrichter zu überliefern.

Es bewegt sich ja jetzt das Bestreben auf Abänderung besonders nach den beiden Richtungen hin: Mehrarbeit für die Amtsrichter, weniger Arbeit fürs RG. Und die Mehrarbeit für die Einzelrichter soll dadurch geschaffen werden, daß aus den 300 Mark aus § 23 Nr. 1 GVG. eine größere Summe, 1000 oder 1500 werden soll.

Mir erscheint eine solche Vergrößerung der amtsgerichtlichen Zuständigkeit sehr bedenklich. Ich fürchte dabei eigentlich vielmehr die Sucht zu vergleichen, als das eigentliche Judizieren. — Wenn man erwägt, daß die Parteien in den meisten Fällen ziemlich befangen vor Gericht sind, und daß sie dann leicht geneigt sein werden, dem Rate des Richters nachzugeben und sich zu vergleichen, wie es der Richter wünscht, so wird man dahin kommen müssen anzunehmen, daß häufig die Leute sich geradezu ins Verderben stürzen können. — Es mag in kleinen Städten, wo der Richter die Personen kennt, nicht so schlimm sein. Aber in den großen Städten wird selbst der klügste und scharfsinnigste Richter viel weniger wissen, was einem Manne frommt, mit dem er da höchstens 10 Minuten oder eine halbe Stunde verhandelt, als der Rechtsanwalt, der vielleicht nicht so klug ist, aber dafür die Familie des Mannes, dessen Beziehungen usw. kennt. Das wird sehr häufig zu sehr schlimmen Resultaten führen.

Deswegen ist es nicht angebracht, die Zuständigkeit der AG. zu erweitern. Niedner meint freilich in seiner vorerwähnten Schrift „Zur Frage einer durchgreifenden Justizreform", daß nur das Interesse des Anwaltsstandes der Erweiterung der Zuständigkeit des AG. widerstreitet. Die Aufhebung des Anwaltszwanges hat aber für die Anwaltschaft geringe Bedeutung. Wer einen Prozeß über 400 Mark zu führen hat, wendet sich doch an einen Anwalt, und wenn er sich nicht an einen Anwalt wendet, so wendet er sich an einen Winkelkonsulenten. Denn das Bedürfnis nach Beratung in Rechtssachen ist nun einmal in jedem Volke seit Jahrtausenden vorhanden. Dies verkennt Herr Niedner ebenso wie die anderen Richter, welche die Erweiterung des AG. befürworten.

Vollkommen zutreffend sagt Herr Niedner, daß das — von ihm vorausgesetzte — Interesse des Anwaltsstandes dem entgegenstehenden Interesse der Allgemeinheit und speziell der Rechtsuchenden weichen müsse. Dies ist sehr richtig. — Diesen Satz sollten sich aber auch die Herren Richter merken und nicht ihre persönlichen Empfindungen über die unangenehmen und unbequemen Vertagungen unter der falschen Flagge der Schädigung der Rechtspflege und der Parteiinteressenten in die Welt hinaussenden.

Das Interesse der Rechtsuchenden erfordert keinesfalls eine Veränderung der Zuständigkeit des AG. Denn diese Erweiterung bedeutet in den meisten Fällen eine Verringerung der Garantien für eine gute Rechtsprechung. Höchstens liegt bei dem Staate ein Bedürfnis vor, sich die Rechtspflege zu verbilligen dadurch, daß er Richter und damit Geld erspart.

Für solche Sparsamkeitsideen ist aber die Rechtspflege zu schade, dazu ist sie nach ihrem inneren Werte zu hoch zu stellen.

Gegen Ausschluß der Berufung bis 100 Mark läßt sich nicht viel sagen; nur möchte ich verhüten, daß man sich auch in der kleinsten Sache nicht offenbare Rechtsverletzungen gefallen lassen muß. Ich würde dann, wenn Berufung bei Sachen bis 100 Mark ausgeschlossen wird, sofortige Beschwerde gewähren.

Hiernach erscheint es absolut nicht notwendig, unser Verfahren von Grund aus umzugestalten, oder überhaupt radikale Änderungen daran vorzunehmen. — Unser Verfahren hat darin eine ganz glänzende Konstruktion, daß sich auch alle Sondergerichtswünsche in ihm verwirklichen lassen. Ebenso wie GewG. und KfmG. an die AG. angegliedert werden könnten, so könnten z. B. beim LG., gleich den Kammern für Handelssachen, Kammern für Ehesachen, für Patentsachen und dergl. mit geeigneten Beisitzern begründet werden. Auch würde es vielleicht zur Verbesserung der Rechtspflege beitragen, wenn ein Amtsrichter nicht in Exmissionssachen allein entscheidet, sondern mit einem Hausbesitzer und einem Mieter als Beisitzer.

Dagegen kann man natürlich auch nicht sagen, daß unser Verfahren gerade der Weisheit letzter Schluß ist. — Die Bestrebungen nach Einschränkung der Vertagungen, nach Einschränkung der Zahl der Richter, die in einer bestimmten Sache tätig sind, nach der Entlastung der Richter von Schreib- und Rechenarbeit sind gewiß sehr gerechtfertigt und sind auch mit kleinen Veränderungen in die jetzigen Gesetze einzufügen.

Es ist durchaus keine begriffliche Begründung dafür zu finden, daß die Senate des OLG. mit fünf Richtern und die des RG. mit sieben Richtern besetzt sein müssen.

Das Verlangen der Richter um Entlastung von Schreibarbeit und von subalternen Arbeiten ist ebenso berechtigt, wie im Punkte des höheren Gehalts.

Kostenfestsetzungen können die Gerichtsschreiber machen; das Prüfen der Kostenrechnungen ist einfacher als das Aufstellen, was durch die Bureauvorsteher und Registratoren der Rechtsanwälte geschieht.

Ebenso wie von den Rechnungsarbeiten, können die Richter auch von der Schreibarbeit des Tatbestandes befreit werden.

Sehr zweckmäßig würde eine Verringerung der mündlichen Verhandlungen sein. — Wer unsere ZPO. nur dahin prüft, daß in ihr alle Anträge mündlich gestellt werden müssen, könnte auf die Idee kommen, daß die Schreibkunst noch nicht erfunden sei. — Warum die Parteien, die nicht mehr verhandeln wollen, persönlich zu Gericht kommen sollen, um das zu erklären, ist nicht abzusehen. Es würde ja doch genau so gut gehen, wenn

die Parteien übereinstimmend dem Gericht schriftlich mitteilen, daß sie beantragen, nach Lage der Akten zu entscheiden. Hierzu könnte noch hinzukommen, daß auch einseitig der Kläger schriftlich die Versäumnisanträge stellen kann; er kann die Klageschrift mit der Ladung vor dem Termin dem Gericht einreichen. Dann mag das Gericht im Termin Versäumnisurteil erlassen, auch ohne daß der Kläger mündlich den Antrag wiederholt, wie das jetzt ja schon bei dem Aufgebotsverfahren mit dem Ausschlußurteil geschieht. Es würden damit zahlreiche mündliche Verhandlungen, die zwecklos sind, fortfallen. — Hierauf begründen sich die in der Anlage mitgeteilten Vorschläge.

I. Der Parteibetrieb des Zivilprozesses ist in vollem Umfange beizubehalten.

II. Die Zahl der mündlichen Verhandlungen ist zu beschränken.

III. Die Zahl der in einer Prozeßsache urteilenden Richter ist zu verringern.

IV. Die Prozeßrichter sind von Rechnungs- und Schreibarbeit möglichst zu entlasten.

V. Gegen amtsgerichtliche Urteile ist bis 100 Mark inkl. Berufung auszuschließen, aber sofortige Beschwerde zu gewähren.

VI. GewG. und KfmG. sind dem AG. anzugliedern; der Ausschluß der Rechtsanwälte fällt fort; gegen berufungslose Urteile ist sofortige Beschwerde zu gewähren.

Zur Ausführung dieser Sätze sind im wesentlichen, abgesehen von den einzelnen Ausführungsbestimmungen nur folgende Abänderungen der Gesetze erforderlich.

A. Änderung des Gerichtsverfassungsgesetzes.

§ 124. Die Senate der OLG. entscheiden in der Besetzung von drei Mitgliedern mit Einschluß des Vorsitzenden.

§ 140. Die Senate des RG. entscheiden in der Besetzung von fünf Mitgliedern mit Einschluß des Vorsitzenden.

B. Änderungen der Zivilprozeßordnung.

§ 104 Abs. 2. Das Gesuch um Festsetzung des zu erstattenden Betrages ist bei dem Gerichtsschreiber des Gerichts I. Instanz anzubringen.

§ 105 **Neufassung.** Die Entscheidung über das Festsetzungsgesuch erfolgt durch den Gerichtsschreiber. Gegen den Festsetzungsbeschluß findet Beschwerde an das Prozeßgericht und gegen dessen Beschluß sofortige Beschwerde statt.

§ 137 a) **neu einzuschalten:** Beantragen die Parteien übereinstimmend vor dem Termin durch schriftlichen zu den Gerichtsakten eingereichten Antrag, nach Lage der Akten zu entscheiden, so hat das Gericht die Entscheidung zu treffen und den Parteien auf Antrag mitzuteilen.

§ 313 Abs. 3 **neu einzuschalten:** Der Tatbestand kann durch Bezugnahme auf den Inhalt der Akten ersetzt werden.

§ 330. Erscheint der Kläger im Termine zur mündlichen Verhandlung nicht und hat er auch nicht vorher schriftlich Versäumnisurteil beantragt, so ist auf Antrag das Versäumnisurteil dahin zu erlassen, daß Kläger mit der Klage abzuweisen sei.

§ 331. Beantragt der Kläger im Termine oder durch einen vor dem Termine eingereichten schriftlichen Antrag gegen den im Termine nicht erschienenen Beklagten das Versäumnisurteil, so ist das tatsächliche mündliche Vorbringen des Klägers als zugestanden anzunehmen usw.

§ 331 Abs. 3 **neu einzufügen:** Hat Kläger zum Termin einen schriftlichen Antrag auf Versäumnisurteil gegen den Beklagten eingereicht und erscheint Beklagter und anerkennt den Anspruch, so ist Anerkenntnisurteil zu erlassen. Stellt Beklagter andere Anträge, so ist in diesem Termine nicht zu entscheiden, sondern dem Kläger Mitteilung zu machen.

§ 505 a) **neu einzufügen:** Die Anfechtung eines Urteils des AG. über vermögensrechtliche Ansprüche, deren Gegenstand an Geld oder Geldeswert die Summe von 100 Mark nicht übersteigt, durch Berufung findet nicht statt. Dagegen findet sofortige Beschwerde entsprechend § 99 Abs. 3 ZPO. statt.

C. Änderungen des Gewerbegerichtsgesetzes.
In der Neufassung vom 29. September 1901.

§ 12. Der Vorsitzende und dessen Stellvertreter und falls mehrere Abteilungen vorhanden sind, die Vorsitzenden der Abteilungen, werden aus der Zahl der Amtsrichter des Bezirks von der Justizverwaltung auf 1 Jahr ernannt.

§ 31 fällt fort.

§ 55 Abs. 4 **neu einzuschalten:** Gegen Urteile, gegen die Berufung nicht zulässig ist, findet sofortige Beschwerde entsprechend § 99 Abs. 3 ZPO. statt.

D. Abänderungen des Gesetzes betreffend Kaufmannsgerichte vom 6. Juli 1904.

§ 11. Der Vorsitzende und dessen Stellvertreter und falls mehrere Abteilungen vorhanden sind, die Vorsitzenden der Abteilungen, werden aus der Zahl der Amtsrichter des Bezirks von der Justizverwaltung auf 1 Jahr ernannt.

§ 16. Auf das Verfahren vor den Kaufmannsgerichten finden die Vorschriften der §§ 26 bis 30 und 32 bis 61 GewGG. usw. Anwendung.

§ 16 Abs. **neu einzuschalten:** Gegen Urteile, gegen die Berufung nicht zulässig ist, findet sofortige Beschwerde entsprechend § 99 Abs. 3 ZPO. statt.

E. Abänderung des Gerichtskostengesetzes.

§ 23. Nur drei Zehnteile der Entscheidungsgebühr werden erhoben, für die auf Grund einer Versäumnis oder eines Anerkenntnisses oder Verzichts erlassene Entscheidung.

F. Abänderung der Gebührenordnung für Rechtsanwälte.

§ 17 a) **Neufassung:** Die Verhandlungsgebühr § 13 Nr. 2 und die weitere Verhandlungsgebühr § 17 steht dem Rechtsanwalt auch für den schriftlichen, an das Prozeßgericht eingereichten Antrag auf Versäumnisurteil, sowie für den in Uebereinstimmung mit dem Gegner gestellten schriftlichen Antrag an das Prozeßgericht auf Entscheidung zu.

Vom Reichsgericht.*)

Berichtet von den Rechtsanwälten beim Reichsgericht Geh. Justizrat Dr. Seelig und Justizrat Scheele zu Leipzig.

Wir berichten über die in der Zeit vom 29. April bis 11. Mai 1907 ausgefertigten Zivilentscheidungen.

Reichsrecht.

Einführungsgesetz zum Bürgerlichen Gesetzbuch und Bürgerliches Gesetzbuch.

1. Art. 169 EGBGB. §§ 196, 631 BGB. Verjährung von Handwerkerarbeiten zum Bau eines Hauses.]

Gegenüber der Klage auf Zahlung eines Restbetrages für den Bau eines Wohnhauses hat der Beklagte die Einrede der Verjährung vorgeschützt, die von beiden Vorinstanzen für begründet erachtet ist, weil es sich hier um die Vergütung für Handwerkerarbeit handle und darum die Verjährung des § 196 BGB.

---

*) Nachdruck ohne Angabe der Quelle verboten.

Platz greife, deren Frist abgelaufen sei. Die Revision des Klägers blieb erfolglos: Für den Anspruch des Klägers hat, weil seine Leistung bereits 1898 abgeschlossen und damit seine Forderung fällig geworden war, die Verjährung mit diesem Zeitpunkt begonnen. Nach dem damals geltenden Recht war das die ordentliche 30jährige Verjährung des ALR. Aber mit dem Inkrafttreten des BGB ist gemäß Art. 169 EG. die Vorschrift des § 196 anwendbar geworden, falls, was das Berufungsgericht angenommen hat, der Anspruch des Klägers sich als der Anspruch eines Handwerkers für die Ausführung von Arbeiten mit Einschluß der Auslagen darstellt. Dem Berufungsgericht ist darin beizutreten, daß nach dem Recht des BGB. der Bau-Entreprisevertrag als rechtlich eigenartiger Vertrag neben dem Werkvertrag, wie die preußische Rechtsprechung früher angenommen hatte, nicht mehr besteht. Der letztere umfaßt nach § 631 alle Fälle, wo die Leistung des Unternehmers die Herstellung eines versprochenen Werks ist, ohne daß es darauf ankommt, von wem die dafür erforderlichen Arbeiten ausgeführt werden. In den Fällen, wo Bauarbeiten Gegenstand eines Werkvertrages sind, kann es demnach rechtlich keinen Unterschied machen, ob die Arbeiten dem eigenen Handwerk des Unternehmers angehören oder auf dessen Bestellung für ihn von anderen Handwerkern ausgeführt werden. Es kommt immer nur darauf an, ob die übernommene Leistung die eines Handwerkers ist. Die ältere Rechtsprechung hat für ihre Unterscheidung einen Anhalt in der Fassung des § 1 des Gesetzes vom 31. März 1838 finden wollen, indem sie annahm, von „Forderungen von Handwerkern für Arbeiten" könne nur gesprochen werden, wenn es sich um Arbeiten des eigenen Handwerks handle. Für die Auslegung des § 196 trifft diese Erwägung nicht zu, weil dort von „Forderungen der Handwerker für Ausführung von Arbeiten mit Einschluß der Auslagen" die Rede ist und diese Ausdrücke die erwähnte einschränkende Auslegung nicht zulassen. Nach ihnen kommt es nicht darauf an, wer die Arbeiten ausgeführt hat, sondern ob der Unternehmer, der den Anspruch erworben hat, ein Handwerker ist. (Vgl. RG. 60, 274; GruchotsBeitr. 50, 99.) Ist er Handwerker und hat er in Ausübung seines Gewerbes gehandelt, so unterliegt sein Anspruch auf die Vergütung der kurzen Verjährung. Von dieser Auffassung weicht allerdings ein Urteil des IV. ZS. des RG. vom 2. Januar 1905 (Rep. IV Nr. 463/04)*) ab, das auch für das jetzige Recht bei Ansprüchen aus einem Bau-Entreprisevertrag die kurze Verjährung des § 196 als ausgeschlossen ansieht. Darin liegt jedoch nicht ein Anlaß, die Entscheidung der VerS. einzuholen, weil die in dem Urteile abgegebene Entscheidung auf jener abweichenden Rechtsauffassung nicht beruht. Denn die auf Grund von § 196 vorgeschützte Einrede der Verjährung ist dort aus dem Grunde zurückgewiesen, weil die Leistung für den Gewerbebetrieb des Schuldners erfolgt und die vierjährige Verjährung des § 196 noch nicht abgelaufen war. G. c. G., U. v. 11. April 07, 291/06 VI. — Stettin.

2. Art. 184 EGBGB. §§ 157, 419, 892, 894 BGB. Übertragung persönlicher Dienstbarkeiten nach gemeinem Recht? Bedarf es neben der Abtretungserklärung einer Besitzübertragung? Bedeutung der Nichteintragung im Grundbuch. Fortbestand des Rechts nach dem BGB. in dem bisherigen Umfang. Verzicht auf Rechte mit Rücksicht auf Treu und Glauben.]

Im Jahre 1898 schlossen der Vater des Beklagten und andere Grundeigentümer mit Ko. einen Vertrag, durch den sie ihm „das ausschließliche dingliche, auf Verlangen eines der Kontrahenten in das Grundbuch einzutragende Recht einräumten, auf ihren Grundstücken zu bohren oder zu schürfen und die hierbei etwa aufgeschlossen werdenden Lager von Petroleum, bituminösen Stoffen, Kali-, Stein- und beibrechenden Salzen und sonstigen dem Verfügungsrechte der Grundeigentümer unterliegenden und zur bergmännischen Ausbeutung geeigneten Stoffen zu gewinnen und sich anzueignen und in seinem Interesse beliebig auszunutzen und zu verwerten". Ko. hat seine Rechte und Pflichten aus dem Vertrage auf den Kläger übertragen. Der Beklagte hat im Jahre 1902 den Grundbesitz seines Vaters mittels Auflassung auf Grund Übertragsvertrags „im Wege verfrühter Erbfolge" erworben. Er verweigert die Anerkennung der vom Kläger als Rechtsnachfolger von Ko. auf Grund des Kalisalzvertrages beanspruchten und bisher ausgeübten Rechte, und es hat deshalb Kläger darauf angetragen, den Beklagten zur Abgabe der für die Eintragung der vertragsmäßigen Gerechtsame erforderlichen Erklärung zu verurteilen. Das LG. verurteilte, die Berufung des Beklagten ist mit der Maßgabe zurückgewiesen worden, daß die von ihm abzugebende Erklärung folgende Fassung erhält: Der Beklagte bewilligt und beantragt — — daß — — zugunsten des **Klägers** als Unternehmers und auf dessen Kosten in Abt. II des Grundbuchs die veräußerliche und vererbliche ausschließliche Gerechtsame folgenden Inhalts eingetragen werde. (Es folgt nun der wesentliche Inhalt des Kalisalzvertrages von 1898 in wörtlicher Aufnahme der bezüglichen Paragraphen.) Das RG. hob auf und verwies zurück: Die Vorderrichter befinden sich im Einklang mit der Rechtsprechung des RG., welches in Betreff eines dem hier in Rede stehenden ganz gleichlautenden Vertrages dahin entschieden hat, daß der Satz des römischen Rechts, daß die persönlichen Dienstbarkeiten nicht übertragbar seien, nach dem früheren gemeinen Recht keine unbedingte Geltung habe und daß insbesondere bergbauliche Rechte auf Gewinnung nicht regaler Bodenbestandteile als dingliche veräußerliche und vererbliche Rechte begründet werden konnten. (Vgl. RG. 54, 291). Hiervon abzugehen, bietet der vorliegende, insoweit ganz gleichartige Fall keine Veranlassung. Aus der Abtretbarkeit des dinglichen Rechts folgt aber auch die Gültigkeit der Abtretung selbst. Zur wirksamen Übertragung des durch Vertrag entstandenen dinglichen Rechts bedurfte es neben der Abtretungserklärung einer besonderen Besitzübertragung (quasi traditio) oder der Besitzergreifung seitens des Zessionars nicht. Es würde aber auch an einer solchen nicht fehlen, da ja der Kläger unstreitig das ihm abgetretene Recht tatsächlich als sein eignes ausgeübt hat. Das wirksam begründete und rechtswirksam an den Kläger übergegangene dingliche Recht ist nach Art. 184 EGBGB. bei dem Inkrafttreten des BGB. unverändert bestehen geblieben. Der Umstand, daß das Recht nicht eingetragen war, steht der Anwendung des Art. 184 nicht entgegen. Es war in dieser Beziehung der neueren Judikatur des RG. (RG. 55, 315; 56, 13) beizutreten. Blieb aber das dingliche Recht des Klägers bei dem Inkrafttreten

*) JW. 05, 110.

des BGB. als solches bestehen, so blieb es doch nur mit demjenigen Inhalt bestehen, den es nach dem bisherigen Recht hatte, also auch mit dem Mangel, der ihm infolge der unterbliebenen Eintragung nach § 12 PrEGG. anhaftet. Durch diese Vorschrift, welche die Wirksamkeit dinglicher Rechte an Grundstücken Dritten gegenüber von ihrer Eintragung abhängig gemacht, wurde das dingliche Recht eines seiner markantesten Eigenschaften entkleidet, indem ihm die absolute Wirkung d. h. die Wirkung gegen jedermann bis zur Eintragung versagt blieb. So lange blieb das dingliche Recht des Klägers ein unvollkommenes Recht und konnte also nach Art. 184 EGBGB. nur in diesem Zustand der Unvollkommenheit bestehen bleiben, so daß wie vor dem Inkrafttreten des BGB. so auch nach diesem Zeitpunkt es der Wirkung gegen Dritte entbehrte, gleichviel, ob der dritte Erwerber des belasteten Grundstücks das nicht eingetragene Recht kannte oder nicht. Der vom Berufungsrichter angewendete § 892 BGB. kommt hiernach für die Entscheidung nicht in Betracht. In der Sache selbst würde ohne weiteres auf Abweisung der Klage zu erkennen sein, wenn diese lediglich als dingliche auf Berichtigung des Grundbuchs erhoben ist. Der Übertragsvertrag vom 25. November 1902 ist in der Berufungsinstanz zum Gegenstande der Verhandlung gemacht, in den Gründen des Berufungsurteils aber nicht gewürdigt worden. Die Frage, ob derselbe den Voraussetzungen des § 419 Abs. 1 entspricht, ist keine reine Rechtsfrage, ihre Beantwortung hängt von der Auslegung des Vertrages und Feststellung des Vertragswillens ab. Zu diesem Behuf war die Sache zu erneuter Verhandlung und Entscheidung an das Berufungsgericht zurückzuverweisen. Sollte sich hierbei ergeben, daß der Beklagte aus dem Bohrvertrage dem Kläger persönlich verpflichtet sei, so würde von neuem das vom Beklagten aus dem Vertrage geltend gemachte Rücktrittsrecht in Betracht kommen. Der Berufungsrichter hat den aus diesem Rücktrittsrecht entnommenen Einwand gegenüber der dinglichen Klage verworfen, indem er einen durch die Annahme des vom Kläger gezahlten Wartegeldes an den Tag gelegten stillschweigenden Verzicht annahm. Die Begründung enthält den Satz: „Einen solchen Verzicht nicht nur bezüglich der Vertragsverletzungen, die der Beklagte bestimmt als solche kannte, sondern auch bezüglich derjenigen anzunehmen, die er den Umständen nach kennen und rügen mußte, fordert die Rücksicht auf Treu und Glauben". Dieser Satz wird von der Revision mit Recht durch den Hinweis darauf angefochten, daß man nur auf Rechte stillschweigend verzichten kann, die man kennt, nicht auch auf solche, deren Nichtkenntnis auf Fahrlässigkeit beruht. E. c. K., U. v. 17. April 07, 289/06 V. — Celle.

3. §§ 119, 121, 142, 894 BGB. Die Grundsätze des früheren preußischen Rechts über Hemmung des Eigentumsüberganges durch übereinstimmenden Mangel des Auflassungswillens gelten auch für das jetzige Reichsrecht.]

Der Landschaftsrat S., der mittels Vertrages vom 26. Juni 1903 sein Rittergut Cordeshagen an den Beklagten verkauft und ihm aufgelassen hat, hatte vorher durch Vertrag vom 3. Mai 1901 eine zum Rittergut gehörige Moorparzelle von 10 ha Größe (Flächenabschnitt 13 Kartenblatt 2 des Weideplanes) dem Kläger für 5000 Mark verkauft und übergeben, jedoch nicht aufgelassen. Dieses Parzellenverkaufs ist weder in dem Vertrage vom 26. Juni 1903 noch bei Auflassung des Ritterguts an den Beklagten Erwähnung geschehen. Im gegenwärtigen Prozesse hat Kläger auf Grund der Behauptung, daß Beklagter durch seinen Verkäufer S. von dem Parzellenverkauf in Kenntnis gesetzt und demgemäß der Wille dieser beiden sowohl bei Abschluß des Vertrages vom 26. Juni 1903 wie bei der Auflassung dahin gegangen sei, die fragliche Parzelle von der Mitveräußerung auszuschließen, mit dem (für die Revisionsinstanz allein in Betracht kommenden) Antrage geklagt, den Beklagten zu verurteilen, zu bewilligen, daß der Landschaftsrat S. als Eigentümer der streitigen Moorparzelle im Grundbuch eingetragen werde. Gestützt ist die Klage auf eine notarielle Urkunde vom 28. März 1904, durch welche S. seinen Anspruch gegen den Beklagten auf „Rückauflassung" an den Kläger abgetreten hat. Der Berufungsrichter hat — in wesentlicher Übereinstimmung mit dem ersten Richter — nach dem erwähnten Antrage erkannt. Die Revision ist zurückgewiesen. Die Annahme des Berufungsrichters, Kläger sei auf Grund der Zession vom 28. März 1904 legitimiert, zwar nicht seine eigene Eintragung als Eigentümer, wohl aber den Wiedereintragungsanspruch des S. in eigenem Namen geltend zu machen, steht in Einklang mit den Grundsätzen, die der erkennende Senat in dem zur Aufnahme in die amtliche Sammlung bestimmten Urteil vom 10. Oktober 1906 — V. 562/05 — auch abgedruckt in der JW. S. 748 Ziff. 20 — entwickelt hat, und wird mit Rücksicht hierauf auch von der Revision nicht weiter bemängelt. Dagegen vertritt die Revision die Meinung, daß es sich, soweit trotz der unbeschränkt lautenden Kaufvertrags- und Auflassungserklärung der Beteiligten die streitige Moorparzelle von der Veräußerung habe ausgeschlossen werden sollen, um einen Irrtum über den Inhalt der Erklärung handle, der die Mitveräußerung der erwähnten Parzelle nicht ohne weiteres unwirksam mache, sondern nur den Vertragschließenden ein Anfechtungsrecht nach Maßgabe der §§ 119, 121 BGB. gewähre. Erst wenn die rechtzeitige Anfechtung und die dadurch nach § 142 BGB. herbeigeführte Nichtigkeit der in bezug auf die Parzelle abgegebenen Veräußerungserklärung feststehe, sei Raum für die Geltendmachung des Berichtigungsanspruchs aus § 894 BGB. Dem konnte nicht beigetreten werden. Für das frühere Preußische Liegenschaftsrecht hat das RG. in ständiger Rechtsprechung angenommen, daß, wenn der Erwerber eines Grundstücks auf Grund einer ihm vom eingetragenen Eigentümer in bezug auf das ganze Grundstück erteilten Auflassung als Eigentümer des ganzen Grundstücks eingetragen worden war, obwohl nach der Willensmeinung beider Beteiligten nicht das ganze Grundstück, sondern nur ein bestimmter Teil davon aufgelassen werden sollte, es bezüglich des von der Veräußerung nicht betroffenen Teils überhaupt an einem Eigentumserwerb fehle, da die erklärte Auflassung insoweit dem Willen des Auflassenden und des Auflassungsempfängers nicht entspreche, also nichtig sei, und durch die bloße Eintragung des Erwerbers als Eigentümers auch des nicht veräußerten Teils das Eigentum an letzterem auf jenen nicht übergehe. Demgemäß unterlägen die Angaben des Grundbuchs, soweit sie mit der von den Beteiligten gewollten Rechtsänderung nicht übereinstimmten, der Berichtigung. Im übrigen bestehe die Auflassung und die ihr entsprechende Eintragung des Erwerbers

zu Recht, da diese Akte in ihrem wirksam bleibenden Umfange nicht allein dem Willen der Beteiligten auf Eigentumsübertragung und Eigentumserwerb entsprächen, sondern ihn auch erschöpften, vgl. RG. 20, 225; 28, 307; GruchotsBeitr. 34, 707; vom 9. November 1892, ebenda Bd. 37 S. 1096; vom 16. September 1899, ebenda Bd. 44 S. 993; Turnau-Förster, Liegenschaftsrecht, 3. Aufl. 1906, Bd. 1 S. 292. Mit diesen Grundsätzen des früheren Preußischen Rechts stimmt das jetzige Reichsrecht jedenfalls insofern überein, als auch nach ihm sich der Eigentumsübergang bei Grundstücken durch den rechtsgeschäftlichen Auflassungsakt und Hinzutritt der Eintragung vollzieht, mithin eine nach den allgemeinen Vorschriften über Rechtsgeschäfte wirksame Auflassung voraussetzt. Fraglich ist nur, ob eine Änderung der Rechtslage durch den Umstand herbeigeführt worden ist, daß der sogenannte wesentliche Irrtum die von ihm betroffene Willenserklärung nicht mehr, wie dies nach ALR. I 4 §§ 75ff. der Fall war, nichtig macht, sondern nur ihre Anfechtbarkeit begründet. Dies ist indessen, entgegen der in der Literatur mehrfach hervorgetretenen Ansicht, vgl. Turnau-Förster a. a. O.; Staudinger Kommentar zum BGB., 2. Aufl. 1903, Bem. A III 2 zu § 925, zu verneinen. Das Wesen der Anfechtung wegen Irrtums besteht darin, daß derjenige der eine Willenserklärung abgegeben hat, bei dessen Inhalt ihn ein anderer, insbesondere sein Vertragsgegner, festhalten will, sich hiergegen mit der Behauptung wehrt, das von ihm Erklärte entspreche nicht seinem wirklichen Willen. Es wird also dabei vorausgesetzt, daß der andere, dem gegenüber die Willenserklärung abgegeben ist, diese Nichtübereinstimmung von Wille und Erklärung nicht kannte, und Zweck und Bedeutung der Anfechtung bestehen eben darin, diesen die Wirksamkeit der abgegebenen Erklärung hemmenden Umstand zur Kenntnis des anderen Teils zu bringen. Davon kann in Fällen der vorliegenden Art nicht die Rede sein. Die Beteiligten sind hier nicht bloß einig in dem Willen, einen bestimmten Grundstücksteil von der Mitveräußerung und Mitauflassung auszuschließen, sondern sie haben auch das Bewußtsein dieser Willenseinigung und ihr Irrtum besteht lediglich darin, daß sie das übereinstimmend Gewollte durch die von ihnen — ebenfalls übereinstimmend — abgegebenen Willenserklärungen ausgedrückt zu haben glauben, während in Wirklichkeit das übereinstimmend Erklärte über das übereinstimmend Gewollte hinausgeht. Diese Divergenz zwischen Wille und Erklärung hindert das Zustandekommen eines rechtsgültigen Vertrages in betreff desjenigen Gegenstandes, der nur in der Erklärung erwähnt ist, nicht auch durch ein entsprechendes Wollen gedeckt wird; aber um diese aus dem Willensmangel sich ergebende Nichtigkeit des bezüglichen Teils des Vertrages geltend zu machen, bedarf es ebensowenig einer vorgängigen Anfechtung, wie in dem anderen Falle, daß jeder der Vertragschließenden das von ihm Erklärte will, der Inhalt der beiderseitigen Erklärungen jedoch auseinandergeht, vgl. RG. 58, 233. Hiernach haben die Vorinstanzen mit Recht angenommen, daß die Grundsätze des früheren Preußischen Rechts über Hemmung des Eigentumsüberganges durch übereinstimmenden Mangel des Auflassungswillens auch unter der Herrschaft des jetzigen Reichsrechts ihre unveränderte Geltung behalten haben. M. c. B., U. v. 17. April 07, 374/06 V. — Stettin.

4. § 366 Abs. 1 BGB. Wirkung einer vorherigen Vereinbarung des Gläubigers und Schuldners über Anrechnung künftiger Zahlungen auf eine bestimmte von mehreren Forderungen.]

Der Kläger hat der späterhin in Konkurs geratenen Handelsgesellschaft in Firma Viktor W. zu Cassel zwei Darlehne gegeben, eines zu 25 000 Mark und eines zu 16 000 Mark. Für das letztere hat zu dem damals noch restierenden Betrage von 8 950 Mark der Beklagte durch Urkunde vom 12. Dezember 1903 Bürgschaft geleistet. Für dieselbe Forderung, die im April 1904 bis auf 5 450 Mark abgetragen war, hatte die Schuldnerin dem Kläger Wechselakzepte gegeben. Am 16. April 1904 ließ die Firma Viktor W. durch einen Angestellten bei dem Bankgeschäfte A. & H. in Cassel für den Kläger 7000 Mark einzahlen. Der Kläger nimmt den Beklagten aus der von ihm geleisteten Bürgschaft in Anspruch und hat beantragt, den Beklagten zu Bezahlung von 5 450 Mark nebst Zinsen zu verurteilen. Im Verlaufe des Prozesses hat er den Antrag unter Abzug der inzwischen aus dem Konkurse der Hauptschuldnerin erhaltenen Dividende auf den Betrag von 4 237,38 Mark nebst Zinsen ermäßigt. Der Beklagte wendet ein, daß die von ihm verbürgte Schuld durch jene Zahlung vom 16. April 1904 getilgt worden sei. Das LG. in Cassel hat die Klage abgewiesen. Auf die Berufung des Klägers ist durch Urteil des OLG. zu Cassel vom 26. Juni 1906 1. der Klageanspruch zum Betrage von 1 212,62 Mark nebst 6 Prozent Zinsen seit 1. Mai 1904 für erledigt erklärt, 2. der Beklagte verurteilt, an den Kläger 4237,38 Mark nebst 6 Prozent Zinsen seit 1. Mai 1904 zu zahlen. Die Revision des Beklagten ist zurückgewiesen: Für den vorliegenden Fall kommt es lediglich darauf an, ob durch die Zahlung der oben erwähnten 7000 Mark die von dem Beklagten verlangte Wechselschuld getilgt worden ist. (Dies wird unter näherer Begründung verneint und dabei über die Auslegung des § 366 BGB. folgendes hervorgehoben): Soviel steht zunächst außer Zweifel, daß eine vorgängige Vereinbarung des Gläubigers und des Schuldners, wonach künftige Zahlungen auf eine bestimmte Forderung anzurechnen sind, gesetzlich durchaus zulässig ist, und daß eine solche Abmachung auch den Schuldner rechtswirksam verpflichtet. Denn der § 366 BGB. enthält, wie wohl allgemein anerkannt wird, an sich nur dispositives Recht. Fraglich ist aber, wie weit die Verpflichtung des Schuldners aus einer derartigen Vereinbarung wirkt und ob dadurch die in § 366 Abs. 1 BGB. für maßgebend erklärte Tilgungsbestimmung des Schuldners ausgeschaltet, einer in Abweichung von der Vereinbarung vom Schuldner bei der Leistung getroffenen Bestimmung die Rechtswirksamkeit benommen wird. Bestritten ist insbesondere, ob der Gläubiger, wenn der Schuldner der Abrede zuwider bei der Leistung eine andere, als die festgesetzte Schuld, tilgen zu wollen erklärt, gleichwohl unter Annahme der Leistung diese auf die vertragsmäßig bestimmte Schuld anzurechnen berechtigt sei. Das wird von mehreren Schriftstellern verneint, weil das Zahlungsangebot und dessen Bedeutung ausschließlich vom Schuldner abhänge, die Erfüllungshandlung sich nur auf die von ihm bestimmte Schuld beziehe und durch die vom Schuldner eingegangene vertragliche Verpflichtung in ihrem Wesen nicht verändert werde. Danach soll, unbeschadet der Berechtigung

des Gläubigers, die Leistung abzulehnen, nur der vertragswidrig bestimmende Schuldner sich schadensersatzpflichtig machen. Vgl. Planck, Kommentar II zu § 366 Anm. 2, 3. Aufl. S. 219; Staudinger (Kuhlenbeck), Kommentar II a zu § 366, 2. Aufl. S. 228 Nr. 2; Enneccerus, Lehrbuch des B. R. 3. Aufl. § 285 S. 713. — Von anderen Rechtslehrern aber wird der vorgängigen Vereinbarung der Parteien eine weitergehende Rechtswirkung zugeschrieben. Die einen erblicken darin einen, nicht bloß obligatorisch wirkenden Verzicht beider Teile auf den Anrechnungsmodus des § 366, namentlich also einen Verzicht des Schuldners auf das Bestimmungsrecht nach § 366 Abs. 1; oder es wird angenommen, daß gegenüber einer vertragsmäßigen Regelung die gesetzliche Vorschrift des § 366 gar nicht Platz greife, daß diesfalls die abweichende Bestimmung des Schuldners bei der Leistung nicht Ausübung seines Rechtes aus § 366 Abs. 1, sondern eine Vertragsverletzung wäre, wodurch der Gläubiger sein Recht auf die vertragsmäßige Anrechnung nicht verlieren könnte. Auch der Gesichtspunkt ist verwertet worden, daß der Schuldner in der vorgängigen Vereinbarung sein Bestimmungsrecht schon ausgeübt (konsumiert) habe. Vgl. Dernburg, das Bürgerliche Recht, Bd. II 1, 3. Aufl. § 117 S. 297 f. Z. II 1; Crome, System des Bürgerlichen Rechts II § 182 Z. 4 S. 237 und Note 50; Schollmeyer (Kommentar von Hölder), zu § 366 Nr. 1 S. 286 f.; Rehbein, Erläuterungen Nr. 15 zu §§ 362 bis 371 S. 279 f.; Kisch in GrünhutsZ. 29, 352. — Oertmann, Recht der Schuldverhältnisse § 366 Bem. 1, 2. Aufl. S. 223 geht davon aus, daß die Parteien durch die vorgängige Vereinbarung den Anrechnungsmodus des § 366 durch den vertragsmäßig vereinbarten ersetzten, versagt jedoch dem Gläubiger das Recht, die unter der abweichenden Bestimmung angebotene Leistung auf die vertragsmäßig bestimmte Schuld einseitig anzurechnen. Die Ansicht, welche den Gläubiger bei vertragswidriger Bestimmung durch den Schuldner lediglich auf einen Schadensersatzanspruch verweisen will, kann in Einzelfällen zu Ergebnissen führen, welche mit den Grundsätzen von Treu und Glauben im Rechtsverkehr nicht im Einklang ständen und in unbilliger Weise den Gläubiger benachteiligen würden. Sieht man nicht bloß auf den Wortlaut der Vorschriften des § 366 Abs. 1 und 2 BGB., sondern auch auf deren Bedeutung und Zweck, bezüglich der Anrechnungsweise den fehlenden oder unvollständig gebliebenen Vertragswillen der Parteien zu ergänzen, so wird man eher zu der Auffassung kommen, daß, wenn Gläubiger und Schuldner zum voraus eine Vereinbarung über die Abrechnung der Leistung auf eine bestimmte Forderung getroffen haben, hierdurch eine nachherige einseitige Bestimmung des Schuldners ausgeschlossen werde. (Vgl. auch Mot. zum BGB. B. II zu §§ 267 ff. des Entwurfs S. 86.) Bei dem Fehlen jedes öffentlichen Interesses ist nicht anzunehmen, daß das Gesetz mit der Vorschrift in § 366 Abs. 1 BGB. in etwa anderweit begründete Vertragsrechte eingreifen, der unmittelbar bei der Leistung vom Schuldner getroffenen Tilgungsbestimmung eine absolut maßgebliche Bedeutung ohne Rücksicht auf vorangegangene Vertragsabreden verleihen wollte. Das Bedenken aber, daß das Zahlungsgeschäft vom Schuldner ausgehe, und daß es, wenn dieser auf eine andere Schuld zahlen will, hinsichtlich der vertragsmäßig festgesetzten Schuld an einem Angebot fehle, würde der Erwägung weichen müssen, daß eben durch die vertragliche Vereinbarung zum voraus der fraglichen Leistung die Richtung bestimmt angewiesen ist, in welcher sich das Zahlungsgeschäft alsdann durch den Leistungsakt vollzieht. Sch. c. J., U. v. 25. April 07, 395/06 VI. — Cassel.

5. § 398 BGB. § 286 ZPO. Stillschweigende Annahme einer Abtretung? Nicht vollständige Beweiswürdigung.]

Die Klägerin stand bei W. als Haushälterin in Diensten. W. ist von seinen beiden Töchtern beerbt worden. In seinem Nachlaß befand sich ein ihm von G. ausgestellter Schuldschein über ein mit 4 vom Hundert verzinsliches Darlehen von 3 000 Mark, den die Erbinnen an sich genommen haben. Die Klägerin behauptete, daß ihr der Erblasser diese Darlehnsforderung im Januar 1903 in Gegenwart des G., den er angewiesen, das Kapital bei Fälligkeit an sie zu zahlen, geschenkt habe. Im Sommer 1903 habe er ihr eines Tages den Schuldschein übergeben und dabei gesagt: „das Umschreiben tut ja auch nicht nötig, ich will Dir den Schuldschein geben, und G. weiß ja, daß er die 3000 Mark an Dich zu zahlen hat.“ Sie habe später den Schuldschein zur Aufbewahrung dem W. wieder eingehändigt, und verlangte klagend Herausgabe des Scheins sowie Anerkennung, daß die Forderung auf sie übergegangen sei. Das OLG. machte Verurteilung der Beklagten und die Abweisung der Klage von einem Überzeugungseide der Beklagten in Ansehung jenes Vorganges aus dem Sommer 1903 abhängig. Das RG. hob auf die Revision der Klägerin auf: Wie die Revision mit Recht geltend macht, sind die vom Zeugen G. bekundeten, auf die angebliche Zession vom Januar 1903 bezüglichen Umstände nicht ausreichend gewürdigt. Der Berufungsrichter beschränkt sich in dieser Beziehung auf die Billigung des landgerichtlichen Urteils und die Bemerkung, daß durch die Aussage des G. eine im Januar 1903 erfolgte Abtretung nicht bewiesen sei. Das LG. sagt wörtlich folgendes: Nach dessen (des G.s) Aussage hat W. ihm, als er zur Zinszahlung im Januar 1903 bei W. war, erklärt, er solle das Kapital bei Fälligkeit an die Klägerin zurückzahlen. Diese solle das Geld für die Pflege haben, die sie ihm habe angedeihen lassen. Während dieser Erklärung hat die Klägerin in der Nähe gestanden, und der Zeuge G. hat den Eindruck gehabt, als ob sie zuhöre und die Worte W.'s verstanden habe. Sie hat aber nichts darüber geäußert, ob sie die Schenkung annehme. Es läßt sich aus diesem Vorgange also nicht ersehen, ob die Übertragung der Forderung auf die Klägerin wirklich erfolgt ist.“ Anscheinend vermißt der erste Richter und mit ihm der Berufungsrichter eine Erklärung der Klägerin, mittels deren sie ihr Einverständnis mit dem ihr schenkweise angebotenen Erwerbe der Forderung zum Ausdruck gebracht habe. Hierbei ist jedoch übersehen, daß, wie der Berufungsrichter in anderem Zusammenhange anerkennt, jede Willensbetätigung genügt, aus welcher hervorgeht, daß die Klägerin den Abtretungswillen des W. sich angeeignet habe. Auch das bloße Schweigen kann in diesem Sinne gedeutet werden, wenn nach der ganzen Sachlage anzunehmen ist, daß damit die Zustimmung hat ersichtlich gemacht werden sollen. Es kommt in Betracht, daß es sich nicht um eine Verpflichtung handelt, welche die Klägerin übernehmen sollte, sondern um eine unentgeltliche Zuwendung, bei der nach der Auffassung des Lebens eine besondere Annahmeerklärung

nicht erwartet, die Zustimmung vielmehr, zumal unter Umständen, wie sie hier vorliegen, als selbstverständlich angesehen wird. Die Aussage des G. ist aber auch nicht erschöpfend berücksichtigt. Er hatte noch bekundet, daß die Klägerin bei dem zwischen ihm und W. gepflogenen Gespräch ab- und zugegangen sei, um etwas zu suchen, wie er glaube, den Schuldschein. Sie habe erklärt, daß sie im Koffer und auch in einer Kommode vergeblich gesucht habe. Ist dies richtig, so würde zu dem Schweigen der Klägerin noch ein Verhalten hinzugetreten sein, das kaum anders, wie als Annahme des ihr Dargebotenen, aufgefaßt werden kann, indem sie die über die Forderung ausgestellte Beweisurkunde zu erlangen bemüht war. Daß die Übergabe des Schuldscheins kein notwendiges Erfordernis der Vollziehung der Schenkung ist, erscheint unzweifelhaft, weshalb es auf den Mißerfolg der Bemühungen der Klägerin für die zu entscheidende Frage nicht ankommt. Auch das ist nicht von vornherein anzunehmen und wird auch nicht vom Berufungsrichter festgestellt, daß W. seinen Abtretungswillen überhaupt nicht gegenüber der Klägerin erklärt habe. Die Bekundung des G. läßt die Auslegung zu, daß W. mit seinen auf die Übertragung der Forderung gerichteten Äußerungen sich auch an die Adresse der Klägerin gewendet habe. Hiernach ist nicht ausgeschlossen, daß bei erschöpfender Würdigung der Aussage des G. der Berufungsrichter zu einem der Klägerin günstigeren Ergebnis gelangt wäre. Sein Urteil beruht auf einer Verletzung des § 286 ZPO. F. c. S., U. v. 19. April 07, 348/06 VII. — Celle.

6. § 638 Abs. 1 BGB. Nichtanwendung der sechsmonatigen Verjährung gegenüber einem Schadensersatzanspruche wegen positiven Zuwiderhandelns gegen die durch den Abschluß eines Transportvertrages für den Unternehmer begründeten Pflichten.]

Der Kläger hat aus einem Unfalle, den er am 26. Oktober 1898 als Fahrgast der von der Beklagten zu 2, betriebenen Straßenbahn zu Duisburg infolge des Zusammenstoßes eines Motorwagens mit einem Güterzuge der von der Beklagten zu 1, betriebenen Duisburger Hafenbahn erlitt, gegen die beiden Eisenbahnunternehmer Schadensersatzansprüche geltend gemacht. Er hatte zunächst nur auf Zahlung einer Rente wegen Verlustes seiner Erwerbsfähigkeit Klage erhoben; für diesen Anspruch wurde durch Zwischenurteil gemäß § 304 ZPO. über den Grund vorab entschieden. In dem sich anschließenden Verfahren über den Betrag des Anspruchs hat der Kläger seine Anträge erweitert und nunmehr auch den Ersatz von Heilungskosten in Höhe von 4192,90 Mark verlangt. Das alsdann über beide Ansprüche erlassene Urteil des LG. vom 23. Oktober 1901 bezeichnete sich als Teilurteil; es schied einen Teil des Rentenanspruches aus und behielt die Entscheidung darüber dem weiteren Verfahren vor. Nachdem auf Grund dieses Vorbehalts die Verhandlung vor dem LG. wieder eröffnet worden war, stellte der Kläger in der Verhandlung vom 27. November 1905 den Antrag auf Verurteilung der Beklagten zur Zahlung a) von 4 296,85 Mark und 1 318,55 Mark an weiteren Kurkosten, b) von 228,75 Mark an Sachschaden, sowie zur Tragung der noch weiter entstehenden Kurkosten. Das LG. hat die Beklagten zur Zahlung der 228,75 Mark verurteilt, mit den übrigen Ansprüchen den Kläger abgewiesen. Gegen dieses Urteil legten der Kläger und die Beklagte zu 2 Berufung ein; das OLG. hat derjenigen der Beklagten zu 2 stattgegeben und die des Klägers zurückgewiesen, den Kläger mithin mit allen seinen weiteren Ansprüchen abgewiesen. Gegen dieses Urteil hat nunmehr der Kläger Revision eingelegt. RG. hob das Berufungsurteil nur insoweit, als es gegen die Beklagten zu 2 (Allgemeine Lokal- und Straßenbahngesellschaft in Berlin) ergangen, auf und wies die Sache bezüglich dieser Beklagten an das Berufungsgericht zurück: Die Abweisung der jetzt erhobenen weiteren Ansprüche des Klägers ist erfolgt, weil von dem Berufungsgericht die von den Beklagten erhobene Einrede der Verjährung für durchgreifend erachtet wurde. Die Revision greift die Entscheidung des Berufungsgerichts wegen der Kurkosten mit dem Hinweise darauf an, daß der Antrag vom 7. März 1900, der auch zunächst in der Verhandlung vom 4. Juli 1900 verlesen worden sei, einen Feststellungsantrag wegen der weiteren Kurkosten enthalten habe. Sei dieser auch in dem Antrage vom 23. März 1901 nicht wiederholt, so sei doch darauf auch nicht verzichtet; es sei über diesen Antrag eben damals nicht entschieden worden, und durch das Teilurteil vom 23. Oktober 1901 die Rechtshängigkeit nicht beseitigt. Für den Materialschaden enthalte dieses Urteil aber sogar einen Vorbehalt. Gegen die Beklagte zu 2 seien die Ansprüche des Klägers keinesfalls verjährt, weil mit dieser der Kläger als Fahrgast in einem Vertragsverhältnisse gestanden habe. Die Revision war aus dem letztangeführten Grunde gegenüber der Beklagten zu 2 für begründet zu erachten; im übrigen war ihr der Erfolg zu versagen. (Letzteres wird näher begründet und die Revision wegen Verjährung der Ansprüche gegen die Beklagte zu 1 zurückgewiesen.) Was aber die Verjährung des Vertragsanspruchs gegenüber der Beklagten zu 2 anlangt, so vollendete sie sich nach dem für die Zeit vor dem Inkrafttreten des BGB. nach § 546 Tl. I Tit. 9 ALR. in 30 Jahren. Eine Anwendung des § 343 Tl. I Tit. 5 ALR. auf Schadensersatzansprüche der hier vorliegenden Art kam nicht in Frage. Auch nach § 195 BGB. ist die regelmäßige Verjährungsfrist eine dreißigjährige; nach Art. 169 EGBGB. läuft die begonnene Verjährung in der Weise weiter, daß vom 1. Januar 1900 ab die Vorschriften des BGB. auf sie Anwendung finden. Es erhebt sich jedoch die Frage, ob nicht die kurze — sechsmonatige — Verjährung des § 638 BGB. für die Ansprüche des Klägers Platz greift, die für die Ansprüche des Bestellers aus einem Werkvertrage wegen Mängel des Werkes gegeben ist und auch neben den eigentlichen Gewährleistungsansprüchen die Ansprüche auf Schadensersatz umfaßt. Der erkennende Senat hat in einer Entscheidung vom 19. Juni 1905 (JW. 05 S. 484 Nr. 1) auf Grund der Bestimmung des § 646 BGB. ausgesprochen, daß die kurze Verjährung des § 638 nicht nur für die Herstellung einer Sache, sondern auch für Leistungen nicht körperlicher Art, die Erzielung eines Erfolges Platz greift und alsdann mit der Vollendung der Leistung beginnt; er hat diesen Grundsatz alsdann auch auf einen Schadensersatzanspruch der vorliegenden Art aus einem Transportvertrage, da dieser als ein Werkvertrag sich darstellt, angewendet. Die erstere Aufstellung, die die Ausdehnung des Geltungsbereichs des § 638 auf Werkverträge jeder Art, auch

auf unkörperliche Leistungen, zum Gegenstande hat, ist grundsätzlich aufrecht zu erhalten, an der konkreten Anwendung der kurzen Verjährung des § 638 auf Schadensersatzansprüche der vorliegenden Art hält dagegen der erkennende Senat nicht fest, schließt sich vielmehr den Entscheidungen des VII. ZS. an (RG. 62, 119; 64, 41; vgl. auch das Urteil des I. ZS. RG. 62, 210), worin § 638 BGB. für unanwendbar erklärt wird, wenn es sich nicht um einen Mangel des gelieferten Werkes handelt, sondern um eine „durch positives Zuwiderhandeln gegen die pflichtmäßige Sorgfalt bei der Herstellung des noch nicht vollendeten Werkes begangene Vertragsverletzung"; dieser Fall ist gerade gegeben, wenn ein Fahrgast während der Beförderung durch den Transportunternehmer infolge Außerachtlassung der vertragsmäßigen Sorgfalt seitens des letzteren körperlich verletzt wird. Die Werkleistung des Transportunternehmers ist die Beförderung des Vertragsgegners von Ort zu Ort; Mängel dieser Leistung unterstehen der kurzen Verjährung des § 638; daß der Transportunternehmer die Person, der er zu jener Leistung sich verpflichtet hat, vor Gefahren sichere, die ihm auf dem Transport durch die Transporteinrichtungen und -Maßnahmen begegnen können, ist eine daneben laufende Verpflichtung, die zwar auch auf dem Vertragsverhältnis beruht und zu den Vertragspflichten gehört, die aber mit der Transportleistung selbst nicht zusammenfällt; durch einen Mangel der vertragsmäßigen Sorgfalt in der Ausführung des Werkes wird hier dem Vertragsgegner ein positiver Schaden rechtswidrig zugefügt, für dessen Geltendmachung die Bestimmung des § 638 BGB. nicht gegeben ist, die die kurze Verjährung für Gewährleistungsklagen (Wandelung und Minderung) aus den bisher geltenden Rechten übernommen und diesen nur die Schadensersatzklage wegen schuldhaft mangelhafter Leistung hinzugefügt hat; immer aber muß es sich um einen Mangel des Werkes oder der Leistung handeln, der von dem Verschulden des Verpflichteten abgesehen mit der Wandelungs- oder Minderungsklage zu verfolgen sein würde. Nach diesen Grundsätzen ist der Schadensersatzanspruch des Klägers, soweit er aus dem Transportvertrage geltend gemacht werden kann, mithin in seiner Verfolgung gegen die Beklagte zu 2, noch nicht verjährt; die Vertragshaftung umfaßt aber sowohl den Körperschaden, wie den dem Kläger entstandenen Materialschaden. Die Klage ist deshalb gegen diese Beklagte hinsichtlich der noch im Streit befangenen Ansprüche auf Grund der von den Beklagten erhobenen Einrede der Verjährung zu Unrecht durch das Berufungsgericht abgewiesen worden. Das Urteil des Berufungsgerichts war hiernach in diesem Umfange aufzuheben und die Sache, da die Ansprüche des Klägers im übrigen aus dem Gesichtspunkte des Vertrages weder dem Grunde noch der Höhe nach geprüft worden sind, gemäß § 565 ZPO. an das Berufungsgericht zur anderweiten Verhandlung und Entscheidung zurückzuverweisen. O. c. St. D. u. A. L.-St., U. v. 15. April 07, 331/06 VI. — Hamm.

7. §§ 638 Abs. 1 und 640 BGB. Über Geltendmachung eines Minderungsanspruches vor Abnahme des Werkes.]

In der Sache kann der von dem Berufungsrichter eingenommene Standpunkt nicht für richtig gehalten werden. Dieser geht dahin, daß beim Werkvertrage der Besteller den Minderungsanspruch nicht vor der Abnahme erheben könne, wobei der Berufungsrichter ebenso wie die Beklagte unter Abnahme die Hinnahme und Billigung des Werkes versteht. Wenn dies wirklich der Begriff der Abnahme im Sinne des § 640 BGB. sein sollte, so würde freilich die Weigerung der Beklagten, eine solche Abnahmeerklärung abzugeben, berechtigt sein, denn sie billigt das Werk der Klägerin ja nicht, sondern macht das Vorhandensein erheblicher Mängel geltend. Dagegen ist bei solcher Auffassung des Begriffs der Abnahme der Satz des Berufungsrichters, daß der Minderungsanspruch nicht vor der Abnahme erhoben werden könne, unhaltbar; denn es enthält einen unlösbaren Widerspruch in sich, daß die Geltendmachung von Mängeln und des hieraus erwachsenden Minderanspruchs durch die vorgängige Billigung des Werkes bedingt sein sollte. Allein auch wenn man unter der Abnahme im Sinne des § 640 BGB. die Annahme des Werkes als Erfüllung begreift, kann der Satz, daß der Minderungsanspruch von der vorgängigen Abnahme abhängig sei, nicht richtig sein, sofern man, wie dies im Urteil des erkennenden Senats vom 22. April 1904 (RG. 57, 339) geschehen ist, unter der Annahme als Erfüllung die zur Hinnahme des Werkes hinzutretende ausdrückliche oder stillschweigende Erklärung versteht, daß der Besteller die Leistung des Unternehmers als eine der Hauptsache nach dem Vertrage entsprechende Erfüllung annehme. Im gegenwärtigen Falle macht die Beklagte gegenüber der auf 8500 bedungenen Gesamtvergütung einen Minderungsanspruch in Höhe von 5000 Mark geltend, der also mehr als die Hälfte der ganzen Vergütung ausmacht. Daß die Erhebung dieses Anspruches nur dann sollte stattfinden dürfen, wenn vorher die Beklagte anerkannt hätte, daß die Leistung der Klägerin in der Hauptsache dem Vertrage entspreche, wäre eine Annahme, die sich nicht rechtfertigen ließe. Besteht überhaupt ein Abhängigkeitsverhältnis zwischen Minderung und Abnahme, — worauf allerdings § 638 Abs. 1 Satz 2 BGB. hinweist, — so erscheint insoweit solches nur dann als möglich, wenn man überhaupt oder wenigstens den Begriff der Abnahme auf die tatsächliche Hinnahme und Inbesitznahme des Werkes beschränkt. Diese Voraussetzung liegt hier vor. Die Klägerin hat die Anlage fertig gestellt, die Beklagte hat sie tatsächlich hingenommen; es hat nicht nur eine Probeheizung stattgefunden, sondern es ist auch das Werk, — was unstreitig zu sein scheint, übrigens nicht ausschlaggebend sein würde, — bereits in Benutzung genommen worden. Was unter diesen Umständen dem Minderungsverlangen der Beklagten, welches sie der Forderung des Restes der Vergütung gegenüber erhebt, — die erste und dritte Rate hat sie bezahlt, — rechtlich im Wege stehen soll, ist nicht einzusehen. Es bedarf hiernach keines Eingehens auf den von der Revision vertretenen Standpunkt, daß die Geltendmachung des Minderungsanspruchs auch vor der Abnahme zulässig sei und es kann gleichermaßen dahin gestellt bleiben, ob derartige Äußerungen in der Literatur, wie sich z. B. eine solche bei Goldmann-Lilienthal, BGB. 1, 651 dahin findet, die Rechte des Bestellers wegen Mängel des Werkes seien grundsätzlich von dessen Abnahme unabhängig, im Sinne der Ausführungen der Revision zu verstehen sind. M. u. S. c. F. u. C., U. v. 9. April 07, 334/06 VII. — Berlin.

8. §§ 761, 1620, 1624 BGB. Rentenversprechen zu Ausstattungszwecken.]

Ein zu Ausstattungszwecken formlos abgegebenes Versprechen einer Geldsumme kann unter Umständen verbindlich sein, während ein zu gleichen Zwecken formlos abgegebenes Rentenversprechen unverbindlich ist. Allein diese verschiedene Behandlung der beiden Ausstattungsversprechen entbehrt nicht der inneren Rechtfertigung. Denn in letzterem Falle ist der Versprechende, anders als im ersteren Falle, außerstande, mit Sicherheit von vornherein die Tragweite seines Versprechens, insbesondere den Umfang der ihm obliegenden Leistungen zu übersehen. Angesichts der daraus folgenden Gefahren ist für den Versprechenden besondere Vorsicht am Platze und dazu wird er durch den Formzwang angespornt. B. c. F., U. v. 18. April 07, 458/06 IV. — Berlin.

9. § 823 BGB. Umfang der Streupflicht in zeitlicher Beziehung für den Hauswirt in einer kleinen Stadt, wenn der Gast einer im Hause befindlichen Wirtschaft des Mieters abends bei Glatteis stürzt.]

Der Kläger ist des Abends gegen 10 Uhr zu T. beim Verlassen der in dem Erdgeschoß des Hauses des Beklagten von einem Pächter betriebenen Schankwirtschaft auf der Vortreppe von dem Hausflur zum Bürgersteig angeblich wegen Eisglätte gefallen und hat sich erheblich verletzt. Er hat gegen den Beklagten, weil er die Treppe nicht bestreut habe, einen Schadensersatzanspruch erhoben: Klage, Berufung und Revision sind zurückgewiesen worden. Das Berufungsgericht geht davon aus, daß der Beklagte, da nach seinem eigenen Anführen am Abend des Unfalls vor 7 Uhr durch Schneefall, Regen und Frost Glatteis entstanden sei, die Verpflichtung gehabt habe, in der Zeit zwischen 7 und 8 Uhr die Vortreppe zu bestreuen. Das Berufungsgericht hält für erwiesen, daß er um diese Stunde die Treppe auch bestreut habe, und führt sodann aus: Hiermit habe Beklagter seiner Streupflicht genügt. In einer kleinen Stadt wie T. mit ungefähr 7 000 Einwohnern sei das Tagewerk eines Hausbesitzers abends um 7 oder 8 Uhr beendet. Es könne von dem Beklagten nicht verlangt werden, daß er der Wirtschaftsbesucher wegen die Streuung in den späteren Abendstunden jeweils wiederholte, wenn durch den Verkehr der Gäste das Streumaterial geschwunden war, oder durch die fortdauernde Feuchtigkeit unter der Einwirkung des Frostes die Glätte sich erneuerte. Die Feststellung des Berufungsgerichts, daß in T. das Tagewerk eines Hausbesitzers um 8 Uhr sein Ende erreiche, daß also zu dieser Zeit der allgemeine Verkehr in den Miethäusern aufhöre, liegt auf tatsächlichem Gebiet und ist der Nachprüfung des Revisionsgerichts entzogen. Für die Entscheidung kommt es daher lediglich darauf an, ob der Hauseigentümer, welcher Räume seines Hauses zum Betriebe einer Wirtschaft vermietet, mit Rücksicht auf den Verkehr der Wirtsgäste eine im Verhältnis zum Vermieter von Privatwohnungen erweiterte Pflicht hat, die Zugänge des Hauses zu reinigen, zu bestreuen, zu beleuchten u. dgl. Dies ist zu verneinen. Der Rechtssatz, daß derjenige, der durch Vermietung einen Verkehr in seinem Hause für andere eröffnet, die Zugänge in verkehrssicherem Zustande zu halten hat, ist aus der Anschauung und den Anforderungen des Verkehrs hervorgegangen. Die Verpflichtung des Eigentümers erstreckt sich jedoch nur auf den allgemeinen Verkehr in seinem Hause, nicht aber auf den darüber hinausgehenden Verkehr, der durch die besonderen persönlichen, gesellschaftlichen oder gewerblichen Bedürfnisse und Gepflogenheiten eines Mieters hervorgerufen wird. Diesen Verkehr hat der Mieter eröffnet. Sache des Mieters ist es daher, den ausgedehnten Verkehr durch Übernahme jener Obliegenheiten zu sichern. Dem Hauseigentümer würde, da zeitliche und vielfach auch — so bei der Mitvermietung von Haus- und Wirtschaftsgärten, Kegelbahnen, Festsälen — räumliche Grenzen für die ihm angesonnene Verpflichtung sich nicht leicht finden ließen, eine kaum erträgliche Last aufgebürdet, die sich in eine beträchtliche Erhöhung der Mietspreise umsetzen müßte. Es läßt sich auch nicht anerkennen, daß die Auffassung oder ein Bedürfnis des Verkehrs der von der Revision vertretenen Ansicht zur Seite stünde. Auf eine andere Grundlage als diese könnte aber die behauptete Pflicht des Hausbesitzers nicht gestützt werden. Derjenige, der infolge Versäumung von Vorkehrungen zu Schaden kommt, die durch den von einem Mieter veranlaßten besonderen Verkehr geboten sind, wird sich deshalb an den Mieter zu halten haben. W. c. S., U. v. 4. April 07, 360/06 VI. — Dresden.

10. §§ 823, 1134, 1135 BGB. Umfang der Befugnis des Pfandschuldners zum Verkauf von Zubehörstücken.]

Die Klägerin hat bei der Zwangsversteigerung der Sträterschen Besitzung einen Ausfall von mehr als 8 000 Mark erlitten. Dieser Ausfall ist nach der unangefochtenen und auch einwandfreien Feststellung des Berufungsgerichts wenigstens zum Teil darauf zurückzuführen, daß der Subhastat vor der am 29. Januar 1904 eingeleiteten Zwangsversteigerung und Zwangsverwaltung in der Absicht, soviel zu retten, als noch zu retten sei, nahezu die gesamten Gutserzeugnisse und Zubehörstücke veräußert hat oder durch seinen Sohn hat veräußern lassen. Es hat sich hierbei überall „um ein planmäßiges Vorgehen zum Schaden der Hypothekengläubiger" gehandelt. — Bei dieser Sachlage ist die Annahme unbedenklich, daß der Subhastat sich einer unerlaubten Handlung im Sinne des § 823 BGB. schuldig gemacht hat. — Für das gemeine wie für das preußische Recht ist bereits in der Entscheidung des RG. 42, 170 ausgeführt worden, daß der Pfandschuldner zwar an sich nicht gehindert ist, einzelne Zubehörstücke durch Veräußerung dem Pfandverbande zu entziehen, daß er aber widerrechtlich handelt und sich ersatzpflichtig macht, wenn er Veräußerungen arglistig zu dem Zwecke vornimmt, dem Gläubiger die Ausübung des Pfandrechts zu erschweren oder zu vereiteln. Die Befugnis zur Abveräußerung reicht nicht weiter als das Bedürfnis eines wirtschaftlichen Betriebes. Dieser Rechtsgrundsatz gilt auch für das BGB. Nach den Vorschriften in den §§ 1134, 1135 BGB. hat der Pfandgläubiger eine Klage auf Unterlassung, wenn Zubehörstücke, auf die sich die Hypothek erstreckt, den Regeln einer ordnungsmäßigen Wirtschaft zuwider vom Grundstücke entfernt werden und dadurch die Besorgnis einer Gefährdung der Hypothek entsteht. Handlungen dieser Art sind mithin widerrechtlich, sie verletzen das dingliche Hypothekenrecht und stellen deshalb, mögen sie vorsätzlich oder fahrlässig begangen sein, eine unerlaubte Handlung im Sinne des § 823 BGB. dar. F. c. P., U. v. 20. April 07, 333/06 V. — Marienwerder.

11. §§ 824, 826 BGB. Vorsätzliche Zufügung von Schaden durch Verbreitung von Flugblättern zum Zwecke des wirtschaftlichen Ruins.]

Die von einem Bäckermeister gegen seine früheren Gesellen erhobene u. a. auch auf § 826 BGB. gestützte Klage ist auf Ersatz des Schadens gerichtet, der dem Kläger durch die Verfassung und Verbreitung von Flugblättern ehrverletzenden und ihn in seinem Gewerbe schädigenden Inhalts seitens der Beklagten entstanden ist. Die Vorinstanzen haben den Klaganspruch dem Grunde nach für berechtigt erklärt; die Revision der Beklagten wurde zurückgewiesen: Es wird festgestellt, daß die Beklagten in den Flugblättern vor dem Kläger gewarnt und ihn als der Kundschaft des Publikums persönlich unwürdig hingestellt haben, offenbar zu dem Zweck, seine wirtschaftliche Existenz zu untergraben und ihn dauernd erwerbs- und brotlos zu machen. Hierin ist die Feststellung zu erblicken, daß es den Beklagten nicht darum zu tun gewesen ist, das Verhalten des Klägers ihnen gegenüber und sein Geschäftsgebahren zur Kenntnis des Publikums zu bringen, um diesem eine objektive Beurteilung zu ermöglichen, sei es in dessen Interesse, sei es in ihrem eigenen Interesse dem Publikum gegenüber, sondern daß sie mit der Verbreitung der Flugblätter in einer gehässigen, den Kläger persönlich herabwürdigenden Weise lediglich den Zweck verfolgt haben, den Kläger wirtschaftlich zu ruinieren. Bei einer solchen Sachlage kann von einem berechtigten Interesse im Sinne des § 824 Abs. 2 nicht die Rede sein; es greift vielmehr der § 826 Platz, dessen Voraussetzungen das Berufungsgericht einwandfrei festgestellt hat. In dieser Beziehung ist es auch ohne Belang, daß die in den Flugblättern über den Kläger behaupteten Tatsachen wahr sein sollten; denn auch in der Mitteilung wahrer Tatsachen kann namentlich im Hinblick auf ihre Form und ihren Zweck ein Verstoß gegen die guten Sitten liegen. Zu beanstanden ist es endlich nicht, wenn das Berufungsgericht nach der Lebenserfahrung für erwiesen ansieht, daß das Vorgehen der Beklagten den beabsichtigten Erfolg einer Schädigung des Klägers wenigstens zum Teil gehabt hat. H. c. L., U. v. 8. April 07, 356/06 VI. — Berlin.

12. § 831 Abs. 1 BGB. Beweis, den der Geschäftsherr zu seiner Entlastung zu führen hat.]

Der Kläger ist durch einen dem Beklagten gehörigen Wagen zu Boden geworfen, überfahren und dabei erheblich an seinem Körper verletzt worden. Der Wagen wurde von dem damals im Dienste des Beklagten stehenden Kutscher G. gelenkt, dieser ist wegen des Vorfalls auf Grund von § 230 StGB. zu einer Gefängnisstrafe von drei Wochen verurteilt worden. In den Entscheidungsgründen des Strafurteils ist bezüglich der Abmessung der Strafe bemerkt, es sei zugunsten G.s neben dem Umstande, daß er bisher noch nicht bestraft sei, auch berücksichtigt worden, daß er einen geistig beschränkten Eindruck gemacht habe. Der Schadensersatzklage gegenüber behauptete Beklagter unter Bezugnahme auf die Bestimmung im Schlußsatz von § 831 Abs. 1 BGB.: wenn G. bei dem Unfall in einer augenblicklichen Verwirrung gehandelt habe, so könne es auch bei einem sorgfältig ausgewählten Kutscher vorkommen, daß er einmal die Fahrregeln außer acht lasse und einen Menschen überfahre. Beklagter wurde verurteilt, die Revision zurückgewiesen: Der dem Geschäftsherrn im letzten Satz von § 831 Abs. 1 nachgelassene Beweis muß dahin geführt werden, daß der Schaden auch bei Anwendung der in den vorhergehenden Sätzen bezeichneten Sorgfalt entstanden sein würde, keineswegs genügt der Beweis, daß bei Anwendung dieser Sorgfalt der Schaden möglicherweise auch hätte entstehen können; es liegt auch auf der Hand, daß, wenn dieser Beweis zur Ausschließung der Haftung des Geschäftsherrn ausreichend wäre, diese Haftung beinahe immer wegfallen würde. Z. c. A., U. v. 11. April 07, 363/06 VI. — Colmar.

13. § 833 BGB. Die Landwirtschaftskammer für Schleswig-Holstein in Hamburg, welche den direkten Absatz von Schlachtvieh an den Hamburger Schlachtviehmarkt für die Schlachtviehbesitzer in Schleswig-Holstein vermittelt, ist hinsichtlich des fraglichen Schlachtviehes nicht Tierhalterin.]

Der Kläger hat am 16. September 1904 in der Verkehrshalle des Hamburger Schlachthofes dadurch einen Unfall erlitten, daß ein Schwein ihn umrannte, das zur Wage getrieben werden sollte, aber dem Treiber entlief. Er behauptet, die Beklagte — die Landwirtschaftskammer für die Provinz Schleswig-Holstein — betreibe kommissionsweise den Absatz von Schlachtvieh an dem Hamburger Schlachthof, sie habe den Verkauf des Tieres, das den Schaden angerichtet habe, übernommen, hafte deshalb als Tierhalter gemäß § 833 BGB. Das LG. erklärte den Klaganspruch dem Grunde nach für gerechtfertigt. Das OLG. wies die Berufung der Beklagten zurück. RG. hob auf und wies die Sache in die Instanz zurück: Die Entscheidung des Berufungsgerichts beruht auf folgenden Sätzen: „Dadurch, daß Beklagte gemäß den Bestimmungen ihrer Geschäftsstelle die Vermittelung des direkten Absatzes übernommen, das Schwein sich hat zusenden und durch das Transportgeschäft Müller & Cie. hat entgegennehmen lassen, hat Beklagte die Sorge für das Tier, die Verfügungsgewalt und den unmittelbaren Besitz und zwar nicht nur zu einem vorübergehenden Zwecke (im Verhältnisse zum Eigentümer) auf sich genommen, während der Eigentümer sich zugleich aller dieser Befugnisse und Rechte endgültig entledigt hatte. Wenn auch das Unternehmen der Beklagten einem gemeinnützigen Zwecke dient, und wenn sie auch keine Gewerbesteuer zahlen sollte, so läßt sich doch nicht bestreiten, daß Beklagte, die für ihre Tätigkeit Gebühren erhebt, das Unternehmen — und zwar berufsmäßig — in ihrem eigenen Interesse bzw. im Interesse der von ihr vertretenen Landwirte führt." Die Revision macht geltend, daß, wenn man die von der Beklagten vorgetragene Darstellung über ihren Geschäftsverkehr zugrunde lege, die Beklagte weder nach § 833 noch nach § 834 BGB. haftbar sei. Eine Verurteilung nach § 834 hat das Berufungsgericht nicht ausgesprochen; soweit aber § 833 in Betracht kommt, ist der von der Revision erhobene Vorwurf gerechtfertigt. Wenn man das Vorbringen der Beklagten über ihren Geschäftsverkehr als richtig unterstellt, wie dies von seiten des Berufungsgerichts geschehen ist, so ist eine Haftung der Beklagten nach § 833 nicht begründet. Es fehlt — von den übrigen Erfordernissen (vgl. RG. 52, 118; 55, 166; 62, 81) abgesehen — das Merkmal des eigenen Interesses. Die Tätigkeit, welche die Beklagte durch ihre Geschäftsstelle ausüben läßt, wird ausgeübt im Interesse der Einsender d. h. der Eigentümer der Tiere. Die Beklagte bringt die Tiere

nicht an sich, um sie ihren Zwecken dienstbar zu machen, irgend welche Nutzungen aus ihnen zu ziehen. Die Tiere bleiben bis zur Übergabe an die Käufer in dem Wirtschaftsbetriebe der Eigentümer. Den Eigentümern soll durch die von der Beklagten getroffenen Einrichtung der direkte Absatz des Schlachtviehs ermöglicht werden. Die Eigentümer sollen den Gewinn beziehen, den der Produzent erzielen kann, wenn er unter Vermeidung des Händlers an den Konsumenten veräußert. Spediteur und Kommissionär sind für die Eigentümer der Tiere, nicht für die Beklagte tätig. Das LG. hatte die Annahme, die Beklagte habe die Sorge für die Tiere im eigenen Interesse übernommen, darauf gestützt, daß die Beklagte sich für die Vermittelung des Verkaufs eine keineswegs unerhebliche Vergütung zahlen lasse. Ebenso hat das Berufungsgericht angeführt, es lasse sich nicht bestreiten, daß Beklagte, die für ihre Tätigkeit Gebühren erhebe, das Unternehmen berufsmäßig in ihrem eigenen Interesse bzw. im Interesse der von ihr vertretenen Landwirte führe. Daraus ergibt sich jedoch nicht, daß die Beklagte die Tiere „hält". Ein Interesse daran, daß die Landwirte ihr Schlachtvieh direkt an die Schlächter absetzen, hat die Beklagte allerdings, aber sie sorgt für die Tiere nicht der Tiere oder ihrer Nutzungen wegen. An den einzelnen Tieren und ihren Nutzungen hat sie kein Interesse. Die geringe Gebühr, die sie bei dem Verkauf erheben läßt, genügt nach ihren Angaben nicht zur Deckung der Aufwendungen, die sie im Interesse der Eigentümer der Tiere macht. Wenn die Beklagte den Eigentümern gegenüber die Verpflichtung übernommen hat, für ordnungsmäßige Verwahrung der Tiere Sorge zu tragen, so kann das eine Haftung nach § 834 begründen, macht aber die Beklagte nicht zum Tierhalter. Das Berufungsgericht hat noch darauf hingewiesen, daß die Verkaufsberechnungen für die Eigentümer im Namen der Beklagten ausgefertigt würden. Das ist ohne Bedeutung. Wenn die Geschäftsstelle der Beklagten im Namen und für Rechnung der Einsender den Verkauf besorgen läßt, so ist es selbstverständlich, daß sie den Einsendern Rechnung ablegt. Das Berufungsurteil ist deshalb aufzuheben. In der Sache selbst kann das Revisionsgericht nicht entscheiden, weil das Berufungsgericht genügende tatsächliche Feststellungen nicht getroffen hat, und nicht ersichtlich ist, ob die Klage nicht auch auf die Bestimmung des § 834 BGB. gestützt worden ist. L.-W.-K. u. Müller & Cie. c. S., U. v. 11. April 07, 440/06 IV. — Hamburg.

14. §§ 1154, 1274 BGB. Bedeutung der Verpfändung eines Hypothekenbriefes, Begründung eines obligatorischen Zurückbehaltungsrechtes im Fall der Einwilligung aller Miteigentümer des Briefes in die Verpfändung.]

Die Kläger zu 1 bis 6 und der Mühlenbesitzer Reinhard St. sind die Erben des im Jahre 1897 verstorbenen Gutsbesitzers Karl St. Für letzteren stand auf dem Grundstücke Nieder-Salzbrunn Bd. III Bl. 2 eine Briefhypothek von 20 400 Mark in Abt. III Nr. 13 eingetragen. Der Beklagte gelangte Anfang 1902 in den Besitz des Hypothekenbriefes und verweigerte dann die Rückgabe. Die Kläger und Reinhard St. klagten auf Herausgabe des Briefes zu Händen der Klägerin ad 1. Beklagter wendete ein, Reinhard St., der Eigentümer des belasteten Grundstücks, habe am 3. Januar 1902 für sich selbst und zugleich im Auftrage der anderen Miterben die Hypothek für ein Darlehn von 6 000 Mark, das er von ihm, dem Beklagten, erhalten habe, verpfändet, darüber ein Schriftstück des Inhalts ausgestellt: „Erhielt von Fleischermeister Herrn Opitz für eine verpfändete Hypothek 6 000 Mark" und habe den Hypothekenbrief übergeben. Der erste Richter erkannte auf zugeschobene Eide für die Kläger und machte davon abhängig, ob die Verurteilung des Beklagten zur Herausgabe des Briefs schlechthin oder Zug um Zug gegen Zahlung von 6 000 Mark auszusprechen sei. Hiergegen legten die Kläger Berufung, der Beklagte Anschlußberufung ein. Im Laufe der Berufungsinstanz schied Reinhard St., über dessen Vermögen der Konkurs eröffnet war, mit Genehmigung der Mitkläger und des Beklagten aus dem Prozeß als Partei auch hinsichtlich des Kostenpunkts völlig aus. Die verbliebenen Kläger zu 1 bis 6 beantragten Verurteilung zur Herausgabe des Briefs zu Händen der Klägerin 1 und des Verwalters der Konkursmasse des Reinhard St. Der Beklagte, welcher gegenüber sämtlichen Klägern ein Pfandrecht, mindestens aber ein Zurückbehaltungsrecht an dem Brief in Anspruch nahm und die Verpflichtung zur Herausgabe auch gegen Zahlung von 6 000 Mark nicht mehr anerkannte, beantragte unbedingte Abweisung der Klage, erklärte sich aber im Falle der Verurteilung zur Herausgabe damit einverstanden, daß die Herausgabe zu Händen der Klägerin 1 und des Konkursverwalters erfolge. Unstreitig wurde, daß der Brief am 3. Januar 1902 dadurch in den Besitz des Beklagten gelangt ist, daß Klägerin 1, welche bis dahin den Brief verwahrte, ihn dem Reinhard St. mit dem Auftrag übergeben hat, er möge sich vom Beklagten 6 000 Mark geben lassen und ihm dafür den Brief zur Sicherheit aushändigen, und daß Reinhard St. in Ausführung dieses Auftrages dem Beklagten den Brief und das Schriftstück vom 3. Januar 1902 gegen Zahlung von 6 000 Mark ausgehändigt hat. Dieser Betrag ist dann nach Weisung der Klägerin 1 dem Kläger 6 behufs Bezahlung einer Schuld ausgehändigt worden. Das mit der fraglichen Hypothek belastete Grundstück ist im Jahre 1904 zwangsversteigert, die Hypothek ist mit ungefähr 12 000 Mark zur Hebung gelangt, im übrigen ausgefallen. Der Berufungsrichter unterschied bei seiner Entscheidung zwischen der Klage der Kläger 1, 3, 4 und der Klage der Kläger 2, 5, 6. Auf die erstere Klage verurteilte er zwar den Beklagten zur Herausgabe, aber nur gegen Zahlung von 6 000 Mark und wies die Kläger 1, 3, 4 mit ihren weitergehenden Anträgen ab. Er gründete diese Entscheidung darauf, daß Klägerin 1 unstreitig, die Kläger 3, 4 erwiesenermaßen Auftrag bezw. Genehmigung zur Hingabe des Hypothekenbriefs zu dem in Rede stehenden Zweck erteilt hätten. Auf die Klage der Kläger 2, 5, 6, deren Auftrag oder Genehmigung er nicht für erwiesen ansah, erkannte er auf den hierüber vom Beklagten zugeschobenen Eid für diese Kläger und machte davon die Verurteilung des Beklagten zur Herausgabe schlechthin oder gegen Zahlung von 6 000 Mark abhängig. Gegen dieses Urteil legten nur die Kläger 1, 3, 4 Revision ein. RG. hob auf und wies in die Instanz zurück: Der Berufungsrichter erachtet eine Verpfändung der in Rede stehenden Briefhypothek seitens der Erben des eingetragenen Gläubigers nicht als rechtswirksam erfolgt, weil die Verpfändung gemäß §§ 1274, 1154 BGB. schriftlich hätte geschehen müssen, die Urkunde vom 3. Januar 1902

aber eine Verpfändungserklärung bezüglich der Hypothek nicht enthalte. Er erklärt ferner, daß ein Pfandrecht an dem Hypothekenbriefe nicht gültig bestellt sei, weil die Verpfändung eines Hypothekenbriefes für sich allein nicht angängig sei. Weiter verneint er, daß dem Beklagten ein Recht an dem Hypothekenbrief in Gestalt eines Zurückbehaltungsrechts zustehe, da das BGB. ein dingliches Zurückbehaltungsrecht nicht kenne. Dagegen erachtet er die Eingehung eines Schuldvertrages, durch den der eine Teil sich verpflichtet, dem andern Teil einen Hypothekenbrief so lange zu belassen, bis dieser wegen einer Forderung befriedigt ist, für rechtlich zulässig, und er nimmt an, daß zwischen dem Beklagten und Reinhard St. ein solcher Zurückbehaltungsvertrag geschlossen sei und die drei Revisionskläger zufolge Beauftragung des Reinhard St. bzw. wegen erteilter Genehmigung ebenfalls an diesen Vertrag gebunden seien. Die Revision leugnet die Rechtswirksamkeit eines solchen Zurückbehaltungsvertrages und sucht auszuführen, es sei, weil ein dingliches Retentionsrecht dem BGB. fremd sei, auch das vom Berufungsrichter konstruierte Zurückbehaltungsrecht nicht anzuerkennen. Dies ist jedoch nicht zutreffend. (Wird ausgeführt.) Dadurch, daß der Inhaber einer Hypothek einem anderen den Hypothekenbrief mit der Verpflichtung hingiebt, den Brief nicht eher zurückzuverlangen, als bis eine bestimmte Voraussetzung erfüllt sei, gewährt er dem Empfänger nicht ein auch gegenüber Dritten wirkendes Recht an dem Hypothekenbrief als an einer selbständigen Sache, sondern schließt er nur das ihm als Eigentümer des Hypothekenbriefs an sich zustehende Recht auf Herausgabe für seine Person zeitweise und bedingt aus. Ein solches, durch obligatorischen Vertrag begründetes, nur zwischen den Vertragschließenden persönlich wirkendes Zurückbehaltungsrecht an einem Hypothekenbrief ist daher für rechtsgültig zu erachten (vgl. RG. 51 S. 87, 88, Turnau-Förster Liegenschaftr. Bd. I S. 502, 1098, Staudinger Anm. I 1e zu § 1204 BGB.). Der in dieser Richtung erhobene Revisionsangriff ist sonach unbegründet. Zu beanstanden ist auch nicht die weitere Ausführung des Berufungsrichters, daß, wiewohl der Wille der Kontrahenten auf Schaffung eines dinglichen Pfandrechts gerichtet gewesen sei, doch an Stelle der wegen Formmangels nichtigen Verpfändung ein persönliches Zurückbehaltungsrecht an dem Hypothekenbriefe gemäß § 140 BGB. als vertragsmäßig bestellt zu gelten habe. Der Berufungsrichter erwägt mit Recht, daß der von den Kontrahenten verfolgte wirtschaftliche Zweck der Beschaffung einer Sicherheit auch, wenn schon in geringerem Maße, durch das persönliche Zurückbehaltungsrecht erreicht werde, und folgert daraus bedenkenfrei, daß, wenn die Kontrahenten die Nichtigkeit der Verpfändung gekannt hätten, sie die Geltung des einer Form nicht bedürfenden Vertrages über die Bestellung des persönlichen Zurückbehaltungsrechts gewollt haben würden (Prot. 1, 127). Rechtsirrtümlich aber ist die Ansicht des Berufungsrichters, daß der Beklagte jedem der den Auftrag oder die Zustimmung zu der Verpfändungserklärung des Reinhard St. erteilenden Kläger für sich allein und ohne Rücksicht darauf, ob eine gleiche Willensäußerung der anderen Kläger vorliege, ein Recht auf Zurückbehaltung entgegensetzen könne. Der fragliche Hypothekenbrief steht im gemeinschaftlichen Eigentum der sechs Kläger und des Reinhard St. als der in ungeteilter Erbengemeinschaft befindlichen Erben des Karl St. Dieses Miteigentum und das ihnen danach zustehende Recht auf Besitz machen die Kläger durch ihren Klageanspruch auf Herausgabe des Briefes geltend. Dabei wahren sie das Recht des mitbeteiligten Reinhard St., der in II. Instanz als Mitkläger mit Einwilligung des Beklagten aus dem Rechtsstreit ausgeschieden ist, dadurch, daß sie Herausgabe des Briefs zu Händen der Klägerin zu 1 und des Verwalters der Konkursmasse des Reinhard St. verlangen. Diesem Eigentumsanspruche könnte der Beklagte gemäß §§ 115, 1, 10, 25, 52, 53 ALR. I 17 in Verbindung mit Art. 213 EGBGB. nur dann ein Zurückbehaltungsrecht mit Erfolg entgegensetzen, wenn sämtliche Kläger durch Auftrag oder Zustimmung zu der Verpfändungserklärung des Miterben Reinhard St. sich in dem vorerörterten Sinne des Rechts auf Herausgabe und auf den Besitz des Briefes, solange die Forderung des Beklagten gegen Reinhard St. unbezahlt sein würde, begeben hätten; ist nur von einem oder von einzelnen der Kläger der Auftrag oder die Zustimmung erteilt worden, so ist für den Beklagten gegenüber keinem der Kläger ein Recht auf Zurückbehaltung des Briefes begründet worden. Der Berufungsrichter hat jedoch nur festgestellt, daß die jetzigen drei Revisionskläger Auftrag bzw. Genehmigung erteilt hätten; bezüglich der Kläger zu 2, 5, 6 hat er Auftrag oder Zustimmung für bisher nicht erwiesen erachtet und deshalb auf den vom Beklagten hierüber zugeschobenen Eid für diese Kläger erkannt. Es konnte aber nur dann, wenn Auftrag oder Zustimmung auch der Kläger zu 2, 5, 6 für erwiesen erachtet wurde, ausgesprochen werden, daß ein rechtswirksames Zurückbehaltungsrecht für den Beklagten begründet worden und daher Beklagter nur gegen Zahlung von 6000 Mark zur Herausgabe des Hypothekenbriefs verpflichtet sei. Hiernach war das angefochtene Urteil, soweit es auf die Klage der Kläger zu 1, 3, 4 ergangen ist, aufzuheben und die Sache insoweit zur anderweiten Verhandlung und Entscheidung an das Berufungsgericht zurückzuverweisen. St. c. D., U. v. 17. April 07, 505/06 V. — Breslau.

15. § 2332 in Verb. mit § 1944 Abs. 2 BGB. Kenntnis in § 2332 bedeutet nicht nur eine durch amtliche Verkündung erlangte —.]

Der Berufungsrichter weist die vom Beklagten gegen die erhobene Pflichtteilsklage geltend gemachte Verjährungseinrede um deswillen zurück, weil mangels einer Verkündung des den Kläger beeinträchtigenden Erbvertrags die in § 2332 BGB. geordnete dreijährige Verjährung seines Pflichtteilsanspruchs überhaupt noch nicht zu laufen begonnen habe. Denn unter „Kenntnis erlangen" im Sinne dieser Gesetzesstelle könne in entsprechender Anwendung des § 1944 Abs. 2 nur eine durch amtliche Verkündung der betreffenden Verfügung gemäß §§ 2260, 2300 vermittelte Kenntnisnahme verstanden werden. Daß der Wortlaut des § 2332 dieser Gesetzesauslegung nicht zur Seite steht, wird auch vom Berufungsrichter nicht verkannt. Die in der Literatur vereinzelt aufgestellte Meinung, der Gesetzgeber habe in § 1944 Abs. 2 für das Gebiet des Erbrechts einen allgemeinen, auch auf andere Fälle des gesetzlichen Fristenlaufes anwendbaren Grundsatz aufstellen wollen, läßt sich weder aus den gesetzgeberischen Vorarbeiten noch aus Zweck und Inhalt des Gesetzes genügend begründen. Es ist zuzugeben, daß damit ein objektiver, leicht und sicher zu bestimmender An-

fangstermin für die kurze Verjährung des Pflichtteilsanspruchs gewonnen wäre, ein Gesichtspunkt, dem der Gesetzgeber sonst in zahlreichen, den Beginn der Verjährungsfrist regelnden Einzelbestimmungen Rechnung getragen hat. Es mag ferner sein, daß der die Verjährung vorschützende Erbe sich in der Mehrzahl der Fälle damit begnügen kann, dem klagenden Pflichtteilsberechtigten den Tag der amtlichen Verkündung der Verfügung nachzuweisen. Diesen Regelfall hat ersichtlich die Begründung des I. Entwurfs zu § 1999 Bd. 5 S. 426 im Auge, wenn es dort heißt, daß nicht auf die Verkündung der verletzenden Verfügung allein gesehen werden dürfe, da es immerhin möglich bleibe, daß auch von der verkündeten Verfügung der Pflichtteilsberechtigte Kenntnis nicht erlangt habe. Allein es ist zu erwägen, daß das BGB. auch auf dem Gebiete des Erbrechts Ausschlußfristen kennt, die von dem Zeitpunkte der erlangten Kenntnis ab laufen, ohne daß zwischen der Art der Kenntnisnahme unterschieden wird (z. B. §§ 1954, 2082, 2340). Auch eigentliche Verjährungsfristen sind schlechthin auf den Zeitpunkt der erlangten Kenntnis abgestellt (§ 852). Nach der äußeren Anlage des Gesetzes muß es ferner bedenklich erscheinen, in einer singulären dem Abschnitt über Annahme und Ausschlagung der Erbschaftangehörigen, dem § 1944 nur in Form eines Zwischensatzes einverleibten Vorschrift den Ausspruch eines auch nur auf erbrechtlichem Gebiete allgemeine Geltung beanspruchenden Grundsatzes zu erblicken. Schon hiernach können die obigen Bedenken nicht als durchschlagend erachtet werden, um im Streitfalle eine ausdehnende Auslegung der formalen Vorschrift des § 1944 zu rechtfertigen. Hierzu kommt, daß diese Vorschrift ihre gute Bedeutung hat, wenn es sich um die auch für Beziehungen zu den Nachlaßgläubigern wichtige Frage des Erbewerdens handelt, daß aber kein Grund ersichtlich ist, den pflichtteilsberechtigten nahen Familienangehörigen des Erblassers die Berufung auf eine Formvorschrift auch dann zu gestatten, wenn sie bereits zur Zeit des Erbfalls von der Sachlage voll unterrichtet, sogar — wie im Streitfall behauptet ist — im Besitz einer Ausfertigung der sie beeinträchtigenden Verfügung gewesen sind. Das Berufungsurteil mußte deshalb aufgehoben und die Sache zur Prüfung derjenigen Behauptungen an die Vorinstanz zurückgewiesen werden, die der Beklagte bezüglich der Kenntnis des Klägers von dem streitigen Erbvertrag aufgestellt hat. L. c. K., U. v. 18. April 07, 442/06 IV. — Naumburg.

Zivilprozeßordnung.

16. § 11 ZPO. Weite Auslegung desselben, die rechtskräftige Unzuständigkeitserklärung verliert auch beim ausschließlichen Gerichtsstand ihre Bedeutung nicht.]

In einem Vorprozesse der Parteien ist der Beklagte durch das Urteil des Königl. AG. zu Hadersleben vom 17. Oktober 1905 rechtskräftig verurteilt worden, dem Kläger eine demselben gehörende Kuh herauszugeben. Bei der am 11. November 1905 versuchten Zwangsvollstreckung wurde die Kuh nicht vorgefunden, Beklagter erklärte, er wisse nicht, wo sie sei. Der Kläger erhob hierauf bei dem Königl. AG. Hadersleben Klage auf Leistung des Interesses und forderte die Zahlung von 380 Mark. Mit dieser Klage ist er durch das rechtskräftig gewordene Urteil des AG. vom 28. November 1905 abgewiesen, das AG. hat sich wegen des 300 Mark übersteigenden Streitwerts für sachlich unzuständig erklärt. Nunmehr hat Kläger im vorliegenden Prozesse mit der beim Königl. LG. in Flensburg angestrengten Klage wiederum Zahlung von 380 Mark nebst Zinsen gefordert. Der Beklagte hat Abweisung der Klage beantragt und geltend gemacht, daß das LG. für den auf Leistung des Interesses erhobenen Anspruch nach § 893 ZPO. nicht zuständig sei. Das LG. hat seine Zuständigkeit ebenfalls verneint und die Klage abgewiesen. Die Berufung ist mit der Begründung, daß das LG. mit Recht seine Zuständigkeit verneint habe, zurückgewiesen worden. Auf Revision des Klägers ist die Einrede der Unzuständigkeit verworfen: Das OLG. führt aus, daß § 11 ZPO. ebenso wie der vorangehende § 10 sich nur auf Entscheidungen über die sachliche Zuständigkeit beziehen; § 893 Abs. 2 dagegen begründe eine sogenannte funktionelle Kompetenz und setze die ausschließliche sachliche und örtliche Zuständigkeit eines bestimmten Gerichts fest. Hieraus ergäben sich für den vorliegenden Rechtsstreit zwei Folgerungen. Erstens sei deshalb das LG. an die vom AG. Hadersleben rechtskräftig ausgesprochene Unzuständigkeitserklärung nicht gebunden. Zweitens sei das LG. weder an sich zuständig, noch habe es bei der Ausschließlichkeit des Gerichtsstandes des § 893 ZPO. durch Parteivereinbarung zuständig werden können. Die vom LG. wegen Unzuständigkeit ausgesprochene Klageabweisung sei somit gerechtfertigt. Die hiergegen eingelegte Revision ist nach § 547 Nr. 1 ZPO. zulässig, ihren Angriffen, welche eine Verletzung des § 11 ZPO. rügen, war auch der Erfolg nicht zu versagen. Die auch im Berufungsurteile erwähnte Entscheidung des V. ZS. des RG. vom 11. März 1885 — RG. 13, 367 — läßt es dahingestellt, ob unter Prozeßgericht I. Instanz im Abs. 2 des § 893 — früher § 778 — dasjenige Gericht zu verstehen ist, welches innerhalb des vorgeschriebenen Bezirks nach den allgemeinen Vorschriften über die sachliche Zuständigkeit in I. Instanz zu entscheiden haben würde, oder dasjenige, welches im gegebenen Falle das frühere Urteil erlassen hat. In der Literatur ist indessen, soweit ersichtlich, durchweg die Ansicht vertreten, daß nach der erwähnten Gesetzesstelle Ansprüche auf Leistung des Interesses ohne Rücksicht auf den Streitwert bei demjenigen erstinstanzlichen Gericht zu erheben sind, bei welchem die frühere Klage anhängig war. Das mit der Klage schon befaßt gewesene Gericht soll auch über die Interesseforderung entscheiden. Der erkennende Senat schließt sich dieser Ansicht an. Dadurch wird aber die Folgerung des Berufungsgerichts noch nicht gerechtfertigt, daß deshalb auch § 11 ZPO. nicht anwendbar und daher das LG. an die rechtskräftige Entscheidung des AG. nicht gebunden sei. Diese Folgerung legt allein auf die Bestimmung des § 893 Gewicht, läßt aber dabei die Prüfung außer Betracht, welche Bedeutung trotzdem die rechtskräftige Entscheidung des AG. hat. Das AG. hat sich für unzuständig erklärt, weil bei ihm Klage wegen eines 300 Mark übersteigenden vermögensrechtlichen Anspruchs erhoben ist. Ob dies geschehen ist, weil angenommen ist, daß auch bei Klagen aus § 893 das Objekt über die Zuständigkeit entscheidet, oder ob diese Bestimmung der Prozeßordnung übersehen und das Urteil nur auf § 23 Nr. 1 GVG. gestützt ist, ist nicht festgestellt. Es kann das auch dahingestellt bleiben, denn in beiden Fällen ist die Unzuständigkeit hergeleitet aus Bestimmungen über die sachliche Zuständigkeit. Damit ist, wie dies § 11 voraussetzt, die Un-

zuständigkeit eines Gerichts auf Grund der Bestimmungen über die sachliche Zuständigkeit der Gerichte rechtskräftig ausgesprochen. Eine solche Entscheidung ist, wie das Gesetz weiter bestimmt, für das Gericht, bei welchem die Sache später anhängig wird, bindend und es ist den Vorinstanzen nicht beizutreten, wenn sie dennoch die Zuständigkeit des örtlich kompetenten LG. mit Rücksicht auf die Vorschriften der §§ 802, 893 Abs. 2 ZPO. verneinen. (Wird näher aus einer weiten Auslegung des § 11 ZPO. begründet. M. c. A., U. v. 16. April 07, 327/06 VII. — Kiel.

17. § 265 ZPO. Materielle Wirkung der Abtretung in einem anhängigen Prozeß.]

Nach der Rechtsprechung des RG. (vgl. RG. 40, 340; 49, 367, und namentlich 56 S. 301, 307 ff.), von der abzuweichen der Senat keinen Anlaß findet, ist dem § 265 Abs. 2 (früher § 236) ZPO. die Bedeutung zu geben, daß die Abtretung einer Forderung während des Prozesses in prozessualer Hinsicht einen Einfluß nicht hat, so daß der Abtretende allein berechtigt bleibt, den von ihm eingeleiteten Rechtsstreit weiter und zu Ende zu führen, daß aber das Gleiche nicht der Fall ist bezüglich der materiellen Rechtsfolgen der Abtretung; daß vielmehr mit dem durch die Abtretung bedingten Verluste des Rechts, über die abgetretene Forderung zu verfügen, der abtretende Kläger auch im Prozesse den Anspruch auf Zuerkennung der Forderung an sich verliert, jedenfalls dann, wenn dieses vom Beklagten, dem die Abtretung mitgeteilt worden ist, geltend gemacht wird. Den bezüglichen Ausführungen namentlich des VI. Senats in dem bezogenen Urteil (Bd. 56 S. 307) ist lediglich und namentlich auch dahin beizutreten, daß gegen diese rechtliche Annahme entscheidende Bedenken nicht aus § 265 Abs. 3 ZPO. hergeleitet werden können. Im vorliegenden Falle hatte die Beklagte die Abweisung der Klage wegen der infolge der Abtretung nicht mehr gegebenen Aktivlegitimation der Kläger beantragt. Demgegenüber konnten die Kläger für den Fall einer rechtswirksamen Abtretung der den Gegenstand des Rechtsstreits bildenden Forderung ihrerseits an H. den Antrag, die Beklagte zur Zahlung an sie zu verurteilen, mit Erfolg nicht aufrecht erhalten; wenn sie für diesen Fall nicht den Antrag auf Zahlung der Forderung an den Zessionar stellten, hätte die Klage abgewiesen werden müssen. Das OLG. hätte daher die Frage, ob in Wirklichkeit eine rechtswirksame Abtretung der Klageforderung erfolgt war, nicht dahingestellt lassen dürfen; eventuell wäre im Wege des Fragerechts nach § 139 ZPO. sowohl auf die in dieser Hinsicht erforderliche Feststellung als auch auf eine sachgemäße Antragstellung hinzuwirken gewesen. P. c. F., U. v. 16. April 07, 1/07 II. — München.

18. §§ 303, 304 ZPO. Voraussetzung der Zulässigkeit eines Rechtsmittels gegen Zwischenurteile.]

Aus § 304 ZPO. kann ein Zwischenurteil über den Grund einer aufrechnend geltend gemachten Gegenforderung nicht erlassen werden, weil unter dem Anspruch, der nach Grund und Betrag streitig ist, lediglich ein klagend oder widerklagend und nicht ein aufrechnend geltend gemachter Anspruch zu verstehen ist. Hierüber besteht eine feste Rechtsprechung. (RG. Bd. 6 Nr. 132 S. 421 und Bd. 12 Nr. 101 S. 363). — Dagegen ist es nicht richtig, wenn das Berufungsgericht annimmt, daß für die Statthaftigkeit der Rechtsmittel die tatsächlich erlassene Entscheidung maßgebend sei und daß ihre Natur von dem Willen des Gerichts, eine Entscheidung bestimmter Art zu erlassen, abhängig sei, sofern dieser Wille in der Entscheidung zu erkennbarem Ausdruck gelangt sei. Dieser Grundsatz kann schon darum nicht richtig sein, weil die rechtliche Natur einer Entscheidung nicht von dem Willen des Gerichts sondern von den objektiven Rechtsnormen abhängt und daher der Wille des Gerichts für diese rechtliche Natur nur dann bestimmend ist, wenn diese Rechtsnormen richtig von dem Gerichte beurteilt sind. Es kann vielmehr an sich die rechtliche Natur einer Entscheidung nur von deren objektiven Inhalt abhängen. Die Rechtsprechung hinsichtlich der Zulässigkeit der Rechtsmittel gegen Zwischenurteile geht denn auch nicht dahin, daß dieselbe von dem Umstande abhängt, welche Art von Urteil das Gericht habe erlassen wollen. Vielmehr gilt dieser Grundsatz nur in den Fällen des § 304 n. (§ 276 a.) F. ZPO. dahin, daß das Rechtsmittel zulässig ist, wenn das Gericht ein solches Urteil erlassen wollte. Dagegen gilt jener Grundsatz nicht in den Fällen des § 303 n. (§ 275 a.) F. ZPO., indem in diesem Falle das Rechtsmittel dann zulässig ist, wenn zwar das Gericht ein Urteil aus § 303 n. (§ 275 a.) F. erlassen wollte, aber in Wirklichkeit ein Urteil aus § 304 n. (§ 276 a.) F. erlassen hat. Es ist also ein Rechtsmittel in beiden Fällen zulässig: sowohl wenn das Gericht ein Urteil aus § 304 erlassen wollte (obwohl ein solches nicht sondern nur aus § 303 vorliegt) als auch wenn das Gericht ein Urteil aus § 304 erlassen hat (obwohl es nur ein Urteil aus § 303 erlassen wollte). Vgl. das diese Frage abschließende Urteil des RG. in RG. Bd. 39 Nr. 98 S. 391. Die von dem Berufungsgerichte zitierten Reichsgerichtsurteile in SeuffA. Bd. 47 Nr. 297 und Bd. 55 Nr. 115 stehen mit diesen Grundsätzen durchaus nicht in Widerspruch. Denn das erstere erachtet als maßgebend für den rechtlichen Charakter des Urteils als Zwischenurteil den Umstand, daß sich die Entscheidung in ihrer äußeren Erscheinung und nach dem Zusammenhange zwischen Urteilssatz und Gründen als ein wirkliches wahres Zwischenurteil aus § 275 a. — § 303 n. — F. darstelle. Das zweite aber spricht lediglich den unzweifelhaften Satz aus, daß ein Rechtsmittel gegen ein wirkliches, wenn auch inkorrektes, Zwischenurteil aus § 275 a. — § 303 n. — F. nicht stattfinde. — Es ist also für den rechtlichen Charakter des durch Berufung angefochtenen Urteils I. Instanz durchaus gleichgültig, daß dasselbe von dem Gericht I. Instanz als Zwischenurteil aus § 303 bezeichnet wird. Entscheidend ist vielmehr, ob dasselbe seiner objektiven rechtlichen Natur nach als ein Urteil aus § 303 oder aus § 304 erscheint. Nach dem Urteil des I. ZS. des RG. vom 14. März 1894 in Sachen Aachener Hütten-Aktien-Verein Rote Erde wider Pintscher Rep. I 463/93 (SeuffA. Bd. 50 Nr. 285, vollständig in GruchotsBeitr. 38, 1224) — in diesem Urteile ist die in dem Urteile desselben Senats vom 24. Februar 1892 in Sachen Zeche Westhausen wider Westfälischer Draht-Industrie-Verein Rep. I. 334/91 JW. 92 S. 159 Ziff. 7 enthaltene entgegengesetzte Rechtsanschauung aufgegeben — ist anzunehmen, daß ein Urteil aus § 304 vorliegt; der erkennende Senat trägt kein Bedenken, sich dieser Auffassung anzuschließen. (Wird dargelegt.) R. c. K., U. v. 19. April 07, 482/06 III. — Bamberg.

19. § 546 ZPO. Berücksichtigung des Abnutzungswertes von Mobiliar bei Festsetzung des Streitwertes.]

Ein den Betrag von 2 500 Mark übersteigender Wert des Beschwerdegegenstandes (§ 546 ZPO.) ist glaubhaft gemacht. Da die Klägerin ihren Anspruch auf den Kaufvertrag vom 17. September 1903 stützt, kommt für die Bestimmung des Streitwerts zunächst der in diesem Vertrage vereinbarte und unstreitig der Vereinbarung gemäß gezahlte Kaufpreis in Betracht; derselbe beträgt 3 939 Mark. Nun ist es allerdings richtig, daß der Wert des im Betriebe einer Restauration verwendeten Mobiliars zur Zeit der Einlegung der Revision — am 23. Mai 1906 — der gleiche nicht mehr gewesen sein kann, sondern daß er sich durch Abnutzung verringert hat. Aber auch nach Abzug dieser auf 25 Prozent des Kaufpreises zu schätzenden Wertsverringerung bleibt immer noch ein 2 500 Mark übersteigender Streitwert bestehen. H. c. D., U. v. 9. April 07, 233/06 VII. — Berlin.

20. §§ 832, 833 ZPO. In dem Streite der Parteien darüber, wem der Anspruch auf eine gepfändete und hinterlegte Gehalts- bzw. Pensionsrate zustehe, sprach sich das RG. dahin aus:]

Nach § 832 ZPO. erstreckt sich das Pfandrecht, welches durch die Pfändung einer Gehaltsforderung oder einer ähnlichen in fortlaufenden Bezügen bestehenden Forderung erworben wird, auch auf die nach der Pfändung fällig werdenden Beträge. Als der gepfändete Gegenstand gilt hiernach das Bezugsrecht als ganzes, und es kommt nicht darauf an, ob zur Zeit der Pfändung schon Leistungen an den Bezugsberechtigten fällig waren; alle, auch die künftigen Beträge werden, soweit es zur Befriedigung des Gläubigers erforderlich ist, von der Pfändung ergriffen, vorausgesetzt nur, daß sie aus demselben einheitlichen Rechtsverhältnisse geschuldet werden. In Ansehung dieses Rechtsverhältnisses trifft der § 833 ZPO. eine besondere Bestimmung für den Fall, daß das Diensteinkommen eines Beamten gepfändet ist. Unter dem von dem Pfandrechte des Gläubigers erfaßten Diensteinkommen soll auch dasjenige Einkommen verstanden werden, welches der Schuldner infolge der Versetzung in ein anderes Amt, der Übertragung eines neuen Amtes oder einer Gehaltserhöhung zu beziehen hat; nur auf den Fall der Änderung des Dienstherrn findet diese Bestimmung keine Anwendung. Das Gesetz betrachtet es also als keine Veränderung des dem Bezugsrecht zugrunde liegenden Rechtsverhältnisses, wenn ohne Wechsel des Dienstherrn der Beamte versetzt oder befördert wird oder eine Gehaltszulage bekommt. Entscheidend ist, daß die Einkommensquelle aus dem Dienstverhältnis gegenüber dem ursprünglichen Dienstherrn, dem der Pfändungsbeschluß gegolten hat, entspringt. Welche Wandlungen das Dienstverhältnis selbst erfahren hat, ist gleichgültig. Wie die Begründung (S. 433) erkennen läßt und auch aus der Absicht des Gesetzes ohne weiteres entnommen werden kann, sind die im § 833 Abs. 1 ZPO. aufgeführten Fälle von Veränderungen nur Beispiele, die eine Anwendung auf ähnliche Fälle nicht ausschließen. Darum unterliegt es auch keinem Bedenken, die Versetzung eines Beamten in den Ruhestand nicht als einen Vorgang zu betrachten, der die Wirkung der vorher ausgebrachten Gehaltspfändung beseitigt und eine neue Pfändung erforderlich macht. Auch die Pension ist ein in einer Gehaltsquote ausgedrückter Bestandteil der dem Beamten für sein Amt ausgesetzten Rente (vgl. RG. 38 S. 322, 323; 55, 6), mithin Diensteinkommen, wobei es unerheblich ist, daß die Pflicht zur Dienstleistung aufgehört hat. In der Literatur herrscht denn auch, soweit ersichtlich, Einverständnis darüber, daß die Pfändung des Diensteinkommens die Pension mit ergreift. M. c. P., U. v. 16. April 07, 276/06 VII. — Berlin.

Versicherungsrecht.

21. Fällt der Unfall, den der Benutzer eines Motorrades erleidet, ohne weiteres in den Bereich des Versicherungsvertrages?]

Der Ehemann der Klägerin erlitt durch Zusammenstoß seines Motorfahrrades mit einem Fuhrwerk einen tötlichen Unfall. Er war bei der Beklagten für den Todesfall mit 12 000 Mark gegen Unfall versichert. Diesen Betrag fordert die Klägerin mit der Klage. Das KG. wies ab, die Revision der Klägerin wurde zurückgewiesen: Das Berufungsurteil beruht auf der Annahme, daß Unfälle des Versicherten bei Benutzung eines Automobilfahrrades in die Versicherung nicht einbegriffen seien. Die Revision bekämpft diese Annahme als rechtsirrig, indem sie ausführt: der Verunglückte sei gegen alle Unfälle versichert gewesen, die nicht besonders ausgenommen waren, also auch gegen Gefahren, die zur Zeit des Vertragsabschlusses noch nicht bekannt waren. Einer Ausdehnung auf derartige neu entstehende Ursachen für Körperverletzungen habe es nicht bedurft. Habe man zur Zeit des Vertragsschlusses Automobilunfälle nicht gekannt, so könnten sie auch nicht ausgenommen sein, die Versicherung erstrecke sich also ohne weiteres auf sie. Diese Ausführung ist verfehlt. Es kann zugegeben werden, daß Gefahren, die infolge neuer Verkehrsmittel neu auftauchen, nicht schlechthin von der Versicherung ausgeschlossen sind. So würde, falls M. von einem Motorradfahrer verletzt worden wäre, die Beklagte gewiß sich nicht darauf berufen können, daß solche Fahrräder zur Zeit des Vertragsschlusses noch nicht bekannt gewesen seien. Aber etwas ganz anderes ist es, wenn der Versicherte selbst ein solch neues Verkehrsmittel benutzt und hierdurch zu Schaden kommt. Daß auch eine derartige, in den eigenen Handlungen des Versicherten begründete Gefahrerhöhung ohne weiteres mitversichert sein sollte, ist von vornherein nicht als Wille der Beteiligten anzusehen. Die Gesellschaft wird sich in den meisten Fällen schon durch die Berufung auf den § 11 der Allgemeinen Versicherungsbedingungen wirksam schützen können. Im vorliegenden Falle braucht auf die Frage der Anwendbarkeit dieser Bestimmung nicht eingegangen zu werden, weil nach § 5 lit. d der Allgemeinen Versicherungsbedingungen Körperverletzungen, die durch Fahren auf Velozipeden entstehen, von der Versicherung ausdrücklich ausgenommen sind. Daß man zu den Velozipeden im Sinne dieser Bestimmung auch Motorfahrräder zu rechnen hat, bedarf keiner Erörterung, denn sie fallen zweifellos unter den allgemeinen Begriff der Fahrräder. Das Berufungsgericht nimmt also ganz zutreffend an, daß M. gegen Unfälle bei Benutzung eines Automobilrades nur versichert war, wenn die Versicherung nachträglich auf solche ausgedehnt wurde. Nun kann die Versicherung nach § 5 Abs. 2 der Bedingungen auf Velozipedunfälle durch Zusatzvertrag gegen Zahlung einer besonderen Prämie ausgedehnt werden, und der Versicherte hat durch Nachtrag vom 12. September 1902 eine Ausdehnung erwirkt,

indessen nicht auf alle Arten von Fahrrädern, sondern nur auf Unfälle bei Benutzung eines „niederen Zwei- oder Dreirades." Wenn das Berufungsgericht diesen Nachtrag dahin auslegt, daß unter den niederen Zwei- und Dreirädern nur die gewöhnlichen Tritträder, nicht die viel gefährlicheren Motorräder zu verstehen sind, so ist dies rechtlich nicht zu beanstanden. Dies um so weniger, als nach den Feststellungen des Berufungsgerichts die Beklagte für die Ausdehnung auf Motorräder eine weitere Zuschlagsprämie verlangt und dies dem Versicherten bekannt war. Er hatte auch bereits den Wunsch geäußert, seine Versicherung auf Motorräder zu erstrecken und wegen der Höhe der Prämie angefragt. Daraus ergibt sich mit Sicherheit, daß beide Kontrahenten über den Sinn und die Tragweite des Nachtragsvertrags einverstanden waren. M. c. S. Unfallvers. A.-G., U. v. 2. April 07, 281/06 VII. — Berlin.

Wechselordnung.

22. Art. 82. Leistet der Remittent eines Wechsels durch seine Zeichnung Bürgschaft zugunsten des Ausstellers, so hat er gegen diesen keinen Regreßanspruch.]

Der Kläger ist Inhaber eines von ihm selbst an Order des Beklagten ausgestellten, auf den K. gezogenen und von diesem akzeptierten Sichtwechsels. Auf der Rückseite des Wechsels steht zunächst das Blankogiro des Beklagten, darunter das durchstrichene Blankogiro des Klägers. Nach Erhebung des Protestes fordert Kläger im Wechselprozesse von dem Beklagten die Zahlung. Einverständnis besteht darüber, daß K. sein Akzept für ein vom Kläger zu gewährendes Darlehn gegeben und daß der Beklagte sein Blankogiro als Bürge geschrieben hat. Nach der Darstellung des Beklagten war der Hergang bei dieser Unterschrift folgender: er, der Beklagte, begleitete den K. zum Kläger. Dort habe ihn der Kläger gefragt, ob er die Bürgschaft übernehmen wolle, und als er dies bejaht, ihm dem Wechsel zum Girieren vorgelegt. Er habe darauf das Blankogiro draufgesetzt. Der Beklagte hat seine Verteidigung darauf gestützt, daß ihm aus dem Wechsel der Regreß gegen den Kläger selbst als Aussteller zustehe. Der Kläger hat Einwendungen gegenüber geltend gemacht, daß dem Beklagten als Bürgen der behauptete Regreß nicht zustehe. Das LG. verurteilte, das KG. wies ab, das RG. hob auf und wies die Berufung des Beklagten zurück: Nach der eigenen Darstellung des Beklagten hat er das Blankogiro auf den Wechsel gesetzt, nachdem ihn der Kläger über seine Bereitwilligkeit zur Übernahme der Bürgschaft für K. befragt und nach erhaltener bejahender Antwort den Wechsel vorgelegt hatte. Durch die auf das Giro beschränkte Verbürgung hat der Beklagte freilich eine weitergehende positive Verpflichtung nicht übernommen, als welche sich aus dem Wechselskripturakt ergab, also seine Regreßverpflichtung gegenüber den Nachmännern, darunter zunächst dem Kläger, bei dem der Wechsel verblieb. Verfehlt aber ist die Meinung des KG., daß bei so gestaltetem Vorgange dem Beklagten der Rückgriff gegen den Kläger zugestanden habe. Nicht streitig ist, daß die Zuziehung des Beklagten erfolgt ist, um dem Kläger selbst Sicherheit für das an K. zu gewährende Darlehen zu geben. Wenn nun, um diesen Zweck zu erreichen, die Form gewählt worden ist, daß der Kläger als Aussteller den Wechsel an die Order des Beklagten stellte und dieser auf Grund der Verhandlung mit dem Kläger den Wechsel mit seinem Blankogiro versah und dem Kläger beließ, so ergibt sich aus diesem Hergange mit Notwendigkeit, daß die Begebung des Wechsels zwischen dem Kläger — Aussteller — und dem Beklagten — Remittenten — nur in dem Sinne erfolgt ist, daß der Beklagte daraus keinen Regreßanspruch gegen den Kläger haben sollte. Darauf kann sich der Kläger dem skripturmäßigen Wechselrechte des Beklagten gegenüber nach Art. 82 WO. berufen. B. c. T., U. v. 27. März 07, 564/06 I. — Berlin.

23. Art. 82. Gutgläubiger Erwerb eines Blankoakzeptes.]

Gegenüber der Klage des Ausstellers eines Wechsels über 6 000 Mark machte die beklagte Akzeptantin geltend, sie habe den Klagewechsel in Gestalt eines Blankoakzeptes ihrem früheren Ehemann zur Sicherung eines ihm auszusetzenden Vermächtnisses mit der Abrede gegeben, daß der Wechsel erst nach ihrem Tode geltend gemacht werden dürfe. Ihr Ehemann A. habe ihr zu ihrer Sicherung und Beruhigung dagegen ein Akzept über 8 500 Mark, in welchem damals das Fälligkeitsdatum nicht ausgefüllt gewesen sei, gegeben. Kläger sei lediglich Inkassomandatar ihres Ehemannes, und müsse sich alle der Beklagten gegen ihren Ehemann zustehenden Einreden gefallen lassen. Er habe das Blankett erst ausgefüllt, nachdem er von der Beklagten durch ein Telegramm benachrichtigt sei, daß das Papier „falsch" sei. Hiernach könnte Kläger keine Rechte aus dem Klagewechsel erheben, eventuell rechne sie mit der ihr auf Grund des Wechsels zustehenden Gegenforderung auf. Beklagte wurde nach Ableistung eines Eides seitens des Klägers verurteilt, ihre Berufung nach Leistung eines anderweiten Eides des Klägers zurückgewiesen. Ihre Revision hatte keinen Erfolg: Wenn, wie das OLG. annimmt, der Kläger sich die Einwendungen aus der Person des ersten Empfängers des Blanketts, gemäß BGB. § 404 gefallen lassen muß, so ist nicht abzusehen, weshalb Beklagte die ihr aus dem Gegenwechsel gegen A. zustehende Forderung gemäß BGB. § 406 nicht aufrechnend sollte geltend machen können. Ihre Behauptung, daß ihr dieser Gegenwechsel zu ihrer „Sicherheit und Beruhigung" gegeben sei, kann die Geltendmachung nach Lage der Sache nicht ausschließen, da Beklagte ja nichts weiter bezweckt, als sich gegen die nach ihrer Angabe rechtswidrige und jedenfalls vorzeitige Geltendmachung des Klagewechsels zu schützen. Wenn nun auch ihre sämtlichen Behauptungen nicht bewiesen sind und sogar, soweit sie der Geltendmachung des Klagewechsels entgegenstehen, durch die Eidesleistung des Klägers als widerlegt zu gelten haben, so ist doch ebensowenig bewiesen, daß Beklagte arglistig handelt, wenn sie den Gegenwechsel, aus dem ihr an sich nach Wechselrecht eine Forderung gegen A. zusteht, geltend macht. Hierfür hätte es positiver replikarischer Behauptungen und Feststellungen bedurft. Trotzdem ist der Vorentscheidung im Ergebnisse beizutreten: Nach der Verkehrsauffassung erklärt derjenige, welcher ein Blankoakzept aus den Händen gibt, daß er dem aus dem fertigen Wechsel legitimierten gutgläubigen Erwerber wechselrechtlich haften will. Es ist unbillig, die letzteren darunter leiden zu lassen, wenn etwa der erste Nehmer des Akzeptes durch vertragswidrige Weiterbegebung das Vertrauen des Gebers getäuscht haben sollte. (RG. 2, 99.) In Art. 74 WO. ist ausgesprochen, daß der nach Art. 36 legitimierte gutgläubige Er-

werber zur Herausgabe des Wechsels nicht angehalten werden kann. Dem entspricht die Rechtsstellung gegenüber dem Schuldner. Es liegt aber kein Grund vor, den aus dem Wechsel legitimierten Aussteller in dieser Hinsicht schlechter zu behandeln, wie den Indossatar. An der Auffassung des OLG. ist nur soviel richtig, daß solange auf dem Blankoakzept die Zeichnung des Ausstellers fehlt, Wechselrechte auch des gutgläubigen Erwerbers noch nicht entstanden sind. Bis dahin ist nur die etwaige Ausfüllungsbefugnis seines Vormannes auf ihn übergegangen, und er muß sich folgeweise die in dessen Person begründeten Einreden gefallen lassen. (ROHG. 14, 386.) Hat er aber durch Zeichnung als Aussteller den Wechsel bona fide hergestellt, so ist damit zu seinen Gunsten gemäß WO. Art. 23 Abs. 2 die Haftung des Akzeptanten eingetreten. Sein Gläubigerrecht beruht alsdann nicht auf der Übertragung seines Vormannes, sondern auf der Skripturobligation des Akzeptanten in Verbindung mit seinem gutgläubigen Erwerb. Im vorliegenden Falle ist der gutgläubige Erwerb des Wechsels seitens des Klägers und seine Gutgläubigkeit bei der Herstellung (Ausfüllung) des Wechsels durch den ihm schon vom LG. abgenommenen Eid außer Zweifel gestellt. Etwaige gegen seinen Verkäufer begründete Einreden berühren ihn daher nicht. Der Auferlegung des zweiten Eides hätte es somit nicht mehr bedurft, da die Einwendungen der Beklagten gegen die liquide Wechselforderung ohnehin, weil nur aus der Person des Verkäufers hergeleitet, hinfällig waren. A. c. V., U. v. 27. März 07, 531/06 I. — Dresden.

Haftpflichtgesetz vom 7. Juni 1871.

24. § 1 HaftpflG. verb. mit § 256 ZPO. **Begründet die Tätigkeit von Fabrikarbeitern an Anschlußgleisen eine Haftung der Bahnverwaltung? Zulässigkeit der Feststellungsklage wegen des gegebenen Sachverhalts.]**

Der im Dienste der Firma B. stehende Portier G. ist dadurch verletzt worden, daß auf dem Anschlußgleise, das die Fabrik der Firma mit der Stadtbahn der beklagten Stadtgemeinde verbindet, ein Wagen hinunterrollte und an einen neben dem Gleis stehenden Arbeitswagen stieß, bei dem G. zu tun hatte. Die klagende Berufsgenossenschaft hat dem Verletzten auf Grund des Gewerbeunfallversicherungsgesetzes eine Rente und Heilungskosten zu bezahlen und beansprucht von der Stadtgemeinde S. als der Unternehmerin des auf dem Anschlußgleise stattfindenden Eisenbahnbetriebes den Ersatz ihrer Leistungen. Die Beklagte wurde verurteilt, die Berufung zurückgewiesen, die Revision der Handelsgesellschaft B. als Nebenintervenientin wurde zurückgewiesen: Das Anschlußgleis ist allerdings für die besonderen Zwecke der Fabrik angelegt und führt demgemäß zum Teil über den abgeschlossenen Fabrikhof. Aber es dient in gleichem Maße dem Warentransport der Stadtbahn, die mit ihren Betriebsmitteln und für ihre Rechnung die für B. bestimmten Kohlen der Empfängerin zuführt. Der Verkehr auf dem Anschlußgleise stellt sich hiernach lediglich als Teil des Eisenbahnbetriebes der Beklagten dar (vgl. RG. 7, 40). Ist bei diesem Betriebe ein Mensch verletzt worden, so haftet die Beklagte als die Unternehmerin für den entstandenen Schaden. Nun ist allerdings der Wagen, der den Schaden verursacht hat, nicht von den Angestellten der Stadtbahn in Bewegung gesetzt, vielmehr haben die Arbeiter der Nebenintervenientin, statt ihn nur bis zur Drehscheibe zu schieben, wo die Bahnverwaltung ihn abzuholen hatte, ihn über diese Stelle hinaus auf den abfallenden Teil des Gleises geschoben und dann vermittels des Gefälles hinunterrollen lassen. Daraus läßt sich der Zweifel ableiten, ob dieses Tun der Fabrikarbeiter einen Vorgang im Betriebe der Eisenbahn ausmacht. Denn wenn unberufene Dritte einen irgendwo auf einem Gleise stehenden Eisenbahnwagen in Bewegung setzen und dadurch Schaden verursacht wird, so fehlt es an dem ursächlichen Zusammenhang des letzteren mit dem Bahnbetriebe. Allein nach den besonderen Umständen des hier zur Entscheidung stehenden Falles trifft dieses Bedenken nicht zu. Die Bahnverwaltung hat die bei der Fabrik entladenen Eisenbahnwagen nicht immer an der Drehscheibe abgeholt, sondern es ist, wie das Berufungsgericht feststellt, mit ihrem Wissen vielfach vorgekommen, daß die Fabrikarbeiter, statt die Abholung der Wagen abzuwarten, diese vermittels des vorhandenen Gefälles dem Hauptgleise zurollen ließen. Allerdings ist zugleich als erwiesen angenommen, daß das geschehen ist, obwohl die Bahnverwaltung warnte und jede Verantwortung für einen dabei vorkommenden Unfall ablehnte. Aber das Berufungsgericht hat dieses Verhalten der Bahnverwaltung so aufgefaßt, daß sie die Ausführung der ihr obliegenden Betriebshandlung durch die Fabrikarbeiter und in der beschriebenen Weise nicht ernstlich gehindert, sondern, indem sie sich auf Warnungen und Verwahrungen beschränkte, geduldet hat. Darin liegt eine wesentlich tatsächliche Beurteilung der Vorgänge, der rechtliche Bedenken nicht entgegenstehen. Hiernach ist mit Recht angenommen, daß der Verletzte auf Grund des § 1 HaftpflG. Anspruch auf Schadensersatz gegen die Beklagte gehabt hat, der auf die Klägerin im Umfange ihrer durch die Versicherung begründeten Entschädigungspflicht übergegangen ist. Die Revision hat gegen die Verurteilung eingewendet, das, was im entscheidenden Teile des Berufungsurteils unter A ausgesprochen sei — die Erstattung entstandener und noch entstehender Unkosten — sei die Verurteilung auf eine Feststellungsklage, es sei aber gar nicht geprüft, ob die gesetzlichen Voraussetzungen für deren Erhebung vorgelegen hätten. Allein, da diese durch den Sachverhalt erkennbar gegeben waren, auch ein Bedenken nach dieser Richtung nicht erhoben war, so ist die Zulassung der Feststellungsklage neben der Leistungsklage unbedenklich. Stadtgemeinde S. c. N. Textilberufsgenossenschaft, U. v. 18. April 07, 316/06 VI. — Berlin.

25. § 3a HaftpflG. verb. mit § 1617 BGB. **Berücksichtigung der Zeit des Unfalls für die Bemessung der Höhe der Rente? Dienstleistungen der Tochter im elterlichen Geschäft. Berücksichtigung der Erwerbsfähigkeit im höheren Lebensalter.]**

Das LG. hatte die Beklagte verurteilt, der Klägerin eine jährliche Rente von 431,10 Mark, vierteljährlich im voraus zahlbar, vom 31. Oktober 1901 ab zu zahlen, jedoch unter Absetzung der bis zum 8. Oktober 1905 bereits gezahlten jährlichen Rente von 200 Mark. Die Berufung der Beklagten wurde zurückgewiesen. Das RG. hob auf, soweit die Rente der Klägerin nach dem 60. Lebensjahr zugebilligt worden war, im übrigen wurde die Revision zurückgewiesen: Es ist allerdings richtig, daß nach der Rechtsprechung des RG., an welcher festzuhalten ist, für die Bemessung der Höhe des nach § 3a

HaftpflG. zuzusprechenden Schadensersatzes für den durch Aufhebung oder Minderung der Erwerbsfähigkeit bewirkten Vermögensnachteil von derjenigen Erwerbstätigkeit auszugehen ist, die der Verletzte um die Zeit des Unfalls ausübte. Daraus folgt aber nicht, daß, weil die Klägerin als Gehilfin ihres Vaters in dessen Gastwirtschaft ohne eine bestimmt abgegrenzte Entlohnung wirkte und nur ihren Unterhalt in der häuslichen Gemeinschaft mit ihm fand, hier nicht der gewöhnliche Ertrag einer solchen Erwerbstätigkeit, wie die Klägerin ihn bezogen haben würde, wenn sie nicht im Gewerbebetrieb ihres Vaters, sondern bei einem Dritten eine solche Stellung eingenommen hätte, zugrunde gelegt werden dürfte. Die Klägerin war an sich nach ihrem Stande und ihrer ganzen Lebenslage darauf angewiesen, sich durch eine Berufstätigkeit ihren Lebensunterhalt zu verdienen, zumal da sie nicht mehr in dem jugendlichen Alter stand, in welchem es auch für eine Tochter aus solchem Stande noch als näher liegend erscheinen mag, zunächst noch in der häuslichen Gemeinschaft der Eltern zu verbleiben und nur im Sinne des § 1617 BGB. in dem elterlichen Geschäfte Dienste zu leisten. Sie muß daher behandelt werden als durch ihre Erwerbstätigkeit damals so viel verdienend, wie Leiterinnen einer einem Dritten gehörenden Gastwirtschaft solcher Art in jener Gegend zu verdienen pflegen; denn für ihren Anspruch an die Beklagte ist es gleichgültig, daß sie wegen ihres besonderen Verhältnisses zu ihrem Vater von einer bestimmten Fixierung seiner Gegenleistungen abgesehen hatte. Mit Recht hat demnach das Berufungsgericht jenen Betrag, wie er ihm nach dem Gutachten der vernommenen Sachverständigen zu bemessen zu sein schien, seiner Entscheidung zugrunde gelegt. Freilich ist es nicht ganz genau, wenn das OLG. für die Höhe der Rente den „Wert" für maßgebend erklärt, den die von der Klägerin zur Zeit des Unfalls in der Wirtschaft ihres Vaters geleistete Tätigkeit gehabt hat. Es darf aber unbedenklich angenommen werden, daß damit der Ertrag gemeint ist, der als durch die bezeichnete Tätigkeit der Klägerin damals verschafft, aufgefaßt werden muß. Dagegen konnte das angefochtene Urteil insoweit nicht aufrecht erhalten werden, als es der Klägerin eine 200 Mark jährlich übersteigende Rente auch für die Zeit nach ihrem 60. Lebensjahre zugesprochen hat, obgleich die Beklagte geltend gemacht hatte, daß die Klägerin alsdann auch ohne den Unfall überhaupt nicht mehr erwerbsfähig sein würde. Das Berufungsgericht hat diese Einwendung mittels einer Verteilung der Beweislast beseitigt, die grundsätzlich nicht gebilligt werden kann. Es ist nicht richtig, daß die Erwerbsfähigkeit regelmäßig als bis zum Tode fortbestehend anzusehen sei; auch hat, allerdings das ROHG., nicht aber, wie das Berufungsgericht meint, das RG. diesen Satz ausgesprochen; dieses hat vielmehr schon oft, namentlich in neuerer Zeit, im entgegengesetzten Sinn entschieden. Es muß daher erst positiv festgestellt werden, wie sich annehmbar die Erwerbsfähigkeit der Klägerin in ihrem höheren Lebensalter ohne den Unfall gestaltet haben würde. A.-G. B. c. H., U. v. 11. April 07, 419/06 VI. — Hamburg.

Börsengesetz vom 22. Juni 1896.

26. § 50 Abs. 2 BörsG. in Verb. mit § 764 BGB. **Kassageschäfte, Beziehung des Urgeschäfts zu den Prolongationsgeschäften, Spielgeschäfte.]**

Der Kläger hat mit der Beklagten in Geschäftsverbindung gestanden und durch ihre Vermittelung Spekulationsgeschäfte an der Berliner Effektenbörse abgeschlossen. Ins Börsenregister waren weder der Kläger noch die Beklagte eingetragen. Der Kläger erhielt von der Beklagten allmonatlich einen Auszug seines Kontos. Den Auszug für Ende Januar 1904, der einen Saldo von 7019,60 Mark zu seinen Lasten aufwies, hat er als richtig anerkannt. Anfang Februar hat die Beklagte auf Ersuchen des Klägers die sämtlichen Wertpapiere, die der Kläger bei ihr hinterlegt hatte, verkauft und hierfür 34 148,65 Mark erlöst. Außerdem hat sie verschiedene Dividendenscheine für den Kläger einkassiert. Mit der Klage forderte der Kläger Herauszahlung dieser Beträge, die er im ganzen auf 43 452,65 Mark bezifferte, kürzte davon aber den anerkannten Saldo von Ende Januar. Schließlich hat er indes die Klage nur aufrecht erhalten für einen Betrag von 25 420,50 Mark nebst 5 Prozent Zinsen seit dem 1. März 1904. Dieser Betrag deckt sich mit der Summe der baren Einzahlungen, die der Kläger im Laufe der Geschäftsverbindung bei der Beklagten gemacht hat, nach Kürzung der Beträge, die er bar wieder abgehoben hat. Die Beklagte ist der Klage entgegengetreten. Sie behauptet, dem Kläger nichts mehr zu schulden und beruft sich zum Nachweise auf einen Kontoauszug von Ende Februar 1904 und die hierin verzeichneten Geschäfte. Dieser Kontoauszug weist eine Schuld des Klägers von 22 076,95 Mark auf. Die Parteien streiten darüber, ob dieser Kontoauszug vom Kläger anerkannt sei und ferner über die rechtliche Natur der in ihm zur Verrechnung gebrachten Geschäfte. Nach der Behauptung des Klägers handelt es sich dabei um Börsentermingeschäfte, die teils, weil die Parteien nicht ins Börsenregister eingetragen waren, eine Verbindlichkeit nicht erzeugen konnten, teils wegen des Verbotes des Börsenterminhandels in Anteilen von Bergwerks- und Fabrikunternehmungen nichtig seien. Die Beklagte hat dies bestritten. Das LG. I zu Berlin, 7. Kammer für Handelssachen, hat die Klage durch Urteil vom 13. Oktober 1904 abgewiesen. Auf die Berufung des Klägers aber hat das KG. abändernd erkannt, den Klaganspruch dem Grunde nach für gerechtfertigt erklärt und die Sache zur weiteren Verhandlung und Entscheidung über den Betrag des Anspruchs ans LG. zurückverwiesen. Auf Revision der Beklagten ist das Berufungsurteil aufgehoben und die Sache an das Berufungsgericht zurückverwiesen. — Das Berufungsgericht hält die Klage auf Herausgabe des Erlöses der im Februar 1904 von der Beklagten verkauften Wertpapiere an sich nach §§ 675, 667 BGB. für rechtlich und tatsächlich begründet. Diesen Ausgangspunkt der Entscheidung bekämpft die Revision nicht, sie wendet sich vielmehr ausschließlich gegen die Beurteilung der von der Beklagten erhobenen Einwendungen. Für die Revision kommt in Betracht, ob die Beklagte mit den Forderungen, die sie sich aus der Abwickelung der im Februar 1904 noch schwebenden spekulativen Engagements des Klägers zuschreibt, einseitig aufrechnen kann. Der Berufungsrichter verneint dies. In dieser Beziehung ist zu unterscheiden zwischen drei Gruppen von Geschäften. (Wird dargelegt und bezüglich der zwei ersten Gruppen die Aufrechnungsfähigkeit aus den näher angegebenen Gründen versagt.) Die dritte Gruppe wird gebildet von einem sog. Kontogeschäfte über 15 000 Mark Harpener Bergwerksaktien. Der Kläger hat diese Papiere Ende Januar gekauft. Die Schlußnote trägt den

Vermerk: Per Kasse. Der Kaufpreis ist ihm am Tage des Kaufabschlusses in der Rechnung belastet worden, und zwar zuzüglich Stückzinsen bis zu diesem Tage und mit dem Vermerk „val. pr. 29. Febr. a. c.“. Die Stücke sind ihm auf seinem Effektenkonto kreditiert. Anfang Februar ist er dann noch weiter mit 3 Prozent Zinsen auf den Kaufpreis — berechnet vom Abschlußtage bis zum 29. Februar belastet worden. Seiner äußeren Form nach stellt sich dies Geschäft mithin als ein Kassageschäft dar, das nur die Eigentümlichkeit bietet, daß der Verkäufer dem Käufer den Kaufpreis bis zum nächsten Monatsende stundet, nicht aber als Kaufgeschäft auf eine festbestimmte Lieferungszeit oder mit einer festbestimmten Lieferungsfrist, d. h. nicht als Termingeschäft. Und damit ist es auch dem Verbote des § 50 Abs. 2 BörsG. entrückt. Diese Geschäftsform kann, wenn es zu Prolongationen kommt, allerdings auch zum Abschluß börsenmäßiger Termingeschäfte führen, die dann dem Verbote unterliegen. Darin kann aber ein Grund nicht erblickt werden, auch das Urgeschäft selbst dem Verbote zu unterwerfen. Das KG. legt dar, daß die Kontogeschäfte als Ersatz für das durch § 50 Abs. 2 verbotene börsenmäßige Termingeschäft aufgekommen seien und daß mit ihnen nur eine neue Form für solche Börsenspekulationen gewonnen werden sollte, die das Gesetz wegen ihrer schädlichen wirtschaftlichen Folgen habe untersagen wollen. (Vgl. auch RG. 59, 323.) Das ist völlig zutreffend, wenn man die Urgeschäfte mit den Prolongationen als eine wirtschaftliche Einheit betrachtet. Da aber für die rechtliche Beurteilung eine Trennung der einzelnen unter verschiedenen Formen erfolgenden Abschlüsse notwendig ist und die zur Fortsetzung der Spekulation bestimmten Abschlüsse ohnehin schon ihrer Form nach dem Verbote unterliegen, versagt diese Argumentation, wenn es sich um das Urgeschäft allein handelt. (Der besondere Umstand, der in der soeben erwähnten Entscheidung des RG. Berücksichtigung forderte, daß die Kontrahenten ihre Geschäfte selbst als Ultimogeschäfte bezeichnet hatten, liegt hier nicht vor.) Der hier in Rede stehende Abschluß hat zu Prolongationen nicht geführt, sondern ist dadurch abgewickelt worden, daß die Parteien noch im Februar ein Gegengeschäft abgeschlossen haben, durch das der Kläger der Beklagten dieselben Effekten per Kasse verkaufte. Hiernach kann es nicht gebilligt werden, wenn das Berufungsgericht der Beklagten auch die Ansprüche versagt, die sie auf dieses Geschäft einschließlich des Gegengeschäftes gestützt hat. Das angefochtene Urteil führt nun freilich noch einen weiteren Grund an, aus dem es den Ansprüchen, die die Beklagte aus allen drei Gruppen von Geschäften herleitet, die Aufrechnungsfähigkeit versagen will. Es erklärt nämlich sämtliche Geschäfte der Parteien nach § 764 BGB. als Spiel. Ob dies für die erste und zweite Gruppe als richtig anzuerkennen ist, bedarf keiner Entscheidung, da insoweit die Bestimmungen des Börsengesetzes ausreichen, um die Gegenansprüche der Beklagten zurückzuweisen. Nicht durchgreifend aber ist der Gesichtspunkt bei dem zuletzt erörterten Geschäfte der dritten Gruppe. Da es sich hier um ein Kassageschäft handelt und zwar — wie unterstellt werden muß — um ein ernstlich gemeintes Kassageschäft, so kann von einem Börsen- oder Marktpreise der Lieferungszeit nicht die Rede sein und es ist daher nicht einzusehen, inwiefern der Vertrag in der Absicht geschlossen sein könnte, daß der Unterschied zwischen diesem und dem vereinbarten Preise vom Verlierenden an den Gewinnenden gezahlt werden sollte (RG. 52, 251). H. & P. c. T., U. v. 27. April 07, 374/06 I. — Berlin.

Binnenschiffahrtsgesetz vom 15. Juli 1895.

27. § 4 Abs. 3. BinnenSchG. Verschulden der unmittelbaren Besatzung eines geschleppten Kahnes ist zu deren Haftung in Kollisionsfällen erforderlich. Verschulden des Schleppers genügt nicht.]

Der Kahn des Erblassers der Beklagten wurde von einem Dampfer des Nebenintervenienten Spreeabwärts geschleppt und beschädigte eine Brücke der klagenden Stadtgemeinde. Deren Schadenersatzklage und die Berufung wurden abgewiesen, ebenso die Revision. Es ist davon auszugehen, daß das regelmäßig für die Bugsierung von Kähnen auf Flüssen und Kanälen geltende Vertragsverhältnis vorgelegen hat, wonach dem Führer des Dampfers die allgemeine Leitung des Schleppzuges oblag und der Kahnschiffer verpflichtet war, den Erfolg des Unternehmens durch richtiges Nachsteuern und Wahrnehmung der ihm sonst zu Gebote stehenden zweckdienlichen Maßnahmen nach Kräften zu fördern (Mittelstein, BinnenSchG. 2. Aufl. § 3 Note 6 V. 1 S. 55; Boyens in GoldschmidtsZ. 50, 81 ff.). Ein Verschulden der unmittelbaren Besatzung des Kahnes an dem Unfalle liegt nicht vor. Bei dieser Sachlage muß der Revision zugegeben werden, daß gewisse in früheren Entscheidungen dieses Senats — RG. 13, 117; 20, 84; 46, 42; 50, 33 — enthaltene Sätze in ihrer konsequenten Anwendung und Weiterverfolgung wohl dazu führen würden, die Beklagten auch im vorliegenden Falle für das in Frage kommende Verschulden des Nebenintervenienten verantwortlich zu machen. Es gilt dies besonders von den Urteilen Bd. 46, S. 42 und Bd. 50, S. 33, in denen sich der Senat im wesentlichen der in einer Entscheidung des HansOLG., abgedruckt HansGZ. 1900 Nr. 1 (s. besonders S. 3), zum Ausdruck gelangten Rechtsauffassung angeschlossen hat. Im gegenwärtigen Falle würde das etwaige Verschulden des Nebenintervenienten darin bestanden haben, daß er dem Schleppzuge eine plötzliche Wendung nach rechts gab, ohne zu bedenken, daß der Kahn derselben nicht schnell genug, um einer Kollision mit Pfahl und Brückenpfeiler zu entgehen, zu folgen vermochte. Es kann wohl nicht bezweifelt werden, daß nach den vorstehenden, für das Deutsche Seerecht zu unbestrittener Geltung gelangten Grundsätzen der Nebenintervenient in bezug auf jene Dienstverrichtung, da „ihre Ausführung auch dem Kahne zu dienen bestimmt war und für ihn Geltung hatte“, der Besatzung des letzteren zuzurechnen sein würde (vgl. RG. 20, 84), womit die Haftung der Beklagten als Eigner des Kahnes gemäß BinnenSchG. § 3 Abs. 1 begründet wäre. Nach nochmaliger Prüfung vermag der Senat indessen an der früheren Auffassung nicht festzuhalten, weil nach seiner jetzigen Überzeugung die einfache Übertragung der seerechtlichen Norm auf den Binnenschiffahrtsverkehr weder den Bedürfnissen des letzteren gerecht wird, noch mit der Bestimmung in § 4 Abs. 3 BinnenSchG. in Einklang zu bringen ist. (Wird weiter ausgeführt.) Da im vorliegenden Falle ein Verschulden der unmittelbaren Besatzung des Kahnes an dem Unfalle nicht festgestellt werden kann, sondern nur ein Verschulden des Schiffers des Schleppers hierbei in Frage kommt, ist mithin die Klage mit Recht abgewiesen und war die eingelegte Revision

kostenpflichtig zurückzuweisen. Stadtgemeinde B. c. W., U. v. 23. März 07, 378/06 I. — Berlin.

Gesetz vom 24. Mai 1861 Erweiterung des Rechtsweges betr., Reichsmilitärpensionsgesetz vom 27. Juni 1871 Tit. 10 Tl. II ALR.

28. Sind Offiziere und überhaupt Personen des Soldatenstandes „Staatsbeamte"?]

Es kann dem Berufungsgerichte zugegeben werden, daß Zweifel daran möglich sind, ob unter den „Staatsbeamten" im Sinne des ersten Abschnitts des Gesetzes vom 24. Mai 1861 betreffend die Erweiterung des Rechtsweges auch die Offiziere und überhaupt Personen des Soldatenstandes zu verstehen sind. Nachdem aber der preußische Gerichtshof zur Entscheidung der Kompetenzkonflikte vom 13. August 1870 einmal anerkannt hat, daß für Ansprüche von Offizieren aus ihrem Dienstverhältnisse der Rechtsweg durch jenes Gesetz deshalb eröffnet worden sei, weil auch sie zu den „Staatsbeamten" im Sinne seines § 1 gehörten, nachdem von jener Entscheidung ab bisher, also länger als dreißig Jahre, an dieser Auffassung festgehalten worden ist, wie sich namentlich auch aus den Materialien zu dem RMilPensG. vom 27. Juni 1871 (vgl. die Fassung des § 108 Abs. 2 des Entw. und die Vhdl. des RT. — StenB. über dessen Vhdl. 1871, 51. Sitzung vom 7. Juni 1871, S. 1078—1082 —) und aus den Bemerkungen in dem Urteile des V. ZS. des RG. vom 1. Februar 1894 (RG. 32, 118 ff.) ergibt, müßten zwingende Gründe vorliegen, wenn von dieser Rechtsauffassung abgegangen werden sollte. Daß dies aber der Fall wäre, läßt sich auch nach den Darlegungen des Berufungsgerichts und bei Berücksichtigung der überwiegend gegenteiligen Stellungnahme der Literatur nicht annehmen. Was zunächst den Sprachgebrauch des ALR. betrifft, auf den das Erkenntnis des Kompetenzgerichtshofes seine Entscheidung in erster Reihe stützt, so ist den Ausführungen des Berufungsgerichts gegenüber daran festzuhalten, daß der Tit. 10, Tl. II ALR. ebenso wie der Sprachgebrauch des gewöhnlichen Lebens zwischen „Staatsdienern" und „Staatsbeamten" nicht streng unterscheidet, sondern bald den einen, bald den anderen Ausdruck braucht, zu den Staatsdienern aber unzweifelhaft auch die „Militärbedienten" rechnet. Auch in bezug auf diese spricht es in § 3 von ihrem „Amte", und in § 68, wo zu der zweiten Gruppe der Diener des Staates, die in § 1 in Militär- und Zivilbediente geschieden sind, übergegangen wird, heißt es: „Alle Beamte des Staates, welche zum Militärstande nicht gehören, sind unter der allgemeinen Benennung von Zivilbedienten begriffen, während der Randvermerk daneben „Zivilbeamte" lautet. Unter dem Ausdrucke „alle Beamte des Staats" ist daher dasselbe zu verstehen, wie in § 1 unter Militär- und Zivilbediente, die beiden Klassen, in welche die Staatsdiener zerfallen. Aber auch wenn man den Sprachgebrauch des ALR. nicht als maßgebend für die Auslegung des in dem Gesetze vom 24. Mai 1861 gebrauchten Ausdrucks Staatsbeamte betrachtet, sondern hierfür auf denjenigen der späteren Gesetzgebung Gewicht legt, so kann auch hieraus kein entscheidendes Moment gegen die Auffassung entnommen werden, daß das Wort „Staatsbeamte" im § 1 jenes Gesetzes die Offiziere mit umfaßt. Richtig ist allerdings, daß in der überwiegenden Mehrzahl der späteren Gesetze unter diesem Ausdrucke die Offiziere nicht mitbegriffen, diese vielmehr vielfach daneben besonders genannt werden. Aber es gibt auch Gesetze der späteren Zeit, in denen das Wort „Beamte" die Offiziere mit umfaßt. Für das StGB. kann dies nach der Rechtsprechung des RG., die in dieser Beziehung noch niemals angefochten worden ist, keinem Zweifel unterliegen. Es genügt in dieser Hinsicht auf die RGSt. 20, 268; 23, 21 und 29, 18 hinzuweisen. Auch in dem Königlichen Erlasse vom 11. August 1848 heißt es: „Auf den Antrag des Staatsministeriums vom 4. d. M. bestimme ich, daß die seitherige Einrichtung, wonach einzelnen Beamten der fünfte Teil ihrer Besoldung in Gold gegen Entrichtung teils gar keines teils eines Agios von 10 Prozent gezahlt worden ist, aufhören soll, dergestalt, daß vom 1. Oktober d. J. an die Besoldungen sämtlicher Staatsdiener, sowohl im Militär und im Zivil, lediglich nach dem Nennwerte in Kourent berichtigt werden". Auch hier umfaßt das Wort „Beamte" im Eingange, wie sich aus dem folgenden ergibt, die Offiziere mit. Das gleiche gilt vom Art. 97 der preußischen Verfassung, wo die Worte „Zivil- und Militärbeamte" die Offiziere schon deshalb einschließen müssen, weil das auf Grund dieser Bestimmung erlassene Gesetz vom 13. Februar 1854 in § 6 auch ausdrücklich für Offiziere bestimmte Vorschriften enthält. Es ist demnach keineswegs zwingend ausgeschlossen, die „Staatsbeamten" im Sinne des Gesetzes vom 24. Mai 1861 als gleichbedeutend mit „Staatsdienern" aufzufassen, zu denen im weiteren Sinne unzweifelhaft auch die Offiziere gehören. Es kommt aber noch hinzu, daß die schon in dem Urteile des Kompetenzgerichtshofes herangezogene Begründung zu dem Entwurfe des ersten Abschnitts dieses Gesetzes ganz ebenso auf die Rechtsstellung der Offiziere wie auf die der Beamten paßt und daß auch das Bedenken, daß aus der Rücksicht auf die Disziplin bei der Freigabe des Rechtsweges für die Ansprüche der Offiziere aus ihrem Dienstverhältnisse entnommen werden könnte, schon in dem Erkenntnisse jenes Gerichtshofes zutreffend widerlegt ist, weil die Entscheidung der Gerichte nicht gegen die Anordnung eines vorgesetzten, sondern gegen eine solche der Militärverwaltung, insbesondere der Intendantur, angerufen wird. Endlich aber ist auch nicht ohne Bedeutung, daß in der Schrift des damaligen Appellationsgerichtsrats Sydow über die Zulässigkeit des Rechtsweges und die Kompetenzkonflikte, auf die in dem Berichte der Kommission des Abgeordnetenhauses über den Entwurf jenes Gesetzes verwiesen worden ist, auf S. 7 auch der Inhalt der Kabinettsordre vom 28. Oktober 1836 mitgeteilt ist, durch die der Rechtsweg für Ansprüche aus militärischen Dienstverhältnissen ausdrücklich verschlossen worden war, und daß jene Stelle des Kommissionsberichts die in dieser Schrift S. 6—8 bezeichneten Bestimmungen als durch den § 8 des neuen Gesetzes aufgehoben bezeichnet. v. T. c. Reichsmilitärfiskus, U. v. 9. April 07, 323/06 III. — Berlin.

Literaturbesprechung.

Systematische Rechtswissenschaft. Von R. Stammler, R. Sohm, K. Gareis, V. Ehrenberg, L. v. Bar, L. v. Seuffert, F. v. Liszt, W. Kahl, P. Laband, G. Anschütz, E. Bernatzik, F. v. Martitz. Tl. II Abt. VIII des Werkes: Die Kultur

der Gegenwart, ihre Entwicklung und ihre Ziele. Herausgegeben von Paul Hinnenberg, Berlin und Leipzig, Teubner 1906 X, LX, 526 S., geh. 14, in Leinw. geb. 16 Mark.

Das große Unternehmen „Kultur der Gegenwart", von dem die systematische Rechtswissenschaft ein Teil ist, will in allgemein verständlicher Sprache aus der Feder der geistigen Führer unserer Zeit eine systematisch aufgebaute, geschichtlich begründete Gesamtdarstellung unserer heutigen Kultur bieten.

Für die Rechtswissenschaft haben diese Arbeit die im Titel namhaft gemachten Gelehrten übernommen und mit der für die Träger solcher Namen selbstverständlichen Vollendung ausgeführt.

Einer allgemeinen das Wesen des Rechts und der Rechtswissenschaft im allgemeinen behandelnden Einleitung aus der Feder Stammlers folgen die einzelnen Teilgebiete, das Privatrecht in vier Abschnitten (Bürgerliches Recht von Sohm, Handels- und Wechselrecht von Gareis, Versicherungsrecht von Ehrenberg, Internationales Privatrecht von Bar), das Zivilprozeßrecht von Seuffert, das Straf- und Strafprozeßrecht von Liszt, das Kirchenrecht von Kahl, das Staatsrecht von Laband, das Verwaltungsrecht von Anschütz, Polizei und Kulturpflege von Bernatzik, das Völkerrecht von Martitz. Den Abschluß bildet eine Abhandlung Stammlers über die Zukunftsaufgaben des Rechts und der Rechtswissenschaft.

Das Werk wird nicht nur dem gebildeten Laien eine lautere Quelle der Belehrung bilden, sondern dem in der Praxis stehenden Juristen, der sich an dem Jungbrunnen der Wissenschaft zu erquicken den Willen hat, einen vollen Genuß bereiten. N.

Grundlegende Entscheidungen.

Entsch. Nr. 1 unterstellt die Forderungen der Unternehmer von Bauausführungen aus einem Bauentreprisevertrag der kurzen Verjährung aus § 196 BGB., wenn der Unternehmer Handwerker ist, entgegen einer früheren Reichsgerichtsentscheidung.

Eine Auflassungserklärung hatte das Gesamtgrundstück zum Gegenstande, obwohl die Parteien eine Parzelle von der Veräußerung ausschließen wollten. Die Auflassungserklärung bedarf nach Entsch. Nr. 2 nicht der Anfechtung, weil hier nicht Irrtum in dem Sinne vorliegt, daß der Erklärungsempfänger die Übereinstimmung von Wille und Erklärung nicht kennt, sondern beide Parteien befinden sich übereinstimmend in dem Irrtum, durch die abgegebene Erklärung ihren übereinstimmenden Willen ausgedrückt zu haben. Hierdurch wird die eigentumübertragende Wirkung der Auflassung in Ansehung der Teilparzelle ohne weiteres ausgeschlossen.

Entsch. Nr. 4 beurteilt das Verhältnis einer bestehenden Abrede über die Verwendung von Zahlungen des Schuldners auf einen bestimmten von mehreren Schuldposten zu dem nach § 366 BGB. dem Schuldner gewährten Rechte der Bestimmung der zu tilgenden Schuld.

In Entsch. Nr. 6 gibt der 6. Zivilsenat zugunsten der vom 7. Senat vertretenen Meinung seine Ansicht über die Bedeutung der kurzen Verjährung der Gewährleistungsansprüche beim Werkvertrage auf, indem auch er jetzt annimmt, daß sich diese Verjährungsvorschrift nicht auf Ansprüche aus Verschulden bei der Herstellung des Werkes bezieht.

Entsch. Nr. 13 erfordert für den Begriff des Tierhalters das Tatbestandsmerkmal des eigenen Interesses an der Tierhaltung und verneint deshalb die Tierhaltereigenschaft einer Landwirtschaftskammer, die im Interesse ihrer Mitglieder den Verkauf von Schlachtvieh besorgt.

Entsch. Nr. 14 läßt ein obligatorisch wirksames Zurückbehaltungsrecht an einem Hypothekenbrief zu und hält die unter Übergabe des Hypothekenbriefs erfolgende wegen Formmangels unwirksame Verpfändung der Hypothek als Bestellung eines obligatorischen Zurückbehaltungsrechts an dem Briefe gemäß § 140 BGB. aufrecht.

Die Verjährung des Pflichtteilsanspruchs beginnt nach § 2332 BGB. mit der Kenntnis des Verletzten von der sein Pflichtteilsrecht beeinträchtigenden Verfügung. Nach Entsch. Nr. 15 kommt es auf die Art der Kenntnisnahme nicht an, so daß die Verjährungsfrist auch schon vor der amtlichen Verkündung der Verfügung laufen kann. N.

Berliner Anwalt-Verein.

Der Vorstand des Vereins versendet an seine Mitglieder das nachstehende Schreiben, das auch für die auswärtigen Kollegen von Interesse sein wird. Ihre Mitwirkung bei der Sammlung des Materials wird durchaus erwünscht sein. Das Schreiben lautet:

Jeder unserer Kollegen dürfte in seiner Praxis Beobachtungen über Wirkungen, Mängel und Lücken unseres Rechts und seiner Anwendung machen, die er im Interesse der Allgemeinheit gern einer der Sammlung und Verwertung solcher Beobachtungen dienenden Stelle mitteilen würde. Der Vorstand des Berliner Anwalt-Vereins hat eine solche Sammelstelle eingerichtet und ersucht Sie, von dieser Einrichtung einen möglichst ausgiebigen Gebrauch zu machen und auch andere Kollegen hierzu zu veranlassen.

Die Sammlung des großen und wertvollen Materials, das sich der Rechtsanwaltschaft bei ihrem steten Verkehr mit Rechtsuchenden aus allen Volksklassen, mit Gerichten und Behörden in Rechtsangelegenheiten aller Art bietet, wird sich als wertvolle Quelle zur Erkenntnis der Einwirkung unserer Rechtsordnung auf die Lebensverhältnisse sowie als eine notwendige Ergänzung der oft genug ohne Zuziehung der Rechtsanwaltschaft erfolgenden Berichterstattung der Behörden, insonderheit der Justizbehörden erweisen.

Das von der Rechtsanwaltschaft zu sammelnde Material zur Frage der Gerichtsorganisation, (insbesondere auch in Berlin), über die Gründe der Terminsvereitelungen im Zivilprozesse, über die Gestaltung der Rechtsmittel im Zivil- und Strafprozeß, über die Mängel der Voruntersuchung und die ungenügende Stellung des Verteidigers, über Mißstände im Sachverständigenwesen usw. wird noch andere Gesichtspunkte eröffnen als die von den Behörden erstatteten Berichte. Aber auch auf dem Gebiete des materiellen Privat-, Straf- und Verwaltungsrechts wird sich oft genug Gelegenheit zur Mitteilung von Tatbeständen bieten, welche die Nachteile zeigen, die mit einzelnen Vorschriften des geltenden Rechts oder ihrer Anwendung verbunden sind. Man denke beispielsweise an das Rechtsverhältnis des Vor- und Nacherben, an die Regelung der Eigentümerhypothek, an die Überspannung der an öffentliche Bekanntmachungen geknüpften Fiktionen, an die Härten und Unzuträglichkeiten im Kosten- und Gebührenwesen und dergl. mehr. Jede für die Rechtspflege wichtige Erfahrung, die auf einem dieser Gebiete gemacht wird, soll von der Sammelstelle verwertet werden. Mitteilungen darüber werden um so erwünschter sein, je zahlreicher und je präziser sie erfolgen. Soweit es sich dabei um Angelegenheiten handelt, in denen Akten einer Behörde vorhanden sind, werden sie tunlichst unter Angabe des Aktenzeichens erbeten. Die Nachrichten werden selbstverständlich nur zu allgemeinen Zwecken und in allgemeiner Form verwendet, so daß weder der Einsender noch die an der Rechtsangelegenheit beteiligten Personen namhaft gemacht werden.

Wir erwarten mit Zuversicht, daß unsere Berufsgenossen es als ihre Standespflicht erachten werden, unsere der Förderung der gesamten Rechtspflege dienenden Bestrebungen eifrigst zu unterstützen.

Die Mitteilungen bitten wir an Herrn Justizrat Dr. Hugo Neumann, Berlin W. 35, Potsdamerstraße 118 zu richten.

Der Vorstand des Berliner Anwalt-Vereins.

Für die Redaktion verantwortlich: Justizrat Dr. Hugo Neumann in Berlin W. 35. Potsdamer Straße 118.
Druck: W. Moeser Buchdruckerei in Berlin S. 14.

№ 12 (Bogen 44 bis 47). Berlin, 15. Juni 1907. [36. Jahrgang.] 345

Juristische Wochenschrift.

Organ des deutschen Anwalt-Vereins.

Herausgegeben von

Justizrat Dr. Hugo Neumann,

Rechtsanwalt beim Kammergericht und Notar, Berlin W. 35.

Verlag und Expedition: W. Moeser Buchhandlung, Berlin S. 14, Stallschreiberstraße 34. 35.

Preis für den Jahrgang 25 Mark, einzelne Nummern pro Bogen 80 Pfg. Inserate die 2gespaltene Petitzeile 50 Pfg. Bestellungen übernimmt jede Buchhandlung und Postanstalt sowie die Expedition Berlin S. 14, Stallschreiberstr. 34. 35.

Vereinsnachrichten.

Die Mitgliederversammlung des deutschen Anwaltvereins (ordentlicher Anwaltstag) wird auf

11. und 12. September 1907, Vormittags 9 Uhr

nach Mannheim im Versammlungslokal des „Rosengartens" (städtische Festhalle) berufen.

Tagesordnung:

1. Rechnungslegung und Entlastung des Vorstandes.
2. Neuwahl von 4 Vorstandsmitgliedern.
   Nach § 8 der Satzungen scheiden infolge Auslosung aus die Herren Justizrat Dr. Eugen Fuchs in Berlin, Justizrat Karl Eckert in München, Rechtsanwalt Dr. Schall und Justizrat Dr. Langbein in Leipzig.
3. Herabsetzung des Mitgliederbeitrags auf 15 Mark jährlich. Änderung des § 3 der Satzungen.
   Berichterstatter: Justizrat Dr. Deiß in Leipzig.
4. Erörterung und Beschlußfassung über Änderungen des Gerichtsverfassungsgesetzes, der Zivilprozeßordnung und der Gebührenordnung für Rechtsanwälte im Hinblick auf die geplante Justizreform.
5. Empfiehlt sich eine gesetzliche Regelung der Rechtsverhältnisse zwischen Anwalt und Klienten?
   Berichterstatter: Rechtsanwalt Dr. Bloch I in München.
6. Empfiehlt es sich, dem § 63 der Rechtsanwaltsordnung einen Absatz 3 anzufügen des Inhalts:
   „Wegen leichter Verfehlungen eines Rechtsanwalts kann der Vorstand ohne Einleitung des im § 67 ff. der RAO. vorgeschriebenen Verfahrens eine Warnung, eine Mißbilligung oder eine Geldstrafe bis 100 Mark aussprechen. Der Rechtsanwalt, gegen den vom Vorstande eine solche Strafe ausgesprochen wird, hat das Recht, innerhalb einer Notfrist von einer Woche seit der Zustellung des Beschlusses des Vorstandes, bei diesem Anträge auf Entscheidung durch das Ehrengericht zu stellen."
7. Nach § 6 Nr. 2 Abs. 2 der Satzungen: der Antrag der Herren Rechtsanwalt Schroeder in Hohensalza und Genossen
   a) der erste Satz des Abs. 1 des § 7 der Satzungen des Deutschen Anwaltvereins wird gestrichen und an seine Stelle tritt folgende Bestimmung:
      Der Vorstand besteht aus 15 Mitgliedern; von diesen dürfen höchstens 12 solche Rechtsanwälte sein, die ihren Wohnsitz an einem Orte haben, der Sitz eines Kollegialgerichts (Reichsgericht, Oberstes Landesgericht, Oberlandesgericht, Landgericht) ist.
   b) Im Falle der Annahme des Antrages zu a:
      Im Satz 2 des ersten Absatzes des § 7 werden die Worte: „Diese wählen aus ihrer" gestrichen und an ihre Stelle die Worte: „Der Vorstand wählt aus seiner" gesetzt.
   c) Im Falle der Annahme des Antrages zu a:
      die danach erforderlichen Wahlen vorzunehmen.

Leipzig, den 10. Juni 1907.

Der Vorstand des Deutschen Anwaltvereins.

Erythropel,

Geheimer Justizrat, Vorsitzender.

Hülfskasse für deutsche Rechtsanwälte.

Die Anwaltskammer im Bezirke des Oberlandesgerichts zu Hamm hat der Kasse abermals eine Beihülfe von 3000 Mark gewährt. Der Kammer und ihrem Vorstande ist für die reiche Beihülfe der aufrichtigste Dank ausgesprochen worden.

Zur Ruhegehaltskassenfrage.

I.

Ruhegehaltskasse und Hilfskasse (Bericht vom Leipziger Kriegsschauplatz).

Von Justizrat Dr. Harnier, Cassel.

Am 20. Januar d. J. traten in Leipzig einige 40 Rechtsanwälte zusammen und errichteten durch Abschluß eines entsprechenden Vertrags die von den Kollegen Elze und Genossen geplante Ruhegehalts-, Witwen- und Waisenkasse. Dabei wurde mitgeteilt, daß auf Grund des den Kollegen zugesandten Aufrufs bereits 360 vorläufige Anmeldungen eingegangen seien. Zum alleinigen Vorstand der Kasse wurde vorläufig Herr Rechtsanwalt Schall in Leipzig bestellt; ebenso wurde ein erster Aufsichtsrat, bestehend aus 7 Mitgliedern mit Herrn Justizrat Elze als Vorsitzenden gewählt.

An diese Gründungsverhandlung schloß sich sodann die außerordentliche Generalversammlung der Hilfskasse, welche berufen war, um über die Überweisung von einer halben Million aus dem von ihr angesammelten Kapital an die neue Kasse Beschluß zu fassen.

Bekanntlich ist diese Kapitalüberweisung eine der Bedingungen, unter denen die neue Kasse nur ins Leben treten könnte.

Diese Generalversammlung nahm demnächst einen recht stürmischen Verlauf. Es waren wohl an 150 Kollegen aus allen Teilen Deutschlands, von Tilsit bis Schlettstadt, erschienen, und wenn auch die Mehrheit bereit war, dem gestellten Antrag zuzustimmen, so dürfte doch die satzungsmäßig erforderliche Zweidrittelmehrheit für diesen Antrag nicht vorhanden gewesen sein.

Zur endgültigen Beschlußfassung kam es nur über die seither streitige Frage, ob in den Generalversammlungen der Hilfskasse Vertretung durch Vollmacht zugelassen werden solle oder nicht. Diese nach Inhalt des maßgebenden sächsischen Gesetzes und der Satzungen zweifelhafte Frage wurde mit Zweidrittelmehrheit dahin entschieden, daß in Zukunft eine Vertretung durch Bevollmächtigte zulässig sein soll, daß aber ein Bevollmächtigter höchstens 20 Kollegen und zwar aus demselben Kammerbezirk vertreten dürfe. Damit war wenigstens der Versuch des Herrn Kollegen Kolsen, welcher mit 296 Vollmachten gekommen war, um die Versammlung zu majorisieren, beseitigt und dessen Wiederholung für die Zukunft unmöglich gemacht.

Zur Sache selbst endigte die eingehende und, wie gesagt, teilweise sehr erregte Debatte mit der fast einstimmigen Annahme des Antrags, die Beschlußfassung bis zu der Generalversammlung zu vertagen, welche in Verbindung mit dem nächsten Anwaltstag im Herbst d. J. in Mannheim stattfinden wird.

Dieser Antrag war nämlich von Herrn Geheimen Justizrat Erythropel, dem verehrten Vorsitzenden des Deutschen Anwaltvereins, der sich als warmer Anhänger der neu zu gründenden Kasse bekannte, dringend empfohlen und schließlich auch von Herrn Kollegen Elze mitgestellt.

Bei der demnächstigen Verhandlung in Mannheim wird es sich also zeigen müssen, ob diejenigen Kollegen, welche zwar für die neue Kasse sind, aber die Beschlußfassung darüber z. Zt. ausgesetzt wissen wollten, ausreichen werden, um die bereits jetzt wohl vorhandene Mehrheit für die neue Kasse zu der erforderlichen Zweidrittelmehrheit zu machen.

Inzwischen aber wird es erwünscht sein, zumal ja jetzt eine Vertretung, wenn auch in verständiger Begrenzung, zugelassen ist, daß sich die Kollegen mit der Frage, die nun doch endlich einmal ausgetragen werden muß, noch einmal in aller Ruhe und Gründlichkeit beschäftigen.

Die Leipziger Verhandlungen ließen meiner Auffassung nach wenigstens bei einem Teil der Redner die allseitige gründliche Erwägung vermissen. Sie zeigten, daß wir Anwälte glänzend zu plaidieren verstehen, wenn wir uns unserem Berufe entsprechend in eine bestimmte Auffassung einer Frage einmal hineingedacht und mit ihr identifiziert haben. Dagegen schien es mir bei manchen der Redner doch an der objektiven Würdigung der für den entgegengesetzten Standpunkt geltend gemachten Gründe teilweise zu fehlen.

Deshalb mögen mir die nachfolgenden kurzen Betrachtungen vom Kriegsschauplatz gestattet sein, die vielleicht zu einer Klärung und Versöhnung der widerstrebenden Meinungen beitragen können.

Unter den Gründen gegen die geplante Kapitalüberweisung stand oben an die Besorgnis, daß auf diese Art die seitherige Hilfskasse geschädigt, daß ihr „das Rückgrat gebrochen" werden könne. Demgegenüber muß darauf hingewiesen werden, daß nach den jetzigen Satzungen das gesamte Zinsaufkommen des angesammelten Kapitals lediglich und allein zur Kapitalvermehrung zu verwenden ist. Solange also die Kasse besteht, ist noch niemals ein Pfennig hiervon zu Unterstützungen verwandt worden und solange sie unter den gleichen Satzungen weiter besteht, ist dies auch für die Zukunft vollkommen unmöglich. Würde also wirklich von dem Kapital von jetzt 1135000 Mark eine halbe Million weggenommen, so wird dadurch auch in Zukunft dem Zwecke der Hilfskasse zunächst nichts entzogen, umgekehrt aber wird damit, daß ja gleichzeitig die Ansammlung eines Kapitals aus den Satzungen der Kasse ausscheiden soll, erreicht, daß nunmehr die gesamten Einnahmen der Kasse zu Hilfszwecken Verwendung finden können. Die für Unterstützungszwecke verfügbare Summe würde sich also erhöhen um die Zinsen des der Kasse verbleibenden Kapitals von rund 600000 Mark mit rund 20000 Mark, um das Viertel der Mitgliederbeiträge, welches seither kapitalisiert werden mußte, mit rund 25000 Mark und um die Hälfte der Schenkungen und Beihülfen der Anwaltskammern, welche ebenfalls seither kapitalisiert werden mußten, mit rund 17250 Mark, eine Erhöhung von insgesamt jährlich über 60000 Mark.

Der Gedanke eines Massenaustritts aus der Hilfskasse ist ja erfreulicherweise von allen Rednern auf das Lebhafteste zurückgewiesen. In der Tat ist ja auch nicht der geringste Grund dafür einzusehen, warum ein Kollege einen bisher geleisteten Jahresbeitrag zu Unterstützungszwecken für die Zukunft deshalb verweigern sollte, weil er eine Ruhegehalts- oder Witwen- und Waisenversicherung abschließt.

Aber selbst wenn man annehmen wollte, was ich für ganz ausgeschlossen halte, daß von den rund 5000 Mitgliedern der Hilfskasse 1000 ihr den Rücken kehren sollten, so würde der Ausfall von 20000 Mark angesichts des oben berechneten

Zugangs von über 60000 Mark nicht in Betracht kommen und die Hilfskasse gleichwohl in Zukunft weit leistungsfähiger sein als bisher.

Ein zweiter Grund, der allerdings mit diesem ersten in merkwürdigem Widerspruch steht, war der, daß nach den gültigen Satzungen ja der ganze Kapitalgrundstock der neu zu bildenden Ruhegehaltskasse zu überweisen und die Hilfskasse aufzulösen sei. Da man nun nach dem gemachten Vorschlag der neuen Kasse nur 500000 Mark überweisen und die Hilfskasse weiter bestehen lassen wolle, so könne diese neue Kasse unmöglich der von den Satzungen ins Auge gefaßten Ruhegehaltskasse entsprechen.

Demgegenüber kommt in Betracht, daß bei Gründung der Hilfskasse die Verfasser der Satzungen unmöglich ein klares Bild von der Entwickelung haben konnten, welche die Angelegenheit im Verlaufe von mehr als 20 Jahren nehmen würde. Heute herrscht wohl Einstimmigkeit unter den Kollegen darüber, daß, einerlei, welche neue Ruhegehalts- usw. Kasse ins Leben treten mag, unter allen Umständen die Erhaltung der Hilfskasse eine zwingende Standespflicht ist; einmal mit Rücksicht auf die mehr als 400 Unterstützungen, die sie zur Zeit jährlich zahlt und die doch unter keinen Umständen mit einem Schlage wegfallen können, sodann aber mit Rücksicht darauf, daß auch in Zukunft, selbst wenn eine neue Kasse alle Berufsgenossen vereinigen sollte, noch zahlreiche Fälle eintreten müssen, in denen eine außerordentliche Hilfe notwendig sein wird. Ich erinnere allein an die bei der jetzt geplanten Kasse vorgesehene 5 jährige Karenzzeit.

Kommt man also hierdurch zu der Überzeugung, daß man bei Abfassung der Satzungen sich geirrt hat, so kann doch die Folge davon nicht die sein, daß man nun die Hilfskasse mit unveränderten Satzungen bis zu unbestimmter Zeit weiter bestehen läßt, sondern nur die, daß man die Satzungen, wie vorgeschlagen, zeitgemäß ändert.

Ein dritter Grund, der von den Gegnern lebhaft ins Gefecht geführt wurde, war die Behauptung, daß ja nach den Satzungen die Kapitalzuwendung an eine allgemeine Ruhegehalts- usw. Kasse erfolgen solle, daß aber die jetzt geplante Kasse keine solche allgemeine Kasse sei.

Auch hier gilt das vorhin Gesagte, daß nämlich die Verfasser der Satzungen sich über die Beschaffenheit dieser ihnen vorschwebenden allgemeinen Kasse ganz zweifellos ein klares Bild nicht gemacht haben und nicht machen konnten. Eines scheint sicher mit dem Begriff der allgemeinen Kasse verbunden zu sein, nämlich der Gegensatz gegen eine nur zu Unterstützungszwecken in Notfällen bestimmte Hilfskasse. Es sollte den Mitgliedern dieser geplanten allgemeinen Kasse zweifellos Ruhegehalt, Witwen- und Waisenpension als ein Recht, folglich unabhängig von dem Nachweise der Bedürftigkeit gewährt werden.

Unzweifelhaft ist weiter, daß keine Kasse der Welt je imstande sein wird, ein Kapital anzusammeln, dessen Zinsen zur Gewährung solcher Ruhegehalts-, Witwen- und Waisengelder ausreichen könnten.

Wenn man sich die Kapitalansammlung auch noch so lange, vielleicht über 100 Jahre fortgesetzt denkt, so kann ein solches Kapital doch niemals ausreichen, um darauf ohne weitere versicherungstechnische Grundlagen die Verpflichtung zu gründen, allen Angehörigen des Standes, deren Zahl sich in der fernen Zukunft natürlich auch nicht annähernd berechnen läßt, Ruhegehalt, Witwen- und Waisengeld in irgend einer bestimmten Höhe zu geben.

Bei einer jeden Kasse, mag sie Zwangskasse oder freiwillige Kasse sein, wird vielmehr unter allen Umständen ein Beitrag der Versicherten erhoben werden müssen und wird unter allen Umständen die Höhe der kraft festen Rechtes zu gewährenden Rente in einem gewissen, versicherungstechnisch zu bemessenden Verhältnis zu den von den einzelnen zu leistenden Beiträgen stehen müssen. Eine Kasse ohne Beiträge, aber mit festen Rechten ist undenkbar.

Nun ist doch das eine nach der geschichtlichen Entwicklung der Hilfskasse ganz zweifellos klar, daß die Verfasser der Satzungen seiner Zeit nicht an Errichtung einer Zwangskasse gedacht haben, und weiter ist auch ganz zweifellos nach den Verhandlungen der letzten Jahre, daß eine Zwangskasse unter keinen Umständen geschaffen werden kann. Denn wenn überhaupt die Reichsregierung sich zur Vorlage eines dahingehenden Gesetzentwurfes entschließen sollte, so hat sie doch keinen Zweifel darüber gelassen, daß dies nur auf einen einmütigen Antrag der gesamten deutschen Anwaltschaft in Frage kommen könnte, und daß eine derartige Einmütigkeit nicht zu erzielen ist, das dürfte doch auch den leidenschaftlichsten Anhängern der Zwangskasse klar geworden sein. Es bleibt also nichts anderes möglich, als eine auf versicherungstechnischen Grundsätzen aufgebaute freiwillige Versicherungskasse, und eine solche liegt ja jetzt vor. — Daraus ergibt sich also die gegenwärtige Lage:

Soll unter der allseits als notwendig erkannten Erhaltung der Hilfskasse im übrigen dieser neuen Kasse die für ihre Entstehung erforderliche Summe zur Verfügung gestellt werden oder soll alles beim alten bleiben?

Auch ich bin durchaus nicht mit allen Einzelheiten der Satzungen der neuen Kasse einverstanden. So wie sie vorliegen, sind sie beeinflußt durch den meines Erachtens unrichtigen Ausgangspunkt, welchen die Anregung des Kollegen Kolsen für die ganze Sache gewählt hatte. — Ich würde es bei weitem vorgezogen haben, wenn an Stelle des Systems: feste Prämien und je nach Beitrittsalter und Beitrittsdauer schwankende Renten, das umgekehrte System: feste Renten und je nach Beitrittsalter schwankende Prämien, gewählt wäre. Ich bescheide mich aber in dieser Hinsicht und überlasse die Weiterentwicklung der Sache der Zukunft, denn die Überzeugung habe ich: Fällt auch jetzt wieder die ganze Sache ins Wasser, dann werden sich auf absehbare Zeit keine Männer finden, die sich von neuem zu einer solchen riesenhaften Sisyphusarbeit bereit erklären.

Es wird also die Frage dann nur die sein: ob wir bis in eine nebelhafte Zukunft hinein fortfahren wollen, Gelder auf Gelder zu häufen, um einen Kapitalstock zu vermehren, über dessen Höhe und Verwendung wir uns heute nicht einigen können und über den sich voraussichtlich unsere Nachkommen ebensowenig einigen werden; oder aber, ob wir etwa die Kapitalansammlung zur Schaffung einer Ruhegehalts- usw. Kasse aus den Satzungen der Hilfskasse überhaupt streichen wollen und unter Verzicht auf jede Ruhegehaltskasse uns lediglich auf die Weiterführung der Hilfskasse beschränken wollen. Dazu wäre ja dann freilich die seitherige Kapitalansammlung nicht erforderlich gewesen.

Meiner Überzeugung nach aber sind die Vorteile der neu gegründeten Ruhegehalts- usw. Kasse im Vergleich zu allen anderen ähnlichen Versicherungsanstalten so groß, daß kein Zweifel darüber bestehen kann, daß sie unserem Stande, wenn sie ins Leben tritt, dauernd zum Segen gereichen muß und wird.

Mein Wunsch geht also dahin, daß überall im deutschen Vaterland die verehrten Kollegen im Laufe der nächsten Monate die Angelegenheit recht eingehend und unter recht sorgfältiger Berücksichtigung der Satzungen der Hilfskasse und der seitherigen Vorverhandlungen vorurteilslos prüfen wollen.

Vielleicht benutzen aber auch die Organe der neu geschaffenen Ruhegehalts- usw. Kasse diese bis zum Herbst bevorstehende Pause, um etwa zahlenmäßig die Unterschiede der Beiträge und Renten dieser Kasse von anderen bestehenden Versicherungsmöglichkeiten klarzulegen. Man hört oft umgekehrt die Behauptung, daß andere Versicherungsanstalten, z. B. der Breslauer Pensionsverein, weit günstigere Bedingungen, höhere Renten gegen niedrigere Beiträge, bieten. Es wird festgestellt und öffentlich klargelegt werden müssen, ob dies richtig ist und bejahenden Falls, worauf es beruht. Denn nur wenn die neue Kasse unserm Stande wirkliche Vorteile bietet, kann sie auf dauernde Teilnahme rechnen!

II.

Irrungen, Wirrungen.

Von Justizrat Adolf Weißler, Halle.

Die Frage unserer Ruhegehaltskasse ist nachgerade in einem Stadium angelangt, welches denen Recht zu geben scheint, die da behaupten, daß in den Händen der Juristen die klarste Sache verwirrt werde. Das schöne Werk, dessen Zustandekommen in der einen oder anderen Form von allen Seiten gewünscht wird, ist durch eine Masse unnützer Rechtsfragen, durch Mißverständnisse und persönliche Empfindlichkeiten so belastet worden, daß es zu versinken drohte. Es erscheint geboten, den Gang der Ereignisse sich einmal zu vergegenwärtigen und den status causae et controversiae klarzulegen.

Die Arbeiten für unsere Kasse reichen sehr weit zurück. Es war im Jahre 1883, als der Deutsche Anwaltverein die erste Abstimmung der Rechtsanwaltschaft über Einführung einer Ruhegehaltszwangskasse veranlaßte, deren Ergebnis den Berichterstatter, unsern unvergeßlichen Mecke, zu dem von ihm bis zuletzt festgehaltenen Urteil veranlaßte, daß einem sehr großen Teile der Rechtsanwaltschaft der Zwang widerstrebe, ihm daher eine Zwangskasse nicht aufgedrängt werden dürfe, daß dagegen eine Unterstützungskasse gegründet werden möge, die zugleich den Grundstock für eine später zu bildende Ruhegehaltskasse bilden könne. Demzufolge wurde auf Grund eines am 7. Juni 1884 gefaßten Beschlusses des Dresdner Anwaltstages die Hilfskasse für Deutsche Rechtsanwälte gebildet, deren Zweck nach Nr. 2 ihrer Satzungen ist:

a) den zur Gründung einer allgemeinen Ruhegehaltskasse für deutsche Rechtsanwälte und einer Witwen- und Waisengeldkasse für die Hinterlassenen deutscher Rechtsanwälte erforderlichen Kapitalgrundstock anzusammeln,

b) bis zur Wirksamkeit dieser Kasse dienst- und erwerbsunfähig gewordene deutsche Rechtsanwälte sowie deren Hinterlassene durch Geldbeihilfen zu unterstützen.

Die also gegründete Hilfskasse machte 1889 statistische Erhebungen über die Ruhegehaltsfrage und ließ von Dr. Wolf ein versicherungstechnisches Gutachten ausarbeiten, welches die Errichtung der Kasse sofort in Angriff zu nehmen empfahl. In seinem Geschäftsberichte für 1890 sprach sich jedoch Mecke dagegen aus, weil das Ziel der Kasse sein müsse die Versicherung aller deutschen Anwälte nach einem billigen Durchschnittssatze ohne Wartezeit, ohne ärztliche Untersuchung. Dieses Ziel dachte er in folgender Weise zu erreichen:

> Wenn die Hilfskasse ein Kapital von Millionen darzubieten vermag, wird sich die Geneigtheit der Standesgenossen, sich alle zu beteiligen, schon von selbst einstellen.

Er empfahl zunächst weiter zu sparen und die statistischen Ermittelungen fortzusetzen.

Dies geschah denn auch. Aber schon am 12. September 1894 beschloß die Generalversammlung der Hilfskasse, ihren Vorstand mit Vorbereitung einer allgemeinen Ruhegehaltskasse zu beauftragen. Demgemäß arbeitete der Vorstand gemeinschaftlich mit dem Vorstande des Deutschen Anwaltvereins Entwürfe für eine Zwangskasse und für eine freie Kasse aus, die gedruckt, mit ihrer Unmasse von Anlagen einen Folioband füllten. Die Anwaltskammern haben darüber beraten. Wiederum zeigte sich die Anwaltschaft in der Zwangskassenfrage vollkommen gespalten und Meckes Schlußbericht 1897 wußte nichts anderes vorzuschlagen als den Ausbau der Hilfskasse zu einer reinen Unterstützungskasse.

Aber die Sache wollte durchaus nicht zur Ruhe kommen. 1900 veranstaltete Kolsen-Berlin auf eigene Faust eine Umfrage bei mehreren hundert Berliner Kollegen, veröffentlichte in der JW. 1900, 817 die Ergebnisse und legte zusammen mit anderen dem Danziger Anwaltstage von 1901 einen neuen Entwurf von Satzungen einer Zwangskasse vor.

Der Anwaltstag nahm mit großer Mehrheit einen Antrag Behrendt (Danzig) an, der grundsätzlich einer Zwangskasse zustimmte, und es wurde eine Kommission zur Ausführung dieses Beschlusses gewählt, die unter Vorsitz von Elze (Halle) den Entwurf einer Zwangskasse mit 300 Mark Jahresbeitrag fertigstellte. Der starke Widerspruch jedoch, den dieser fand, sowie die zahlreich eingegangenen Gegenvorschläge auf weiteren Ausbau der Hilfskasse bewogen die Kommission, dem Straßburger Anwaltstage von 1903 nur den Antrag auf Vertagung und weitere Stoffsammlung zu unterbreiten, der dann auch angenommen wurde.

Es wurde nun weiter gearbeitet, eine neue Statistik aufgenommen und schließlich ein Doppelentwurf aufgestellt, der Zwangskasse und freie Kasse zur Wahl stellte, ganz besonders deshalb, weil die maßgebenden Regierungsinstanzen sich gegen eine Ausdehnung der Zwangsversicherung auf die wohlhabenden Kreise ausgesprochen hatten. Auf dem Hannoverschen Anwaltstage von 1905 stellte dennoch die Kommission den Zwangskassenentwurf in die erste Reihe. Er wurde mit 155 gegen 105 Stimmen abgelehnt. Dagegen wurde einstimmig beschlossen, die freie Kasse nach dem vorgelegten Entwurfe zu

gründen und die Hilfskasse zu ersuchen, den von ihr angesammelten Kapitalgrundstock dieser Kasse ganz oder zum Teil zu überweisen.

Somit schien es endlich Ernst zu werden. Da trat alsbald nach dem Hannoverschen Anwaltstage Kolsen, der 1904, wesentlich für den Gedanken der Zwangskasse, die „Deutsche Rechtsanwaltszeitung" gegründet hatte, mit dem Plane auf Einberufung eines außerordentlichen Anwaltstages hervor, der den Beschluß des Hannoverschen aufheben und den Zwangskassenentwurf annehmen sollte. Dazu bedurfte er der Zustimmung des zehnten Teils der Vereinsmitglieder. Er begann die Stimmen zu sammeln. Sie gingen, wie er klagte, sehr langsam ein. Erst Mitte 1906, nach etwa 8 Monaten, waren ihrer 550 beisammen, nicht voll das erforderliche Zehntel, immerhin so viel, daß der Vorstand des Anwaltvereins sich bereit erklärte, die Anträge auf die Tagesordnung des für 1907 in Aussicht stehenden ordentlichen Anwaltstages zu setzen.

Man stand nun vor der Frage, ob gegenüber dieser neuen Bewegung die zu Hannover beschlossene Gründung wiederum aufzuschieben sei. Man entschied sich für Nein. Seit 25 Jahren wurde an dem Werke gearbeitet. In hunderten von Versammlungen der Anwaltskammern, der Ortsverbände, der Vorstände war es durchgesprochen, in massenhaften Zeitschriftaufsätzen erörtert worden. Ströme von Tinte waren geflossen, Berge von Akten aufgeschichtet. Es war Zeit, höchste Zeit, die Debatte zu schließen. Das war die Meinung auch derer, die, wie ich, in Hannover für die Zwangskasse gestimmt hatten, das mußte die Meinung der ungeheuren Mehrheit der Rechtsanwaltschaft sein. Das Zeugnis darüber lag vor in dem einstimmigen Beschlusse des Hannoverschen Anwaltstages und in dem Mißerfolge der gegen ihn eingeleiteten Bewegung. Wenn der an alle Rechtsanwälte ergangenen oft wiederholten Aufforderung, die doch weiter nichts als eine Unterschrift verlangte, nach 8 Monaten erst 550 gefolgt waren, so mußte angenommen werden, daß es mehr als diese 550 Anhänger der Bewegung nicht gebe, daß dagegen die ganze übrige Rechtsanwaltschaft die Meinung nicht teile, daß, weil keine Zwangskasse zu erreichen sei, auch eine freie Kasse nicht gegründet werden dürfe. Bestätigt wurde das durch die Tatsache, daß die Deutsche Rechtsanwaltszeitung nur etwa 700 Abnehmer hatte, die aber, nach eigenem Geständnis, keineswegs alle Anhänger ihrer Pläne waren. Man hätte auch einwenden können, daß diese Zeitung selbst in ihrer ersten Nummer es als Mißachtung des Anwaltstages bezeichnet hatte, dessen Beschlüsse bei der nächsten Gelegenheit wieder aufzuheben, daß sie eben dort die zufällige Zusammensetzung der Anwaltstage als ihre Unbefangenheit verbürgend und ihre Bedeutung begründend bezeichnet hatte. Die Hauptsache aber war die, daß die Errichtung der freien Kasse den Zwangskassenbestrebungen keineswegs präjudizirte. Die Zwangskasse konnte günstigstenfalls in langer Zeit auf dem langwierigen gesetzgeberischen Wege erreicht werden; wurde inzwischen eine freie Kasse gegründet, so war dann nichts leichter als diese in eine Zwangskasse umzuwandeln.

Andererseits war im Laufe der Vorarbeiten allen klar geworden, daß die Errichtung der Ruhegehaltskasse keineswegs die Hilfskasse, wie man bei ihrer Errichtung angenommen hatte, überflüssig machen werde. Die Hilfskasse mußte unter allen Umständen erhalten werden. Das wäre nun zwar auch möglich gewesen, wenn sie das ganze zur Gründung der Ruhegehaltskasse aufgesammelte Kapital von etwa einer Million abgegeben hätte, da ihr dessen Zinsen ohnehin nicht zuflossen und sie ihre sonstigen, sehr beträchtlichen Einnahmen behalten hätte. Man wollte sie indessen auch mit einem beträchtlichen Kapital ausstatten. Demgemäß beantragten 3 Kommissionsmitglieder bei der Hilfskasse, der neu zu errichtenden Ruhegehaltskasse aus dem Kapitalgrundstocke nur 500 000 Mark zu überweisen. In der Generalversammlung der Hilfskasse am 7. Oktober 1906 wurde diesem Antrage, nicht mit Unrecht, entgegengesetzt, daß er ohne Änderung der Satzungen nicht ausführbar sei und es gelangte daher ein Antrag des Vorsitzenden Herr-Leipzig zur Annahme:

> den Antrag dem Vorstande der Hilfskasse mit der Maßgabe zur Berücksichtigung zu überweisen, daß in der nächsten Generalversammlung der Hilfskasse eine entsprechende Änderung der Satzungen zur Beschlußfassung gestellt wird.

Es war damit zwar eine unerwünschte Verzögerung herbeigeführt, die Sache aber in den richtigen Weg geleitet. Der Vorstand der Hilfskasse berief nunmehr eine zweite Generalversammlung auf den 20. Januar 1907 nach Leipzig ein, der er eine Satzungsänderung vorschlug des Inhalts,

> daß der Ruhegehaltskasse, sofern ihr 700 Anwälte beitreten, 500 000 Mark überwiesen werden, die Hilfskasse aber weiter bestehen bleibt mit Beschränkung auf den Unterstützungszweck.

Die Freunde der Ruhegehaltskasse hielten unter diesen Umständen den Zeitpunkt für geeignet, mit der formellen Gründung dieser Kasse vorzugehen, besonders auch um den auf der letzten Generalversammlung gehörten Einwand abzuschneiden, daß man einer noch nicht existierenden Kasse kein Kapital überweisen könne. Eine Anfangs Januar 1907 der JW. beigelegte Aufforderung zum Beitritt ergab sofort etwa 400 Bereiterklärungen, dazu eine große Menge von Anfragen Beitrittslustiger. Diejenigen, welche sich zum Beitritte bereit erklärt hatten, wurden zur Gründungsversammlung auf ebenfalls den 20. Januar 1907 nach Leipzig eingeladen. Dort wurde die Ruhegehaltskasse auf Grund der vom Hannoverschen Anwaltstage angenommenen, vom Aufsichtsamte für Privatversicherung genehmigten Satzungen (die nur in einigen unwesentlichen Punkten verändert wurden) gegründet, zum Vorstande Schall-Leipzig, zum Vorsitzenden des Aufsichtsrats Elze-Halle gewählt.

In der sich anschließenden, aus allen Teilen Deutschlands besuchten Generalversammlung der Hilfskasse wurde zunächst ein Antrag auf Zulassung von Bevollmächtigten mit der Maßgabe angenommen, daß ein Mitglied nicht mehr als 20 Mitglieder und nur solche vertreten darf, die seinem Kammerbezirke angehören. Gegen den Hauptantrag, die Überweisung der 500 000 Mark betreffend, wurde vor allem geltend gemacht, daß die Rücksicht auf die 550 Beantrager eines neuen Anwaltstages gebiete den diesjährigen Anwaltstag abzuwarten, sodann daß er die Hülfskasse zerstöre, gegen ihre Satzungen verstoße, daß die Leistungen der Ruhegehaltskasse ungenügend, ihre Lebensfähigkeit nicht verbürgt sei. Den ersten Grund

machte mit besonderer Wärme der Vorsitzende des Anwaltvereins geltend, selbst ein Freund der neuen Kasse, der aber durch seine Zusage gegenüber den 550 Antragstellern sich gebunden fühlte. Dem gegenüber und bei der nicht mehr allzu langen Frist bis zum Anwaltstage entschloß sich schließlich auch die Mehrzahl der Ruhegehaltskassenfreunde für die Vertagung zu stimmen, die denn auch angenommen wurde.

Leider scheint aber das Opfer dieser neuen Verzögerung vergeblich gebracht zu sein. Denn jetzt verkündigt die Deutsche Rechtsanwaltszeitung, daß der Antrag auf Aufhebung des Hannoverschen Beschlusses sich vermutlich erledigen und dafür ein neuer Entwurf auf die Tagesordnung nicht des Anwaltstages, sondern der Hilfskasse gebracht werden wird. Da nun dieser neue, von ihr bereits veröffentlichte Entwurf von jedem Standpunkte aus unannehmbar ist und von allen Parteien abgelehnt werden wird, so wird den Anwaltstag, wie es scheint, die Frage der Ruhegehaltskasse überhaupt nicht beschäftigen, die Hilfskasse aber wird in ihrer nächsten Versammlung da stehen, wo sie in der vorigen stand.

Der neue Entwurf gibt den Gedanken der Zwangskasse auf. Dafür wandelt er die Hilfskasse in einen Versicherungsverein auf Gegenseitigkeit um, dem alle ihre jetzigen Mitglieder ipso jure und ohne die Möglichkeit des Austritts als Versicherte angehören sollen. Die juristische Unmöglichkeit dieses Verfahrens liegt so auf der Hand, daß jede Erörterung überflüssig erscheint. Sie wird dadurch nicht aufgehoben, daß der Jahresbeitrag dieser Versicherten nur 25 Mark betragen soll. Aber nicht nur juristisch ungangbar, sondern auch sachlich so unpraktisch wie nur möglich ist der neue Plan. Aus dem rein theoretischen Grunde, das Vermögen der Hilfskasse allen ihren Mitgliedern zuzuwenden, zerstört er die Hilfskasse, die nunmehr Bedürftige nicht mehr unterstützen könnte, versichert dagegen zwangsweise alle ihre augenblicklichen Mitglieder, über 5 000 an der Zahl, mit ganz niedrigen Renten, die die meisten nicht brauchen und nicht haben wollen, eine Unmasse kleiner Scheinversicherungen, die aber ebenso viel zu tun machen als große ernsthafte Versicherungen, daher die Geschäfte unendlich verweitläufigen, eine ehrenamtliche Verwaltung unmöglich machen. Die eigentliche Versicherung erheischt einen Jahresbeitrag von 300 Mark und wird nur freiwillig genommen. Diese Kasse soll zwar zunächst auch nur 500 000 Mark erhalten; der Rest des Vermögens der Hilfskasse (jetzt rund 635 000 Mark) soll noch 30 Jahre lang zu Unterstützungszwecken verwendet, dann aber ebenfalls „mit allen Zinsen" der Versicherungskasse zufallen. Erwägt man, daß die Hilfskasse im letzten Jahre zu Unterstützungszwecken über 116 000 Mark bewilligt hat, so kann man sich leicht ausrechnen, wie lange die 635 000 Mark reichen werden.

Es wird daher auf der nächsten Generalversammlung der Hilfskasse ernsthaft nur der Antrag des Vorstandes auf Überweisung der 500 000 Mark in Betracht kommen. Die gegen diesen Antrag erhobenen Einwendungen beruhen vielfach auf Mißverständnissen, die aufzuhellen im folgenden versucht werden wird.

Daß er gegen die Satzung verstoße, kann nur von dem behauptet werden, der die jetzt gegründete Kasse nicht für die in der Satzung vorgesehene hält. Der satzungsmäßige Zweck des aufgesammelten Kapitals ist, zur Gründung einer „allgemeinen Ruhegehaltskasse für deutsche Rechtsanwälte" zu dienen. Die vom Hannoverschen Anwaltstage einstimmig beschlossene Kasse ist eine allgemeine, denn sie ist jedem deutschen Rechtsanwalte zugänglich. Allgemein in dem Sinne, daß sie alle deutschen Rechtsanwälte zu Mitgliedern zählte, könnte sie nur sein, wenn sie eine Zwangskasse wäre. Eine Zwangskasse verlangt aber die Satzung nicht; im Gegenteil wissen wir aus den oben mitgeteilten Vorverhandlungen, daß bei Gründung der Hilfskasse der Gedanke an eine Zwangsversicherung aufgegeben war. Allgemein ist die Kasse genannt im Gegensatze zu den damals und heute noch bestehenden partikularen Kassen, der Naumburger, der Breslauer und der bayrischen, die satzungsmäßig oder tatsächlich auf gewisse Bezirke des Reichs beschränkt sind. Eine Kasse, wie sie Mecke sich dachte, die durch ganz besonders vorteilhafte Bedingungen von selbst alle Rechtsanwälte zu sich herüberziehen werde, hat sich als unausführbar erwiesen, und nur in diesem Sinne haben die Antragsteller gesagt, daß die neue Kasse nicht ganz den Vorstellungen entspreche, die man sich früher von ihr gemacht; jedenfalls wäre auch Meckes Kasse keine Zwangskasse gewesen. Es hat noch keiner der Gegner sagen können, wie denn eine Kasse, die nicht Zwangskasse ist, beschaffen sein müsse, um den Anforderungen der Satzung zu entsprechen.

Man hat ferner behauptet, daß die Satzung nur die Überweisung des gesamten Vereinsvermögens, und zwar in Verbindung mit der Auflösung der Hilfskasse, zulasse, die hier beantragte teilweise Überweisung und Aufrechthaltung der Hilfskasse unzulässig sei. Dem brauchte man bloß den Schluß a majori entgegenzuhalten. Aber die Satzung sagt auch nicht das, was die Gegner behaupten. Nr. 17 gibt dem Vorstande die Anweisung, sobald das Kapital groß genug geworden, bei der Generalversammlung die Überweisung des ganzen Vermögens und die Auflösung der Hilfskasse zu beantragen, verpflichtet aber nicht die Generalversammlung demgemäß zu beschließen. Wäre es aber auch anders, so läge doch nur eine Satzungsbestimmung vor, die durch Generalversammlungsbeschluß stets geändert werden kann. Der Zweck der Hilfskasse wird dadurch nicht geändert; vielmehr wird ihr erster Zweck durch Überweisung des Kapitals erfüllt, ihr zweiter, die Unterstützung Bedürftiger, wird nach Erfüllung des ersten der alleinige. Wenn die Satzung für einen bestimmten Fall die Auflösung des Vereins in Aussicht nimmt, so kann durch Satzungsänderung stets seine Fortdauer beschlossen werden.

Der Einwurf, daß die neue Kasse unvorteilhaft oder unsicher sei, ist unbeachtlich, wenn nicht Mängel der versicherungstechnischen Grundlagen nachgewiesen werden. Diese Grundlagen aber sind von einem als besonders vorsichtig bekannten Mathematiker berechnet, vom Aufsichtsamte für Privatversicherung nachgeprüft und für richtig befunden; damit ist nachgewiesen, daß für die Beiträge geleistet wird, was mit Rücksicht auf die Sicherheit der Kasse geleistet werden kann. Diese Leistungen aber sind überaus und zum Teil überraschend vorteilhaft deswegen, weil die Sterblichkeits- und Invaliditätsverhältnisse der Rechtsanwaltschaft sich als überaus günstig herausgestellt haben. Es ist dies ja auch der Hauptgrund, der die Errichtung einer besonderen Kasse für unseren Beruf recht-

fertigt; keine andere Kasse könnte gleiches leisten, weil sie eine Menge anderer, nicht so günstig stehender Berufsstände mit versichern müßte. Was insbesondere die Sicherheit der Kasse betrifft, so muß man sich immer den obersten Grundsatz alles Versicherungswesens gegenwärtig halten, demzufolge jeder Versicherte so viel einzahlt, daß daraus und aus den aufkommenden Zinsen die auf ihn voraussichtlich entfallende Rente gedeckt wird. Diesem Satze unterliegt die Zwangskasse in gleicher Weise wie die freie Kasse. Die Zwangskasse kann daher nicht mehr gewähren wie die freie, und aus diesem Grunde hat denn auch unser Mathematiker für die Zwangskasse dieselben Tarife aufgestellt wie für die freie. Sind seine Berechnungen falsch, so ist die Zwangskasse ebenso unsicher wie die freie. Auch auf die Zahl der Mitglieder kommt es nicht an, eben weil jedes Mitglied den für seine Ansprüche erforderlichen Betrag selbst einzahlt. Nur eine gewisse Mindestzahl von Mitgliedern ist nötig, um die Schwankungen des Zufalls auszugleichen. Unser Mathematiker hat diese Mindestzahl auf 400 angegeben, der vorliegende Antrag erhöht sie auf 700. Es ist aber schon die Zahl 400 recht vorsichtig gegriffen. Denn wir haben sehr gute Kassen mit viel geringerer Mitgliederzahl. Es ist hier der Ort, einmal den Behauptungen der Gegenpartei von der Lebensunfähigkeit der bestehenden Anwaltskassen entgegenzutreten. Es ist richtig, daß eine Anzahl der in der Mitte des vorigen Jahrhunderts gegründeten provinziellen Pensionskassen sich, anscheinend ohne nennenswerte Verluste der Mitglieder, wieder aufgelöst haben aus Gründen, die wir nicht durchschauen können. Aber andere haben sich erhalten und sehr gut entwickelt. Die Naumburger Kasse besteht seit 45 Jahren; mit sehr billigen Beiträgen arbeitend, hat sie die Ruhegehälter allmählich auf 2 000 Mark erhöhen können; die Witwen- und Waisengelder, die zu zahlen sie überhaupt nicht verpflichtet ist, die sie aber aus den Überschüssen jedes Jahres verteilt, sind ebenfalls stetig gewachsen, so daß jetzt für einen Jahresbeitrag von 130 Mark ein Ruhegehalt von 2 000 Mark und eine Witwenrente von 400 Mark geleistet wird. Die Kasse nimmt nur Anwälte aus dem Bezirke des Oberlandesgerichts Naumburg auf; sie hat über 200 Mitglieder, etwa ²/₃ der Gesamtzahl. Der Breslauer Pensionsverein, der nur Pensionen, nicht Witwengelder zahlt, hat wohl auch an 200 Mitglieder; er blüht seit Jahrzehnten. Ganz vortrefflich ist die seit mehr als 100 Jahren bestehende bayrische Witwenkasse, die bei überaus niedrigen Beiträgen die Pensionen stets hat erhöhen und doch ein Vermögen von weit über 3 Millionen Mark aufsammeln können. Das segensreiche Wirken dieser kleinen Kassen wird vielfach durch Zuwendungen der Anwaltskammern und Vermächtnisse anerkannt; die bayrische Anstalt hat einmal eine Erbschaft von über 300 000 Mark gemacht und besitzt 4 Häuser in München. Wenn nun schon diese unter wenigen hundert Anwälten wirkenden Kassen seit vielen Jahrzehnten haben gedeihen können, was dürfen wir dann von unserer für 8 000 Rechtsanwälte bestimmten Kasse erwarten? Wenn die Naumburger Kasse ²/₃ aller Anwälte ihres Bezirks zu Mitgliedern zählt, werden wir dann nicht wenigstens ¹/₈ einsetzen dürfen? Das wäre eine Kasse von 1 000 Mitgliedern eines sehr zahlungsfähigen Berufsstandes, die, einmal bestehend, eine immer größere werbende Kraft ausüben, die kleineren Kassen in sich aufnehmen und vielleicht auch einmal zwei Dritteile des gesamten Anwaltstandes zu sich herüberziehen würde.

Das hauptsächlichste Mißverständnis aber liegt in der Meinung, daß die neue Kasse die Zerstörung oder Sprengung der Hilfskasse im Gefolge habe. Daß wir das nicht wollen, brauchen wir wohl nicht zu versichern. Wir werden sogleich zeigen, daß unsere Pläne dem Unterstützungszwecke der Hilfskasse nichts entziehen, sondern ihm größere Mittel zur Verfügung stellen wollen, als er je besessen hat.

Die Hilfskasse litt bisher unter der Zwiespältigkeit ihres Zwecks. Die Aufsammlung des Kapitalgrundstocks erforderte eine zunächst unfruchtbare Thesaurierung. Nach den Satzungen muß ein Viertel der Jahresbeiträge und, soweit nicht die Spender anders bestimmen, die Anwaltskammerbeiträge zur Hälfte, jede sonstige Zuwendung ganz dem Kapitalgrundstocke zugeführt werden. Die Zinsen dieses Grundstocks wachsen (nach den Verwaltungsgrundsätzen) wiederum ihm selbst zu, mit Ausnahme eines kleinen Betrages, der gleich ist vier Prozent derjenigen Summe, welche am Ende des vergangenen Jahres zu Unterstützungszwecken festgestellt worden ist.

Demgemäß wurden nach dem letzten Geschäftsberichte der Hilfskasse (für die Zeit vom 1. Juli 1905 bis 1. Juli 1906) dem Unterstützungskonto überwiesen:

a) ³/₄ der 100 281,88 Mark betragenden Mitgliederbeiträge	75 211,41 ℳ
b) ¹/₂ der 34 500 Mark betragenden Anwaltskammerbeiträge	17 250,00 „
c) weitere Zuwendungen der Anwaltskammern, zu Unterstützungszwecken allein bestimmt	16 742,00 „
d) der für diesen Zweck bestimmte Teil der Zinsen des Kapitalgrundstocks (4 Prozent von 113 118,05 Mark)	4 524,72 „
zusammen	103 738,13 ℳ

Wird nun der Kapitalgrundstock, der nach dem letzten Berichte 1 135 105,44 Mark betrug und inzwischen auf 1 200 000 Mark angewachsen sein wird, um 500 000 Mark vermindert, dafür aber die Aufgabe der Hilfskasse auf die Unterstützung Bedürftiger beschränkt, so verbleibt ihr für diese Aufgabe ein Kapital von 700 000 Mark, außerdem aber die ganze bisherige Einnahme. Es würden ihr dann für Unterstützungszwecke zur Verfügung stehen:

a) die gesamten Mitgliederbeiträge mit	100 281,88 ℳ	
b) die gesamten Anwaltskammerbeiträge (34 500 + 16 742)	51 242,00 „	
c) die Zinsen von 700 000 Mark, zu 3¹/₂ Prozent gerechnet	24 500,00 „	176 023,88 „
also mehr		72 285,75 ℳ

Durch die Ausscheidung des Kapitalsammlungszwecks wird also die Hilfskasse ganz wesentlich gekräftigt. Man braucht nicht einmal in Rechnung zu stellen die infolge der Gründung

der Ruhegehaltskasse wahrscheinlich eintretende Verminderung der Unterstützungsfälle, nicht die wahrscheinlich eintretende Vermehrung der Mitgliederzahl, da einer lediglich Unterstützungszwecke verfolgenden Kasse doch wohl kein deutscher Anwalt fern bleiben wird, die aus demselben Grunde vielleicht eintretende Vermehrung der Schenkungen: ganz direkt werden die Einnahmen der Kasse um 70 Prozent erhöht.

Wenn nun manche diese Erhöhung gern mitnehmen, außerdem aber die 500 000 Mark behalten wollen, so ist diesen zunächst zu erwidern, daß das juristisch nicht möglich ist. Der satzungsmäßige Zweck der Hilfskasse, welcher in Ansammlung eines Kapitals besteht, kann nicht im Wege der Satzungsänderung aufgehoben werden, sondern nach § 33 BGB. nur durch Zustimmung aller Mitglieder. Wer da Raum schaffen will für die volle Entwickelung des Unterstützungszweckes der Hilfskasse, der muß durchaus zunächst ihren andern Zweck der Kapitalsaufsammlung erledigen, indem er das Kapital seinem satzungsmäßigen Zwecke zuführt; sonst muß weiter und bis in alle Ewigkeit gespart werden für einen toten Kapitalgrundstock, der sich zwar unaufhörlich vermehrt, aber einem andern Zweck nicht dient, dem die Selbstvermehrung Selbstzweck ist.

Aber auch sachlich wäre es nicht zu rechtfertigen, das aufgesammelte Kapital dem Zwecke zu entziehen, zu dem es die Einzahler hergegeben haben. Gewiß, sie haben es zu zweierlei Zwecken hergegeben; eben deshalb trifft der Antrag das Richtige, der einen Teil für den einen, einen Teil für den anderen Zweck in Anspruch nimmt.

So gehen wir doch endlich an das Werk, dem bereits so ungeheure, leider vielfach zwecklose Anstrengungen gewidmet worden sind und das doch gar nicht schwer ist. Schon 1892 schrieb mir unser Mathematiker, es sei ihm eine Art Rätsel, daß die deutschen Rechtsanwälte noch immer mit Begründung ihrer Ruhegehaltskasse zögern und sich an allerhand nebensächlichen Dingen stoßen. Tun wir, was die Lehrerinnen, die Schriftsteller, die bildenden Künstler und die Schauspieler, was auch unsere Berufsgenossen in Österreich längst getan haben! Gründen wir unsere Kasse, geben wir zugleich unserer Hilfskasse ihre Bewegungsfreiheit wieder, die dann dastehen wird als eine reich bedachte Stiftung beruflichen Gemeinsinns, wie sie wohl kein anderer Stand aufzuweisen hat. Aber enden wir endlich die Irrungen, hören wir auf über juristischen Zwirnsfäden zu stolpern! Sorgen wir, daß man von der deutschen Rechtsanwaltschaft nicht sage: sie versteht nicht zu handeln, zu schaffen, vom Reden und Schreiben zur fröhlichen Tat überzugehen; nur eines versteht sie vortrefflich: zu vertagen.

III.

Zur Frage „Gründung der Pensions-, Witwen- und Waisenkasse für deutsche Rechtsanwälte und Verwendung eines Kapitalgrundstockteils“ der Hilfskasse für deutsche Rechtsanwälte.

Von Rechtsanwalt Dr. Wilhelm Rosenthal in München.

Über dieses Thema hielt Herr Kollege Justizrat Elze-Halle im Münchener Anwaltsverein am 2. Mai cr. einen ausführlichen Vortrag. In großen Zügen schilderte Justizrat Elze die Entwicklung des Gedankens der Gründung einer Pensions- und Ruhegehaltskasse für deutsche Rechtsanwälte und deren Witwen und Waisen von den ersten Anfängen der Gründung der segensreichen Hilfskasse über die Anwaltstage zu Danzig, Straßburg und Hannover bis zu dem jüngst wieder angefachten Kampf des Kollegen Kolsen gegen den Hannoverschen Entwurf.

In kurzen Leitsätzen erörterte der Vortragende Idee und Begründung, Beiträge und Renten der beiden Tarife des Hannoverschen Entwurfes, indem er hierbei ausdrücklich die Unmöglichkeiten einer Zwangspensionskasse eingehend darlegte.

Auch den vor kurzem in der Kolsenschen „Deutschen Rechtsanwaltszeitung“ veröffentlichten Gegenentwurf behandelte Justizrat Elze in seinen wesentlichen Teilen, wobei er dessen Mängel im einzelnen besprach. Die Ausführungen des Justizrat Elze gipfelten schließlich darin, daß er mit warmen Worten die Gründung der geplanten Kasse nach dem Hannoverschen Entwurf, und die Überweisung des hierzu notwendigen Kapitalgrundstockes aus der Hilfskasse deutscher Rechtsanwälte dringend empfahl; in überzeugender Weise begründete Justizrat Elze, daß eine solche Überweisung nicht, wie Kollege Kolsen meint, eine Verletzung, sondern im Gegenteil eine Erfüllung des satzungsmäßigen Zweckes der Hilfskasse sei.

Er wies nach, daß die Annahme des Kolsenschen Entwurfes die Existenz der Hilfskasse direkt gefährden würde, während bei Annahme des Hannoverschen Entwurfes und einem dementsprechenden Beschluß der Hilfskasse für diese beträchtliche Mittel, die bisher satzungsmäßig angesammelt werden mußten, für Unterstützungszwecke frei würden, und so die Hilfskasse noch mehr als bisher ihre segensreiche Wirkung entfalten könne.

Die überzeugenden, begeisternden Ausführungen des um die Gründung der Pensionskasse an erster Stelle verdienten Justizrat Elze fanden bei der Versammlung einheitliche Anerkennung und lebhafte Zustimmung, die sich auch in dem warmherzigen Dank des Vorsitzenden des Anwaltvereins ausdrückte.

In der darauffolgenden Diskussion wurde vor allem die Frage erörtert, wie weit die Gründung der Pensions- und Ruhegehaltskasse auf die Mitglieder der „Pensionsanstalt für Witwen und Waisen der Advokaten und Rechtsanwälte des Königreichs Bayern“ von Einfluß sein könne; Herr Geheimer Justizrat Dürr, der Vorsitzende des Zentralausschusses der genannten Pensionsanstalt betonte hierbei, daß die auf Gesetz beruhende bayerische Pensionsanstalt unantastbar und unabhängig von der Gründung anderer derartiger Kassen sei und bleiben müsse.

Man war hiernach darüber einig, daß auch bei Gründung der derzeit vorgeschlagenen Kasse die bayerische Pensionsanstalt in gleicher Weise wie bisher fortbestehen müsse und in ihrer Selbständigkeit durch keine neue Kasse irgend wie berührt werden darf.

Herr Justizrat Elze wies darauf hin, daß, da ja die bayerische Pensionsanstalt irgend welche Vorsorge für Ruhegehälter nicht trifft, der Eintritt zur neuen Kasse — wenigstens unter Tarif B zur Ruhegehaltskasse — auch für die Mitglieder der bayerischen Pensionsanstalt wohl in Betracht kommen könne.

Möge der Erfolg, den Justizrat Elze, der Vater und unermüdliche Vorkämpfer des Hannoverschen Entwurfes, hier in München fand, ihm auch in Mannheim am diesjährigen Anwaltstag treu bleiben und so endlich die langumstrittene Ruhegehalts- und Witwen- und Waisenkasse trotz aller kleinlichen Bedenken gegründet werden, — zum Segen der Anwälte und ihrer Angehörigen.

Der Richter als Sittenrichter.

Eine Entgegnung.

Von Rechtsanwalt **Armbruster** in Guhrau.

Zweierlei bestimmt mich, den Ausführungen des Herrn Dr. Feder in Nr. 11 der JW. (vom 2. Juni 1905) „Der Strafrichter als Sittenrichter" entgegenzutreten.*) Erstens halte ich seine Theorie, die dem Richter nur in den wenigen einzeln erörterten Ausnahmen gestatten will, das Feld rein juristisch-logischer Schlußfolgerungen zu verlassen und moralischen Erwägungen Raum zu geben und Werturteile zu fällen, in Rücksicht auf eine gesunde Rechtspflege und Rechtspolitik für äußerst gefährlich. Zweitens aber könnte, sollte jene die richterliche Tätigkeit zu einer seelenlosen Begriffsrechnerei herabwürdigende Theorie in dem Organ des deutschen Anwaltvereins unwidersprochen bleiben, der Schein entstehen, als hätten jene die richterliche Gewalt beschränkende Ausführungen die Sympathie des überwiegenden Teiles der Rechtsanwälte; dieser Schein muß aber meinem Ermessen nach unbedingt vermieden werden.

Aus Zweckmäßigkeitsgründen seien zunächst die gegnerischen Thesen kurz referiert:

1. Die Legitimation des Richters zur Ausübung seines Amtes ist eine rein formale. Die Legitimation zur moralischen Beurteilung aber kann nie auf solcher formaler Autoritätsgewalt, sondern nur auf rein sachlichen Gründen, nämlich der wirklichen sittlichen Überlegenheit, beruhen.
2. Im Reiche der sittlichen Normen tritt der einzelne dem einzelnen gegenüber, beugt sich der einzelne der Gewalt des einzelnen. Moralisch unerträglich ist es, daß der Richter die Gewalt zu seinem Moralspruche einer fremden Gesamtpersönlichkeit entlehnt.
3. De lege lata ist ebenfalls grundsätzlich der Strafrichter von Fällung moralischer Werturteile ferngehalten.

Gegen diese Thesen läßt sich nun folgendes vorbringen:

1. Freilich ist die Legitimation des Richters zum Richteramte eine rein formale; es müssen gewisse formelle Vorschriften erfüllt sein, ehe jemand über seine Mitmenschen in ihren Streitigkeiten untereinander und wegen ihrer ihnen vom Staatsanwalt zur Last gelegten Handlungen im Namen der Staatsgewalt richten darf. Um nun weiter zu folgern, daß der Richterspruch sich lediglich auf juristischem Gebiet bewegen dürfe, lautet die zweite Prämisse des Gegners, daß das Recht des Moralisierens nur dem zukomme, der den wirklichen Verhältnissen nach der sittlich Überlegenere sei. — Aber sollte denn nicht der Richter in den weitaus meisten Fällen wirklich den streitenden Parteien an Gerechtigkeits- und Billigkeitsgefühl überlegen sein, und wohl noch unbestrittener den Herren Angeklagten gegenüber? Dr. Feder übersieht eben, daß die formalen Erfordernisse für die Ausübung des Richteramtes doch nicht lediglich auf die intellektuelle und juristisch-technische Ausbildung von Einfluß sind, sondern auch Garantien für die sittliche Überlegenheit des Richters geben. Hat überhaupt schon ein erweitertes und vertieftes Wissen seine Einwirkungen auch auf den Charakter, so bewirkt insbesondere das Rechtsstudium ein Erstarken des Gerechtigkeits- und Billigkeitsgefühls und öffnet das Verständnis für die Notwendigkeit, daß der einzelne sich allgemein gültigen Gesetzen, juristischen wie sittlichen, zu fügen hat. Übersehen ist ferner, daß gerade ihre Rolle als Unparteiische die Richter noch besonders dafür qualifiziert, auch das moralische Recht und Unrecht abzuwägen.*)

2. Sieht also schon die erste Beweisführung Dr. Feders ganz und gar von der Praxis, den wirklichen Lebensverhältnissen ab, so setzt noch mehr der Scholastizismus der zweiten in Erstaunen. — „Im Reiche der sittlichen Normen tritt der einzelne dem einzelnen gegenüber!" — Das mag für das Reich der Unmoral, wo der Krieg aller gegen alle herrscht, gelten, nur nicht für die Moral einer geordneten Gesellschaft. Man hätte doch glauben sollen, daß es nachgerade zu den anerkannten Wahrheiten zählte, daß die menschliche Gesellschaft keine bloße Summe einzelner ist, daß alle Sittlichkeit genau so wie alles Recht eine Menschengemeinschaft voraussetzt, daß gerade alle sittlichen Gefühle aus dem Gefühle der Zusammengehörigkeit aller Genossenschaftsglieder und aus der Erfahrung entsprungen sind, die in dem Wohl der Gesamtheit, eines jeden unserer Nächsten unser eigenes Wohl erkennt. Im Grunde genommen sind so doch alle sittlichen Pflichten solche gegen die Allgemeinheit, den Staatsverband; und dazu treten noch eine Menge spezieller sittlicher Pflichten gerade in bezug auf dieses über dem einzelnen stehende Ganze, so daß der einzelne in seinem Tun immer der Gesamtheit gegenübersteht. Sonach ist gar nicht abzusehen, warum der Richter nicht im Namen dieser Gesamtpersönlichkeit und als ihr berufener Vertreter, wie oben ausgeführt, auch moralische Urteile aussprechen sollte.

Aber vielleicht wollte mit dem angegriffenen Satze nur gesagt sein, daß, wenn über sittliches Verhalten geurteilt wird, der Richter nur als Privatmamm Privatleuten gegenüberstehe, nicht mehr in amtlicher Funktion, und daß es unerträglich sei, daß er seinen moralischen Spruch in amtlicher Eigenschaft fälle. Daß diese These nicht unbedingt richtig ist, ergeben schon die

---

*) Der Aufsatz ist bereits im November 1905 bei der Redaktion eingegangen.

*) Jedoch nicht sowohl das steht hier zur Erörterung, ob unsere Richter zu moralischen Urteilen ihrer ganzen sittlichen Persönlichkeit nach befähigt sind, — eine fast rein politische Frage, die ein jeder nach dem Maße seiner regierungsfreundlichen oder -feindlichen Anschauungen beantwortet — sondern in welcher Richtung das Ideal der Rechtspflege zu suchen ist, in der der strengen Selbstbeschränkung auf das juristische oder in der der Erweiterung durch Hineinbeziehen der moralischen Persönlichkeit.

auch von Dr. Feder gebilligten Ausnahmefälle der geltenden Gesetze. Im Grunde genommen läuft aber seine im letzteren Sinne verstandene zweite These auf die erste hinaus. Er verurteilt es, daß der Richter so zu sagen als amtlich patentierter Verfechter der Moral auftrete und als solcher Beachtung beanspruche. Ich kann das, wie oben dargelegt, nicht grundsätzlich verwerfen. Allerdings hat das Überschreiten des juristischen Gebietes etwas Gefährliches und ein Fehlspruch auf moralischem Gebiete setzt den Richter einem viel stärkeren Odium aus als ein Irrtum in der Rechtsanwendung. Auch das ist nicht zu verkennen, daß es vielfach weit schwieriger ist ein moralisches als ein juristisches Urteil zu fällen. Handelt es sich doch bei letzterem nur um die Regelung äußerer Beziehungen, bei ersterem dagegen um innere Motive. Jene lassen sich leichter übersehen und, wenn verborgen, durch Beweisaufnahme leichter entdecken als diese, und sind in ziemlich ausreichender Weise eben durch Rechtssatzungen geregelt, wogegen die Motive einer Handlung vielfach zu individuell in dem Temperament, in den Lebenserfahrungen, den eigenen Anschauungen und denen des Milieus begründet, als daß sie allgemein gültigen Regeln unterliegen könnten.

Trotzdem stehe ich nicht an zu behaupten, daß es zum nobile officium des Richters gehört, sich nicht nur als trockener Aktenmensch und Paragraphenreiter, sondern als Vertreter sittlicher Anschauungen auf dem Richterstuhl zu bewähren. Denn so subtil, wie es nach den obigen theoretischen Erwägungen scheinen möchte, sind die meisten vor dem Forum zur Verhandlung gelangenden Tatbestände nicht, und auch ihre Motive liegen meist klar.

Und mit dieser dem Richter allerdings eine große Machtfülle zusprechenden Ansicht stehe ich nicht allein da. Vielmehr wird ihr vom großen Publikum allgemein gehuldigt. Wie häufig hat man Gelegenheit, im Publikum Ausdrücke der Freude und Befriedigung darüber zu hören, daß das Gericht die richtigen Worte für das Verhalten einer Partei, eines Angeklagten oder Zeugen gefunden und dem betreffenden klar gemacht hat, welcher Beurteilung seine Handlungsweise bei anständig denkenden Menschen begegnet.

Geradezu eine Notwendigkeit aber, um das beleidigte Moralempfinden des Publikums zu versöhnen und das Ansehen der Gerichte im Volke zu erhalten, wird ein richterliches Urteil auf moralischem Gebiete da, wo der Richter nach dem Gesetz (Zivil- oder Strafgesetz) den Schuldigen nicht verurteilen oder an sein unmoralisches Verhalten keinen sonstigen Rechtsnachteil knüpfen kann. Die juristischen Gründe nach denen der Schuldige ohne Schaden davon kommt, werden vom Publikum nicht verstanden. Der Rechtsspruch wird daher nicht nur allgemeiner Mißbilligung begegnen, sondern auch Mißtrauen gegen das sittliche Empfinden der Richter aufkommen lassen, wenn diese nicht eine lebhafte sittliche Reaktion auf den vorliegenden Fall zeigen.

Nicht jedoch nur zur Erhaltung des Ansehens der Gerichte liegt ein staatliches Interesse daran vor, daß diese sich auch zur moralischen Seite der verhandelten Sachen äußern, eine kluge Staatspolitik muß auch dafür sorgen, daß im Volke richtige Vorstellungen von Recht und Unrecht und von dem, was Treue und Glauben erfordern, herrschen und herrschend bleiben. Die gerichtlichen Verhandlungen geben Gelegenheit zu lehren, was im einzelnen Falle die Moral in Gestalt von Billigkeit und Anstand und Treu und Glauben erfordert. Diese Gelegenheit, gesunde Rechts- und Moralanschauung — beides läßt sich eben in der Praxis noch weniger trennen als in der Theorie — im Volke zu verbreiten, sollte sich der Richter im Interesse einer gesunden Rechtspolitik nicht entgehen lassen. Er ist zur Rechtspflege berufen, also auch zur Förderung des Rechtes, nicht nur zur Rechtsprechung. Das gibt der Staat auch dadurch zu erkennen, daß er den Richter für seine moralischen Vorhaltungen mit dem Schutze des § 193 StGB. umkleidet.

Zu fordern ist die Betonung der moralischen Seite eines Rechtsfalles insbesondere deswegen, weil die Parteien gerade geneigt sind, diese Seite bei einem Prozesse zu übersehen und ihn lediglich als einen Kampf zu betrachten, in dem es nur darauf ankommt, obzusiegen, gleichgültig, ob man wirklich Recht oder Unrecht hat und gleichgültig, mit welchen Mitteln der Sieg erstritten wird. Zu dieser Auffassung verleiten auch die prozessualen Schranken, in denen eine Gerichtsverhandlung sich abspielen muß.*) Der Angeklagte kann abwarten, ob ihm die Beweise für seine Schuld erbracht werden können, und mit Behagen zusehen wie die allein auftreibbaren Zeugen im letzten Augenblicke von ihrem Zeugnisverweigerungsrechte Gebrauch machen. Die Partei im Zivilprozeß ist mangels der Inquisitionsmaxime gleichfalls in der glücklichen Lage, mit Freuden wahrnehmen zu können, wie der Gegner seine Klage oder Einrede unvollständig begründet und wichtige Punkte zur Erörterung zu bringen vergißt. Eine beachtenswerte Rolle, um die Billigkeit vor dem Recht nicht zur Geltung kommen zu lassen, spielen z. B. auch die Verjährungseinreden.

Wer aber auch nicht so weit gehen will, dem Richter positiv das Recht und die Pflicht zuzusprechen sich moralisch zu äußern, der wird ihm doch nicht verübeln können, wenn er sich durch Moralvorhaltungen dagegen wehrt, als Werkzeug für sittlich zu verwerfende Handlungen mißbraucht zu werden. Zum mindesten aus diesem Grunde — wenn nicht aus dem, daß der Richter das Ansehen des Gerichts zu wahren und zu zeigen hat, daß frivole Klagen und Anklagen keine freundliche Aufnahme bei der Justiz zu erwarten haben — wird man Dr. Feder nicht beipflichten können, wenn er den Richter tadelt, der dem Denunzianten die Verwerflichkeit seiner Denunziation vorhält. Jeder Praktiker wird zugeben, daß die Fälle nicht allzu selten sind, wo der Richter sich in die unbehagliche Lage versetzt fühlt, verwerflichen Absichten dienen zu müssen; besonders in Zivilprozessen soll häufig ein vom Richter zu gewährender vollstreckbarer Schuldtitel die Früchte gewissenloser Machenschaften ernten helfen.

3. Schließlich muß dem Federschen Standpunkte, daß das Gesetz dem Richter grundsätzlich Moralsprüche verbiete, entgegengetreten werden. Richtig ist lediglich, daß die Gesetze grundsätzlich nur die rechtliche Seite eines Rechtsfalles regeln. Fehlt es doch auch dem Gesetzgeber im allgemeinen**) an der

*) Verfasser erkennt übrigens natürlich die Notwendigkeit und Zweckmäßigkeit der geltenden Zivil- und Strafprozeßgrundsätze an.

**) Jedoch nicht durchaus, wie ganz besonders das Ehe-, Familien- und Vormundschaftsrecht zeigt.

Möglichkeit für Hinweise auf moralische Beurteilungen. Aus diesem Schweigen der Gesetze ist aber niemals zu entnehmen, daß der Richter, soweit ihn nicht ein Rechtssatz ausdrücklich darauf stößt, moralischer Urteile sich völlig zu enthalten hätte. Die Gesetzeszitate des Federschen Aufsatzes sind also für die dritte angegriffene These keineswegs von zwingender Beweiskraft. Die gegnerische Meinung findet ihre Widerlegung im übrigen für das bürgerliche Recht in zahlreichen materiellen wie prozessualen Bestimmungen. Verlangt dieses doch die Beachtung des Grundsatzes von Treu und Glauben, verbietet die Schikane, gibt dem Richter das Recht, Vergleiche (die der Billigkeit dienen sollen) jederzeit anzustreben und einer Partei ohne Rücksicht auf die Beweislast einen Eid anzuvertrauen. In allen diesen Fällen hat der Richter sich mit der moralischen Persönlichkeit der Parteien und der moralischen Beurteilung ihrer Verhältnisse zu befassen.

Aus alledem folgt aber sogleich für jeden Praktiker, daß auch der Anwalt in seinen Plaidoyers sich in nicht geringem Umfange in moralischen Erörterungen ergehen muß — und gern ergeht. Was aber der Anwalt als sein gutes Recht beansprucht und sich wird niemals nehmen lassen, darf er auch dem Richter nicht verübeln.

So kann von einer ängstlichen Trennung von Recht und Moral wie Dr. Feder sie für die Rechtssprechung als Ideal fordert, weder im Strafrecht noch im Zivilrecht ernstlich die Rede sein. Gerade im Strafrecht erkennt man es mehr und mehr als einen Krebsschaden, daß es sich vorwiegend mit dem unpersönlichen Tatbestande statt mit der Persönlichkeit des Verbrechers befaßt. Wird darin einmal Wandel geschaffen werden, so wird man dem Ideal der Verschmelzung von Recht und Moral beträchtlich näher gekommen sein. Dr. Feder freilich hält es für wünschenswert, daß die künftige Strafrechtsreform uns von der jetzigen „Verquickung" von Recht und Moral befreie. Schwerlich aber ist wohl jemals das Auseinanderklaffen von Recht und Moral in irgend einem Falle als das sittliche Gefühl befriedigend empfunden worden.

Minderung und Stundung.

Von Rechtsanwalt Dr. Wilhelm Kiese in Stuttgart.

Zu dieser Frage sind nunmehr mit dem Aufsatz des Herrn Dr. Kaufmann auf S. 645 des vorjährigen Jahrgangs der JW. in der Literatur nicht weniger als drei verschiedene Ansichten zum Ausdruck gekommen. — Um sie an dem von den Vertretern der einzelnen Ansichten gewählten Beispiel:

Kaufpreis: 100000 Mark, Anzahlung: 10000 Mark, Stundungsbetrag: 90 000 Mark, Minderung 20 Prozent gleich 20 000 Mark

zu illustrieren, geht

1. die Ansicht von Dr. Fränkel in DJZ. 1905, 705 dahin: 2000 Mark sind zurückzuzahlen, 18 000 Mark am Stundungsbetrag abzurechnen,
2. die von Dr. Sternberg in JW. 1906, 73 dahin: 10 000 Mark sind zurückzubezahlen, 10 000 Mark am Stundungsbetrag abzurechnen,
3. die von Dr. Kaufmann in JW. 1906, 645 dahin: Nichts ist zurückzubezahlen, 20 000 Mark sind am Stundungsbetrag abzurechnen.

Die Vertreter der Ansichten Ziff. 2 und 3 glauben je aus der rechtlichen Natur des Minderungsanspruchs je ihre Ansicht als einzig mögliche Konsequenz ziehen zu müssen, während Dr. Fränkel seine Ansicht in erster Linie auf Zweckmäßigkeits- und Billigkeitserwägungen stützt. Dem gegenüber scheint mir die Möglichkeit und Notwendigkeit, den Minderungsbetrag verhältnismäßig auf Bar- und Stundungsbetrag zu verteilen, unmittelbar aus den §§ 472, 473 BGB. hervorzugehen, nur muß auch die Ansicht Dr. Fränkels dahin berichtigt werden, daß gemäß § 813 Abs. 2 BGB. auch die Rückforderung der 2 000 Mark ausgeschlossen erscheint.

Nach § 472 BGB. ist der Kaufpreis in dem Verhältnis herabzusetzen, in welchem zur Zeit des Verkaufs der Wert der mangelfreien Sache zu dem wirklichen Werte der fehlerhaften Sache gestanden sein würde. Es versteht sich nun eigentlich von selbst und wird außerdem noch durch die Bestimmungen des § 473 BGB. bestätigt, daß diese verhältnismäßige Herabsetzung den Kaufpreis in allen seinen herabsetzbaren Teilen gleichmäßig ergreift, daß also insbesondere Barbetrag und Stundungsbetrag in gleicher Weise betroffen werden müssen. Diese Notwendigkeit ergibt sich insbesondere dann, wenn, was sowohl von Dr. Sternberg als auch von Dr. Kaufmann übersehen ist, berücksichtigt wird, daß Barbetrag und Stundungsbetrag in praxi ganz verschieden bewertet werden. Fast unzweifelhaft dürfte der Fall sein, wenn in dem gewählten Beispiel bestimmt wäre: $^1/_{10}$ des Kaufpreises ist bar zu bezahlen, $^9/_{10}$ werden gestundet; denn dabei wäre wohl nicht zu bestreiten, daß nach der Minderung als Barbetrag 8000 Mark, als Stundungsbetrag 72000 Mark anzusehen wären. Die vorerwähnte Erwägung völlig gleichmäßiger Reduktion des Kaufpreises in allen seinen Teilen führt aber zu genau demselben Resultat, wenn diese einzelnen Teile nicht nach Quoten des Ganzen, sondern in bestimmten Ziffern, wie oben Barbetrag 10 000 Mark, Stundungsbetrag 90 000 Mark angegeben sind. Ebenso löst sich damit die Frage für den Fall, daß die Bestimmung etwa dahin ginge: 10 000 Mark sind bar, der Rest in 9 gleichen Jahresraten zu bezahlen; hier haben wir eben statt 2 Teilen 10 solche und die Reduktion hätte an allen 10 Teilen gleichermaßen mit je 2 000 Mark stattzufinden.

Ist nun zur Zeit der Minderung aus irgendwelchen Gründen der Barbetrag noch nicht entrichtet, so wird wohl nicht streitig sein können, daß nur der geminderte Barbetrag zu entrichten ist. Ist der Betrag dagegen bereits bezahlt, so kann nach dem Ausgeführten nicht mit Dr. Kaufmann, insolange der bezahlte Betrag den geminderten Gesamtkaufpreis nicht übersteigt, eine ungerechtfertigte Bereicherung schlechthin verneint, ebensowenig aber eine solche mit Dr. Sternberg, falls der bezahlte Betrag den Minderungsbetrag nicht erreicht, in Höhe des ganzen Barbetrags angenommen werden, vielmehr ist mit Dr. Fränkel eine solche nur insoweit als vorhanden anzusehen, als der bezahlte Barbetrag den geminderten Barbetrag übersteigt. Insoweit ist etwas bezahlt, was nicht fällig war, hat also der Verkäufer erhalten, was zu verlangen er noch kein Recht hatte. Nun bestimmt aber § 813 Abs. 2 BGB.: Wird eine betagte Ver-

bindlichkeit vorzeitig erfüllt, so ist die Rückforderung ausgeschlossen. Der zuviel bzw. zu früh bezahlte Betrag kann also (s. Dr. Kaufmann) nicht zurückgefordert werden, insolange durch den bezahlten Barbetrag der geminderte Gesamtkaufpreis nicht erreicht ist.

Der Unterschied von der von Dr. Kaufmann vertretenen Ansicht ergibt sich aber sofort, wenn der gestundete Betrag in einzelnen Raten, etwa im gewählten Beispiel in 9 gleichen Raten zu bezahlen ist, indem die zu früh bezahlten 2000 Mark naturgemäß nach der hier vertretenen Ansicht an der 1. Rate abgehen, diese also nur noch 6000 Mark, die weiteren 8 Raten dagegen je 8000 Mark betragen. Diese allermindestens mit den Gesetzbestimmungen vereinbare Ansicht ist aber die einzige, die in der Praxis zu befriedigenden Resultaten führt.

Vom Reichsgericht.*)

Berichtet von den Rechtsanwälten beim Reichsgericht Geh. Justizrat Dr. Seelig und Justizrat Scheele zu Leipzig.

Wir berichten über die in der Zeit vom 11. bis 25. Mai 1907 ausgefertigten Zivilentscheidungen.

I. Reichsrecht.

Bürgerliches Gesetzbuch.

1. §§ 93 ff. 97 BGB. Sind Baumschulbestände wesentliche Bestandteile eines Grundstücks oder auch nur Zubehör?]

Das Berufungsgericht hat einwandfrei festgestellt, daß die streitigen Baumschulbestände von vornherein für den Verkauf bestimmt waren, und daß sie im Grund und Boden nur für eine gewisse Zeit, nämlich so lange bleiben sollten, bis sie verkaufsfähig geworden waren. Der bloß vorübergehende Zweck der Einpflanzung ergibt sich bei Baumschulen auch schon äußerlich aus dem Zwecke der ganzen Anlage. Die Baumschulbestände bilden regelmäßig den Gegenstand eines Handelsbetriebes, und hiermit würde ihre Unterstellung unter die Grundsätze des Immobiliarsachenrechts kaum vereinbar sei. — Daß die Vorschrift in § 95 Satz 1 im Gegensatz zu Satz 2 auf Pflanzungen (Baumschulen) Anwendung findet, ist auch, wie bereits das Berufungsgericht dargelegt hat, bei der Beratung des BGB. (Mugdan, Materialien S. 490, 491) betont worden, und es ist dies auch in der Literatur nicht streitig — Planck 2. Aufl. Bd. 1 S. 132, Staudinger 2. Aufl. Bd. 1 S. 275, Förster-Turnau 3. Aufl. Bd. 1 S. 131, Enneccerus-Lehmann 2. Aufl. Bd. 1 S. 242. — Können hiernach die Baumschulbestände nicht zu den wesentlichen Bestandteilen des Grundstücks gezählt werden, so können sie ebensowenig als Zubehörstücke gelten. Auch dem steht entgegen, daß das räumliche Verhältnis zur Hauptsache — § 97 Abs. 2 BGB. — nur vorübergehend ist, überdies aber handelt es sich um Sachen, die lediglich Ergebnisse, Erzeugnisse des Betriebes — vgl. Turnau-Förster Bd. I S. 31[2] — sind, und auch als solche nicht die Zubehöreigenschaft haben. Eine Ausnahme macht hier das BGB, in § 98 nur für landwirtschaftliche Erzeugnisse insoweit, als diese zur Fortführung der Wirtschaft erforderlich sind. T. c. R., U. v. 27. April 07, 459/06 V. — Berlin.

2. §§ 104 bis 185, 273, 274, 328, 952, 1117 BGB. § 60 GBO. Anspruch des Hypothekengläubigers auf Herausgabe eines für ihn zu bildenden Hypothekenbriefes. Zurückbehaltungsrecht des Käufers wegen Ansprüchen aus dem Rechtsgeschäft mit dem Veräußerer an dem für einen Dritten zu bildenden Hypothekenbrief?]

Der Beklagte tauschte von dem Ehemann der Klägerin und J. das Rittergut P. ein. In Anrechnung auf den Tauschwert des Gutes wurde bestimmt, daß Beklagter „auch eine erst in das Grundbuch einzutragende, zu $4^1/_2$ Prozent verzinsliche Hypothek von 27000 Mark für die Klägerin übernehme". Bei der Auflassung des Gutes bewilligte und beantragte der Beklagte die Eintragung der Hypothek für die Klägerin gemäß dem Vertrage und „die Erschienenen beantragten, über die für die Klägerin einzutragende Hypothek einen Hypothekenbrief zu bilden und denselben der Klägerin zu übersenden". Die Hypothek wurde dann für die Klägerin eingetragen und ein Hypothekenbrief gebildet. Bevor dieser an die Klägerin ausgehändigt werden konnte, ging beim Grundbuchamt ein Antrag des Beklagten ein, den Brief nicht der Klägerin, sondern ihm zuzustellen oder den Brief bei den Akten zurückzubehalten. Hierauf verfügte der Grundbuchrichter die Asservierung des Briefes. Klägerin erhob daher Klage auf Verurteilung des Beklagten, darin zu willigen, daß das Grundbuchamt den Brief an die Klägerin zu Händen ihres Ehemannes herausgebe. Das LG. verurteilte, die Berufung wurde zurückgewiesen, das RG. hob auf: Der Gläubiger erwirbt eine Briefhypothek und damit zugleich das Eigentum an dem hergestellten Hypothekenbriefe gemäß §§ 1117, 952 BGB. erst, wenn ihm der Brief von dem Grundstückseigentümer übergeben wird oder wenn Eigentümer und Gläubiger die Vereinbarung treffen, daß letzterer berechtigt sein solle, sich den Brief von dem Grundbuchamt aushändigen zu lassen. Eine solche Vereinbarung ist vorliegend nicht getroffen worden. Durch die Vereinbarung soll, um den Erwerb der Hypothek zu beschleunigen, die Übergabe des Hypothekenbriefs an den Gläubiger ersetzt und der mittelbare Besitz des Briefes (§ 868 BGB.) im voraus auf den Gläubiger übertragen werden (Prot. Bd. 3 S. 729). Wie daher die Übergabe an den Gläubiger zu erfolgen hat, so ist auch für die Vereinbarung zu erfordern, daß sie mit dem Gläubiger getroffen wird; die Vereinbarung mit einem Dritten über Aushändigung des Briefs an den Gläubiger kann nur dann die Übergabe ersetzen, wenn der Dritte Vertreter des Gläubigers ist. Die §§ 328 ff. BGB. betreffend Verträge zugunsten Dritter mit der Wirkung unmittelbaren Rechtserwerbs dieser sind auf die Vereinbarung unanwendbar, da die Einigung auf dem Gebiete des Sachenrechts, der dingliche Vertrag, zwar den Vorschriften des Allgemeinen Teiles über Rechtsgeschäfte, §§ 104 bis 185 BGB., nicht aber den Vorschriften über Verträge auf dem Gebiete des Rechtes der Schuldverhältnisse unterliegt, soweit nicht im dritten Buche des BGB. besonders auf sie Bezug genommen ist. — Auch eine einseitige Bestimmung des Eigentümers gemäß § 60 Abs. 2 GBO., daß der Gläubiger berechtigt sein soll, Aushändigung des Hypo-

*) Nachdruck ohne Angabe der Quelle verboten.

thekenbriefs vom Grundbuchamte zu verlangen, oder daß, wie vorliegend, der Brief vom Grundbuchamte dem Gläubiger übersandt werden soll, hat nicht die Wirkung der Übertragung des Eigentums in dem Augenblicke der Herstellung des Briefes; vielmehr geht in diesem Falle das Eigentum auf den Gläubiger erst dann über, wenn dem Gläubiger vom Grundbuchamte der Brief wirklich ausgehändigt worden ist. Hat sonach auch vorliegend die Klägerin, wenn sie bei dem Vertragsschlusse nicht durch ihren Ehemann vertreten gewesen ist, an dem ihr noch nicht ausgehändigten Hypothekenbrief Eigentum nicht erworben, so folgert doch der Berufungsrichter aus der von ihm festgestellten Bedeutung der vorgenannten Erklärungen der Vertragschließenden mit Recht, daß die Klägerin unmittelbar die obligatorische Berechtigung gegenüber dem Beklagten erlangt hat, Aushändigung des hergestellten Hypothekenbriefes zu fordern. Begründet dagegen ist der Angriff der Revision gegen die Zurückweisung der in der Berufungsinstanz geltend gemachten Einrede des Zurückbehaltungsrechts. Gemäß § 334 BGB. kann der Beklagte Einwendungen, die ihm aus dem Vertrage gegenüber seinen Vertragsgegnern zustehen, auch gegenüber der Klägerin geltend machen. Eine solche Einwendung ist die Einrede der Mangelhaftigkeit der Vertragserfüllung, die der Beklagte durch die Behauptung erhebt, die Verkäufer hätten ihm arglistig verschwiegen, daß ein großer Teil des Pferdebestandes des Gutes P. an Räude erkrankt gewesen sei, und es sei ihm hierdurch ein Schaden von mindestens 6 000 Mark entstanden. Wäre diese Behauptung richtig, so könnte Beklagter von seinen Vertragsgegnern gemäß § 463 BGB. Ersatz des durch den Mangel des Kaufgegenstandes ihm entstandenen Schadens verlangen (RG. 53, 92) und er würde, wenn die Vertragsgegner gegen ihn einen Anspruch aus dem Vertrage geltend machen würden, wegen dieser aus demselben rechtlichen Verhältnis entstandenen, fälligen Schadensersatzforderung die Bewirkung der von ihm beanspruchten Leistung gemäß §§ 273, 274 BGB. verweigern dürfen. Mit derselben Wirkung kann daher der Beklagte die Schadensersatzforderung gegenüber dem von der Klägerin erhobenen Vertragsanspruche geltend machen. Klägerin ist allerdings zur Leistung des Schadensersatzes nicht persönlich verpflichtet; eine solche Verpflichtung soll aber auch im Urteil nicht ausgesprochen werden, vielmehr hat die Einrede, wenn sie begründet ist, nur die Wirkung, daß die Erfüllung des von der Klägerin erhobenen Anspruchs im Urteil von der Leistung des Schadensersatzes Zug um Zug abhängig zu machen ist (Planck, Anm. 2 zu § 334 BGB.). Anders wäre die Rechtslage, wenn der Ehemann der Klägerin beim Vertragsschluß und in der Auflassungsverhandlung zugleich als Vertreter der Klägerin aufgetreten wäre und die Bestellung der Hypothek seitens des Beklagten sowie die Erklärung, daß der Hypothekenbrief der Klägerin übersandt werden solle, im Namen der Klägerin angenommen hätte. Dann würde die Klägerin bereits mit der Herstellung des Briefes an diesem das Eigentum erlangt und damit die Hypothek erworben haben und würde zwischen der Klägerin, vertreten durch ihren Ehemann einerseits und dem Beklagten andererseits ein besonderer Vertrag auf Hypothekbestellung geschlossen sein, aus dem die Klägerin selbständig und unabhängig von dem zwischen dem Beklagten und den Verkäufern geschlossenen Vertrage die Einwilligung des Beklagten in die Aushändigung des Briefes verfolgen könnte. S. c. B., U. v. 27. April 07, 424/06 V. — Königsberg.

3. §§ 157, 162 BGB. Hinderung des Eintritts einer Bedingung gegen Treu und Glauben.]

Der Verwalter im O.schen Nachlaßkonkurse klagt dinglich wie persönlich auf Zinszahlung einer auf dem Grundstück des Beklagten eingetragenen Darlehnshypothek. In der Klage wurden die vom 1. April 1903 bis zum 1. Januar 1905 rückständig gebliebenen Zinsen, unter Abrechnung einer Gegenforderung des Beklagten, mit 890 Mark gefordert. Zu dieser Zahlung ist der Beklagte in I. Instanz durch Urteil vom 27. Mai 1905 bedingt, wenn er einen ihm zugeschobenen Eid nicht leistet, verurteilt worden. Die Klägerin legte Berufung ein und beantragte, unter Erweiterung ihres Anspruchs auf die inzwischen bis zum 1. April 1906 fällig gewordenen 750 Mark weiteren Zinsen und auf die bis zum 1. April 1909 noch fällig werdenden 1800 Mark vierteljährlich zu zahlenden Zinsen, den Beklagten unbedingt zur Zahlung zu verurteilen. Durch rechtskräftig gewordenes Teilurteil vom 28. März 1906 hat der Berufungsrichter die Berufung hinsichtlich der in I. Instanz streitig gewesenen 890 Mark zurückgewiesen und durch Endurteil vom 16. Mai 1906 die weiteren Ansprüche der Klägerin abgewiesen. Hiergegen richtet sich die Revision der Klägerin mit dem Antrage, dieses Urteil aufzuheben und den Beklagten nach ihrem erweiterten Antrage in der Berufungsinstanz zu verurteilen. Der Beklagte bittet die Revision zurückzuweisen. Der Beklagte beruft sich auf eine mit dem verstorbenen O. getroffene und von dessen Testamentsvollstrecker ausgeführte Vereinbarung, die dahin gegangen sein soll, daß er, Beklagter, wenn er das Hausgrundstück in der damals schwebenden Zwangsversteigerung unter Ausfall der O.schen Hypotheken ersteigern werde, sich verpflichte, 12 000 Mark für O. eintragen zu lassen, die jedoch unkündbar seien und erst verzinst werden sollten, wenn das damals noch im Bau begriffene Haus vollständig vermietet sei. Er habe das Grundstück erstanden und nach O.s Ableben die 12 000 Mark, zwar zur besseren Verwertbarkeit unbedingt, aber unter mündlicher Aufrechterhaltung obiger Bedingungen eintragen lassen. Die Bedingung der vollständigen Vermietung sei aber noch nicht eingetreten. Die Klägerin macht geltend, es habe der Beklagte den Eintritt der Bedingung selbst verhindert, indem er sich um die Vermietung keine Mühe gegeben, keine Miettafeln ausgehängt und Miettafeln von der Außenseite des Hauses entfernt habe, wenn nur eine, zwei oder drei kleinere Wohnungen noch leer gestanden hätten. Das RG. hob auf Revision der klagenden Konkursmasse die Urteile der Vorinstanzen auf, welche die Entscheidung von einem Eide des Beklagten über andere hier nicht interessierende Tatsachen abhängig gemacht hatten: Die Revision beschwert sich mit Recht über eine Verletzung des § 162 BGB., wonach eine Bedingung, deren Eintritt von der daran interessierten Partei wider Treu und Glauben verhindert wird, als eingetreten gilt. Klägerin hatte behauptet, daß Beklagter sich um die Vermietung nicht ordentlich bekümmert, keine Miettafeln ausgehängt und ausgehängte Miettafeln wieder entfernt habe, sobald nur noch ein paar kleinere Wohnungen leer gestanden hätten. Sie fand darin einen Verstoß wider Treu und Glauben. Der Berufungs-

richter weist jedoch diesen Vorwurf zurück und lehnt eine Beweiserhebung darüber ab, indem er ausführt: Beklagter sei weder durch Gesetz noch durch Vertrag zu einer positiven Tätigkeit im Interesse der Klägerin, insbesondere zum Aushängen von Miettafeln verpflichtet gewesen; deren längeres Aushängen sei auch für die Vermietung der wenigen, angeblich leer gebliebenen kleinen Wohnungen, von keiner erheblichen Bedeutung gewesen, denn in Kreisen kleinerer Leute pflege das Leerstehen auch durch Herumsprechen leichter bekannt zu werden. Darin liegt eine Verkennung des Rechtsbegriffs von Treu und Glauben, die kaum anders, als dadurch zu erklären ist, daß der Berufungsrichter ohne allen Grund angenommen hat, der Beklagte sei weder durch Gesetz noch durch Vertrag zu einer Tätigkeit im Interesse der Klägerin verpflichtet gewesen. Das Gesetz (§ 162 BGB.) verbietet ausdrücklich, den Eintritt einer lästigen Bedingung wider Treu und Glauben zu verhindern, das kann aber ebensowohl durch Unterlassung, als durch Tun gemacht werden. Und der Vertrag, der selbst wieder nach § 157 BGB. nach Treu und Glauben mit Rücksicht auf die Verkehrssitte auszulegen war, bietet vollends keine Handhabe zu der Annahme, daß der Beklagte, der nach der Auslegung des Berufungsrichters erst von der gleichzeitigen Vermietung sämtlicher Wohnungen an Zinsen zu zahlen hatte, nun auch noch befugt sein sollte, durch Lässigkeit den Eintritt dieser ohnehin schweren Bedingung noch mehr zu erschweren oder ganz zu verhindern. Treu und Glauben erforderten vielmehr, daß der Beklagte bei Vermietung der Wohnungen auch im Interesse der Klägerin die gleiche Sorgfalt beobachtete, die überhaupt im Verkehr erforderlich ist, sowohl im Unterlassen wie im Tun. Daß aber das dem Beklagten vorgeworfene Verhalten diesem Maßstabe nicht entspricht und daß auch das, was der Berufungsrichter über die Entfernung von Miettafeln sagt, damit nicht im Einklang steht, unterliegt keinem Bedenken. D.s Konk. c. P., U. v. 24. April 07, 400/06 V. — Breslau.

4. § 158 ff. BGB. Das BGB. enthält keine die Wirksamkeit der Voraussetzung allgemein anerkennende Vorschrift.]

Bloße Annahme von Tatsachen sind für den Bestand eines Geschäftes nur dann von Bedeutung, wenn ihnen durch spezielle Gesetzesvorschrift eine solche beigelegt ist, andernfalls muß hinzutreten, daß der geeinte Wille der Kontrahenten, der rechtsgeschäftliche Wille, das Rechtsverhältnis in irgend eine Art der Abhängigkeit von ihnen gesetzt hat, sei es in Gestalt einer aufschiebenden oder auflösenden Bedingung, sei es durch Festsetzung bloß obligatorischer Rechtsfolgen. Daß ein solcher Wille den Parteien etwa nahe liegen konnte, aber doch unentwickelt geblieben ist, steht dem nicht gleich. Schon für das ältere gemeine Recht ist die Kategorie der Voraussetzung in der Rechtsprechung des RG. abgelehnt, RG. 24, 169. Auch in das BGB. hat sie Eingang nicht gefunden. Zwar weisen die Motive zu § 742 des Entwurfs auf sie hin, namentlich insofern, als sie nicht lediglich ausführen, (Bd. 2 S. 842, 843) auch die ausdrücklich abgegebene Erklärung (der Voraussetzung) müsse dem Empfänger der Leistung gegenüber erkennbar bezw. vernehmbar abgegeben sein, sondern weiter hinzufügen, wenn dies geschehen sei, so müsse es aber gleichgültig sein, wenn der Empfänger vielleicht aus zufälligen Gründen von der Erklärung keine Kenntnis genommen habe. Von der Kommission für die zweite Lesung des Entwurfs ist dieser Standpunkt aber nicht geteilt. Nach den Protokollen (Bd. 2 S. 690) ist für die Beibehaltung der Windscheidschen Lehre von der Voraussetzung, auf welcher § 742 beruhe, niemand in der Kommission eingetreten, weil man sich überzeugt hatte, daß diese Lehre die Sicherheit des Verkehrs gefährden würde und deshalb als Grundlage für das Gesetzbuch sich nicht eigne; man nahm an, daß mit der Voraussetzung, obwohl sich das Leben nicht selten ihrer bediene, als Rechtsbegriff nicht operiert werden könne. Vgl. das Urteil des II. ZS. des RG. vom 9. Januar 1906, RG. 62, 267*). K. c. S., U. v. 5. April 07, 313/06 VII. — München.

5. §§ 195, 463, 476, 477, 852 BGB. Verjährungsfrist für den Schadensersatzanspruch wegen arglistiger Verschweigung.]

Durch notariellen Kaufvertrag vom 24. März 1900 hat Beklagter sein Wohnhaus mit Zubehör für den Kaufpreis von 24 000 Mark an Kläger verkauft. Die Auflassung und Übergabe ist am 1. Oktober 1900 erfolgt. In § 5 der Kaufbestimmungen war vereinbart, daß Verkäufer für die Abwesenheit heimlicher Mängel nicht einstehe. Im Januar 1904 erhob der Käufer Klage, weil das Haus bereits zur Zeit des Vertragsschlusses am Hausschwamm gelitten, der Beklagte diesen Mangel arglistig verschwiegen habe und darnach, da die vertragsmäßige Ausschließung der Haftung nach § 476 BGB. nichtig, aus § 463 zum Schadensersatze wegen Nichterfüllung verpflichtet sei. Der Beklagte schützte die Einrede der Verjährung aus § 852 BGB. vor. Das LG. zu Braunschweig hat durch Zwischenurteil die Klage dem Grunde nach für gerechtfertigt erklärt. Berufung und Revision wurden zurückgewiesen: Das Berufungsgericht hat als bewiesen angenommen, daß der Beklagte den ihm bekannten Mangel, das Vorhandensein von Hausschwamm, bei dem Kaufabschlusse dem Kläger arglistig verschwiegen hat. Daraus leitet es ab, der Beklagte könne sich auf den vertragsmäßigen Ausschluß der Haftung für diesen Mangel, da eine solche Vereinbarung nach § 476 BGB. nichtig sei, nicht berufen und hafte aus § 463 BGB. für den verlangten Schadensersatz wegen Nichterfüllung. Weiter wird im Berufungsurteile ausgeführt: diese Haftung aus § 463 sei eine vertragliche und verjähre, da die kurze Verjährung des § 477 BGB. nach der ausdrücklichen Bestimmung im Abs. 1 Satz 1 des § 477 nicht in Betracht komme, sofern der Verkäufer den Mangel arglistig verschwiegen habe, nach der allgemeinen Regel des § 195 BGB. in 30 Jahren; die für die Haftung aus außervertraglichen unerlaubten Handlungen gegebene Bestimmung in § 852 BGB., wonach der Anspruch auf Ersatz des durch eine außervertragliche unerlaubte Handlung entstandenen Schadens in 3 Jahren verjähre, komme hier nicht zur Anwendung. Die Revision bekämpft letztere Ausführung; sie vertritt die rechtliche Auffassung, daß auf den Schadensersatz aus arglistigem Verschweigen eines Fehlens nach § 463 BGB. gleichfalls die kurze Verjährung des § 852 anzuwenden sei. Diese Auffassung ist indes rechtsirrig. Der in § 463 anerkannte Anspruch auf Schadensersatz wegen Nichterfüllung aus arglistigem Verschweigen eines Fehlers der Kaufsache bei dem Kaufabschlusse ist in seinem vollen Umfange ein vertraglicher. Der Arglist bei dem Vertragsabschlusse — dolus in contrahendo — sind unter den dort geregelten Voraus-

---

*) JW. 06, 107.

setzungen die gleichen vertraglichen Wirkungen beigelegt, die der Arglist in Erfüllung des Vertrages — dolus in contractu — allgemein zuerkannt sind. Im übrigen kann dahingestellt bleiben, ob neben diesem vertraglichen Anspruche aus dem in dem arglistigen Verschweigen zugleich enthaltenen vorsätzlichen Schadenszufügen in einer gegen die guten Sitten verstoßenden Weise ein selbständiger außervertraglicher Schadensersatzanspruch aus unerlaubter Handlung — § 826 BGB. — besteht, der an sich der kurzen Verjährung des § 852 unterliegt. Selbst wenn eine solche Anspruchskonkurrenz angenommen werden könnte, so hat sie jedenfalls nicht die Folge, daß auch der vertragliche Schadensanspruch der kurzen Verjährung des § 852 unterliege oder daß der Wegfall des konkurrierenden Anspruchs aus der außervertraglichen unerlaubten Handlung durch Verjährung nach § 852 zugleich den Wegfall des vertraglichen Schadensanspruchs nach sich zieht. Für die Verjährung folgt jeder dieser Ansprüche seinen besonderen Bestimmungen. Das entspricht der allgemeinen Anschauung in Rechtslehre und Rechtsanwendung. M. c. G., U. v. 26. April 07, 25/07 II. — Braunschweig.

6. § 196 BGB. Die Höhe der Forderung ist für die Verjährungsfrage nicht entscheidend. Begriff des Gewerbebetriebes als eines dauernden, berufsmäßigen.]

Die Beklagten ließen, um eine Verwertung des ererbten Fabrikgeländes zu ermöglichen, eine Reihe von Aufschließungsarbeiten an ihrem Gelände im Juli 1901 durch die Klägerin, eine im Handelsregister eingetragene offene Handelsgesellschaft vornehmen. Im Jahre 1902 wurde die Aufschüttungsarbeit fertiggestellt. Der Klage auf Bezahlung eines Restbetrages gegenüber schützten die Beklagten die Einrede der Verjährung vor. Dieser wurde stattgegeben und die Revision zurückgewiesen: Daß die Forderung, deren bestrittener Restbetrag den Gegenstand der Klage bildet, zu denjenigen Ansprüchen gehört, auf welche nach § 196 Abs. 1 Ziff. 1 BGB. die dort vorgeschriebene kurze Verjährung an sich Anwendung findet, unterliegt keinem Bedenken. Bei der kurzen Verjährung handelt es sich nun allerdings gewöhnlich um Forderungen verhältnismäßig geringeren Betrages, und es mag deshalb auf den ersten Blick befremden, daß eine Forderung von über 20 000 Mark, wie es die hier eingeklagte ursprünglich war, der kurzen Verjährung ausgesetzt sein soll. Das Gesetz macht aber die Anwendung des § 196 von dem Betrage des Anspruchs nicht abhängig. Ob es sich bei der Aufschüttungsarbeit um Herstellung eines „Werkes" (§ 631 BGB.) handelte, bedarf der Erörterung nicht, weil nach feststehender Rechtsprechung der Werkvertrag eine Ausnahme von der kurzen Verjährung nicht begründet (Urteil des PrOTr. vom 14. März 1872; StriethorstArch. 84, 275; Urteile des RG. vom 21. Mai 1885; JW. 85, 247[26] und vom 1. März 1900, JW. 00, 306[32], auch vom 2. Januar 1905, Rep. IV. 463/04). Dagegen fällt der sogenannte „Entreprisevertrag" allerdings nicht unter die kurze Verjährung (vgl. außer dem angezogenen Urteile des OTr. auch Urteil des RG. vom 29. Juni 1891, RG. 28, 232). Zu prüfen bleibt die Frage, ob die Forderung der Klägerin sich auf eine Leistung gründet, die „für den Gewerbebetrieb des Schuldners erfolgt" ist; denn in diesem Falle würde nach § 196 Abs. 1 Ziff. 1, Abs. 2 nicht die zweijährige, sondern die (im Zeitpunkte der Klageerhebung noch nicht abgelaufene) vierjährige Verjährung Platz greifen. Der Begriff des Gewerbebetriebs setzt, wie sich schon aus dem darin aufgenommenen Merkmale des „Betreibens" ergibt, bei der betreffenden Tätigkeit das Dauernde, Berufsmäßige voraus (Grimm Deutsches Wörterbuch S. 5482 unter b; RG. 27, 260). Die Absicht muß nicht auf ein einzelnes oder mehrere einzelne Geschäfte gerichtet sein, sondern auf einen für die Dauer unternommenen Kreis von Geschäften als Ganzes, das als eine dauernd und berufsmäßig fließende Einnahmequelle dienen soll (vgl. RG. 38, 18). Freilich ist die „Dauer" selbst nicht ein in sich fest Bestimmtes (Absolutes), sondern etwas nur Verhältnismäßiges, durch Beziehung auf andere Verhältnisse oder Umstände Bestimmbares (Relatives). Keinesfalls aber kann von Miterben, die, um ihre Auseinandersetzung zu einem den Beteiligten möglichst günstigen Ergebnisse zu führen, eine zum Verkaufe bestimmte Sache aus der Erbschaft behufs Erzielung eines möglichst hohen Kaufpreises in zweckentsprechender Weise „instandsetzen", wie der Berufungsrichter es ausdrückt, oder, wie im vorliegenden Falle vielleicht richtiger zu sagen ist, umgestalten lassen, ohne weiteres angenommen werden, daß sie sich damit eine berufsmäßige Einnahmequelle zu erschließen beabsichtigen. Auch den Anschauungen des Verkehrs würde eine solche Annahme nicht entsprechen. Die Beklagten bildeten nicht eine zu Erwerbszwecken, insbesondere zum Grundstückhandel, gegründete Gesellschaft, sondern eine durch Erbfall eingetretene Gemeinschaft, deren Gegenstand nicht das hier in Rede stehende Gelände bildet, sondern die den Nachlaß als Ganzes ergreift. B. c. L., U. v. 23. April 07, 261/06 VII. — Hamburg.

7. §§ 269, 462 BGB. Internationales Privatrecht. Einheitliche Beurteilung des Anspruchs auf Befreiung von der Verpflichtung zur Bezahlung eines Teiles des rückständigen Kaufpreises und der Kaufpreisminderungsforderung.]

Klägerin kaufte von dem in Bari wohnenden Beklagten durch dessen Agenten in München nach Muster 16 540 Schaffelle zum Gesamtpreis von 35 057,40 Mark. Die Schaffelle kamen am 30. Dezember 1903 und am 12. Januar 1904 in zwei Sendungen in München an. Beide Sendungen enthielten nach Behauptung der Klage sehr viele Stücke allerschlechtester Qualität, während die zwei Muster erster Qualität gewesen seien. Der Kläger will beide Sendungen unverzüglich nach ihrem Eintreffen deshalb als nicht mustermäßig gerügt haben; fürsorglich ist geltend gemacht, weil Gegner die Rechtsunwirksamkeit der Mängelrügen einwendete, es habe der Beklagte betrügerisch eine zusammengesuchte, minderwertige Ware geschickt. Die Klägerin will den ausstehenden Kaufpreisrest nicht nur nicht bezahlen, sondern verlangt vom Beklagten außerdem noch Rückerstattung eines Betrags von 3511,40 Mark gemäß § 462 BGB. als den Minderwert der gelieferten Ware. München ist nach der Klagebehauptung als Erfüllungsort vereinbart. Aus dieser Vereinbarung, aber auch schon aus dem Gesetze ohnehin ergebe sich die Zuständigkeit des LG. München und die Anwendung deutschen Rechts. Beklagter wurde verurteilt, seine Berufung und Revision wurden zurückgewiesen: Der Berufungsrichter hat das ganze Rechtsverhältnis nach deutschem Recht beurteilt. Der Beklagte beanstandet diese Auffassung. Er will

italienisches Recht angewendet wissen. Denn bei dem Anspruch auf Preisminderung, wie er hier geltend gemacht werde, sei nicht der Käufer, sondern der Verkäufer, also hier der in Bari in Italien wohnende Beklagte, der Schuldner. Gegen diesen werde der Anspruch erhoben. Nach den Grundsätzen des internationalen Privatrechts sei daher das am Wohnort des Beklagten geltende Recht maßgebend. Diese Ansicht ist nicht zutreffend. Der Berufungsrichter hat unbeanstandet dargelegt, daß der Klageantrag nicht ein Antrag auf Feststellung, sondern ein Antrag auf Zusprechung des Minderungsanspruchs sei. Es ist daher mit dem Berufungsrichter davon auszugehen, daß nicht eine Feststellungsklage, sondern die Leistungsklage erhoben worden ist, die auf Anerkennung geht, daß die Klägerin als Käuferin am Kaufpreis nichts mehr schulde, und zugleich Rückgewähr des zuviel Bezahlten verlangt. Gegenstand dieses Preisminderungsanspruchs, der sich auf § 462 BGB. stützt, ist nun nicht die Einwilligung des Verkäufers in einen Preisminderungsvertrag. Es wird zwar in der Literatur die Auffassung vertreten, das Recht auf Preisminderung und ebenso das Recht auf Wandlung sei das Recht auf Abschluß eines Preisminderungsvertrages oder eines Wandlungsvertrages. Der Klageantrag müsse auf Abschluß eines solchen Vertrages gerichtet werden. Erst aus dem die Einwilligung ersetzenden rechtskräftigen Wandlungs- oder Preisminderungsurteil ergebe sich ein aufs neue geltend zu machender Anspruch auf Rückgewähr bei der Wandlung und auf Herabsetzung des Kaufpreises und Rückerstattung des zuviel Bezahlten bei der Preisminderung. Zugunsten dieser sog. Vertragstheorie, deren Anwendung dem Beklagten hier die Stellung des Schuldners verschaffen könnte, ist schon die Entscheidung des RG. 59, 97 angerufen worden. In dieser Entscheidung ist jedoch lediglich auf Grund des § 465 BGB. ausgesprochen, daß die Wandlung nicht schon durch einseitige Erklärung des Wandlungsberechtigten, sondern erst mit Zustandekommen einer Willenseinigung des Käufers und des Verkäufers über die Wandlung vollzogen ist. Auf diesen Zeitpunkt des Vollzugs kam es in dem soeben besprochenen Urteil an. Zu der sog. Vertragstheorie wollte keine Stellung genommen werden. Daher steht diese Entscheidung auch nicht in Widerspruch mit der Entscheidung des RG. 58, 423 ff. Dort ist, ebenfalls ohne Stellungnahme zur Vertragstheorie, der Satz aufgestellt, daß die Wandlungsklage ohne vorhergehenden Antrag auf Verurteilung zur Einwilligung in die Wandlung sofort und unmittelbar auf Rücknahme der Sache, Rückzahlung des Preises usw. gerichtet werden kann. Besteht dieses Recht bei der Wandlung, so muß auch bei der Preisminderung dem Käufer das Recht zustehen, wie dies hier auch geltend gemacht ist, unmittelbar auf Preisminderung und deren Ausführung zu klagen, und liegt in einem solchen Begehren nicht der Antrag auf Abschließung eines Preisminderungsvertrages. Ist dies aber richtig, so ergibt sich aus solch unmittelbarem Klagerecht, daß der Beklagte sich nicht auf die sog. Vertragstheorie berufen kann, um die Schuldnerrolle zu übernehmen. Denn es handelt sich dann nicht um eine vom Beklagten zu gebende Einwilligungserklärung, also nicht um eine Verpflichtung des Beklagten. Bis zum Inkrafttreten des BGB. war in Rechtsprechung und Literatur überwiegend die Ansicht vertreten, daß das Recht des Erfüllungsortes im Zweifel, d. h. wenn die Vertragschließenden nichts Gegenteiliges verabredet hatten, maßgebend sei. Begründet wurde diese Ansicht damit, daß am Erfüllungsort die ganze Abwicklung des Geschäfts in seinen wesentlichen Beziehungen vor sich gehe, daß daher am Erfüllungsort der Sitz der Obligation sei. Der erkennende Senat hat diesen Grundsatz für das internationale Privatrecht auch nach Inkrafttreten des BGB. als forthin ebenfalls geltend angesehen und diese Auffassung der Entscheidung des RG. 55, 106 ff. zugrunde gelegt. Der VI. ZS. hat sich dagegen in zwei Entscheidungen (RG. 61, 343 und 62, 379) zu der Ansicht bekannt, daß Vertragsobligationen im Zweifel nicht nach dem Rechte des Erfüllungsortes, sondern nach dem Personalstatut des Schuldners zur Zeit des Vertragsschlusses, sei es das Recht des Wohnortes oder des Heimatstaates, zu beurteilen seien. Diese Ansicht ist nicht ohne Widerspruch geblieben; vgl. hierüber die Ausführungen bei Staub, 8. Aufl., Exkurs zu § 372 Anm. 7. In der Vorinstanz hat der Beklagte die Meinung vertreten, daß diese Streitfrage hier zu entscheiden sei. Auch die Begründung der Revision vertritt diesen Standpunkt. Es bedarf jedoch einer Entscheidung dieser Streitfrage aus folgenden Gründen nicht: Der Anspruch auf Minderung des Kaufpreises ist seinem Wesen nach ein Anspruch auf Gewährleistung wegen mangelhafter Vertragserfüllung. Hat der Käufer den Kaufvertrag seinerseits erfüllt, und verlangt er mit der Preisminderung einen Teil des bezahlten Kaufpreises zurück, so könnte man aus dem Charakter der Preisminderung herleiten, der Verkäufer müsse, weil er mangelhaft, also noch nicht gehörig erfüllt habe, nacherfüllen; diese Nacherfüllung leiste er in Geld, indem er einen Teil des zuviel Empfangenen zurückerstatte. Hieraus würde sich für eine Preisminderung, welche durch Rückzahlung eines Teiles des Kaufpreises zu erfüllen ist, als Erfüllungsort der Wohnort des Verkäufers nach § 269 Abs. 1 BGB. ergeben. Der Verkäufer wäre alsdann als Schuldner anzusehen. Ob diese Konstruktion richtig ist, bedarf der Entscheidung jedoch nicht, weil die Sachlage hier eine andere ist. In dem hier zu entscheidenden Fall will die Käuferin von ihrer Verpflichtung zur Zahlung des restlichen Kaufpreises befreit sein, und sie verlangt von dem bezahlten Kaufpreis noch 3511,40 Mark zurück. Für den Kaufpreisrest von 3500 Mark ist die in München wohnende Klägerin Schuldnerin; dieser Verpflichtung hätte sie nach § 269 Abs. 1 BGB. in München zu genügen. Es würde also, soweit die Befreiung von der Kaufpreiszahlung, für sich allein betrachtet, in Frage kommt, deutsches Recht anzuwenden sein — mag man die Theorie des Erfüllungsortes oder die Theorie vom Personalstatut für zutreffend ansehen. Nun läßt sich aber der Anspruch auf Befreiung von der Verpflichtung zur Kaufpreiszahlung nicht von dem Anspruch auf Rückerstattung des zuviel Bezahlten trennen. Beide Ansprüche können nur einer einheitlichen Beurteilung unterliegen, und zwar gibt für die Beurteilung derjenige Anspruch den Ausschlag, welcher als der wesentlichste und Hauptanspruch zu betrachten ist. Hauptanspruch in diesem Sinne ist aber der Anspruch auf Befreiung von der Kaufpreiszahlung. Der Rückerstattungsanspruch ist nur eine Folgerung, die sich notwendigerweise aus der Zuerkennung des Hauptanspruchs ergibt. Diese Erwägungen führen zur Anwendung deutschen Rechts auf den ganzen einheitlichen Preis-

minderungsanspruch und zur Zurückweisung des auf Anwendung italienischen Rechts abzielenden Angriffs. H. c. S., U. v. 26. April 07, 13/07 II. — München.

8. §§ 283, 325, 326 BGB. Schadensersatzanspruch des Käufers, wenn der infolge Wandlungbegehrens verurteilte Verkäufer seinen Verpflichtungen nicht nachkommt.]

M. hatte dem Kläger ein Hotelgrundstück mit Inventar verkauft und war auf die Wandlungsklage des Klägers, in Aufhebung des Kaufvertrags zu willigen, den Kläger von seiner persönlichen Verpflichtung von Übernahme der Hypotheken zu befreien, dem Kläger den Hypothekenbrief über die ihm bestellte Hypothek von 216 000 Mark herauszugeben und die Anzahlung von 85 000 Mark zurückzuerstatten, rechtskräftig verurteilt worden. In der Folge hat Kläger dem M. gemäß § 283 BGB. eine Frist von 6 Wochen zu Erfüllung dieser urteilsmäßigen Verpflichtungen unter der Androhung gesetzt, daß er nach deren Ablauf die Annahme der Leistung ablehnen und Schadensersatz wegen Nichterfüllung begehren werde. Die Beklagten sind Gläubiger des M. und haben in dieser Eigenschaft eine Reihe von Pfändungen vorgenommen. Der Kläger hat Klageantrag gestellt, es solle festgestellt werden, daß die Beklagten nicht berechtigt seien, in ihrer Eigenschaft als Rechtsnachfolger des M. auf Grund der von ihnen erwirkten Pfändungsbeschlüsse Ansprüche geltend zu machen. Der Klageantrag wird darauf gestützt, daß die Hypothek von 216 000 Mark sich zufolge der Wandlung in eine Eigentümerhypothek umgestaltet habe. Deshalb könne M. aus dieser Hypothek keine Ansprüche gegen den Kläger erheben; was für M. gelte, gelte auch für dessen Rechtsnachfolger. Zufolge des Rechtsbehelfs aus § 283 BGB. habe sich das ganze Rechtsverhältnis in einen Schadensersatzanspruch wegen Nichterfüllung umgeändert; deshalb brauche der Kläger die Kaufsache nicht herauszugeben und könne, soweit er dann noch nicht befriedigt sei, auch sein weitergehendes Interesse geltend machen. Die Beklagten vertreten den Standpunkt, die vom Kläger gemäß § 283 BGB. getroffene Wahl habe den Kaufvertrag wieder aufleben lassen; M. und dessen Rechtsnachfolger könnten daher Anspruch auf Zahlung des Restkaufpreises erheben; dem Kläger stehe nur ein Anspruch auf Schadensersatz dafür zu, daß M. dem Wandlungsurteil nicht nachgekommen sei. Das LG. hat erkannt: I. Der Anspruch der Beklagten auf Zahlung des Restkaufpreises sei nicht berechtigt. II. Der Anspruch der Beklagten auf Grundbuchberichtigung sei nicht berechtigt. Dementsprechend wurde zu I und II den Feststellungsanträgen des Klägers stattgegeben. III. Im übrigen sei die Klage abzuweisen. Das OLG. wies die Berufung beider Teile zurück. Das RG. hob auf Revision des Klägers auf: Die Rechtsprechung vor Inkrafttreten des BGB. ging davon aus, daß der vertragstreue Teil, sobald er die rechtskräftige Verurteilung seines säumigen Gegners erlangt hatte, endgültig an diese Wahl gebunden war und nicht mehr statt Erfüllung Schadensersatz verlangen oder zurücktreten könne; er durfte nur das Interesse wegen des nicht befolgten Urteils begehren; vgl. RG. 36, 376 und die weiteren Zitate bei Staub, 6/7. Aufl., Exkurs zu § 374 Anm. 131. Die ZPO. hat in § 893 hinsichtlich der Frage, ob nach Erwirkung eines rechtskräftigen Urteils ein Übergang zu einer Forderung auf Schadensersatz möglich sei, auf das Bürgerliche Recht verwiesen. Das Bürgerliche Recht hat diese Frage durch die §§ 283, 325 Abs. 2 BGB. gelöst. In § 283 BGB. wird bestimmt, daß der Gläubiger dem rechtskräftig verurteilten Schuldner, unter Umgehung der Zwangsvollstreckung, eine angemessene Frist mit der Erklärung bestimmen kann, daß er die Annahme der Leistung nach Ablauf der Frist ablehne. Nach vergeblichem Ablauf der Frist wird unterstellt, die Leistung sei aus einem vom Schuldner zu vertretenden Umstande unmöglich geworden. Der Gläubiger kann Erfüllung nicht mehr verlangen. Sein Anspruch hat sich in einem Anspruch auf Schadensersatz wegen Nichterfüllung umgewandelt. Dies bestimmt § 283 Abs. 1 BGB. ausdrücklich. Diese Vorschrift gilt für alle Schuldverhältnisse, insbesondere aber bei solchen, die auf Rückgewähr eines Gegenstandes gerichtet sind. In den Mot. II, 54 wird dies ausdrücklich hervorgehoben. Es war somit eine absichtliche Abweichung von der seitherigen Rechtsprechung gewollt. Für diese Abweichung ist in den Motiven namentlich geltend gemacht, daß die gedachte Wirkung des Fristablaufs beiden Teilen gegenüber gleichmäßig gerecht und billig erscheine. Die Folgerung aus diesem Grundsatze zieht für gegenseitige Verträge der Abs. 2 des § 325 BGB. Dort wird unter ausdrücklicher Bezugnahme auf die Grundsätze des § 283 BGB. vorgeschrieben, daß die Nichterfüllung vor Ablauf der vom Gläubiger dem Schuldner gesetzten Frist der vom Schuldner zu vertretenden Unmöglichkeit im Sinne des § 325 Abs. 1 BGB. gleichstehen soll. Nach dieser letzteren in Abs. 2 des § 325 BGB. enthaltenen Gesetzesbestimmung hat aber der Gläubiger einen Anspruch auf Schadensersatz wegen Nichterfüllung. Nun ist es in der Rechtsprechung feststehender Grundsatz, daß bei gegenseitigen Verträgen der vertragstreue Teil, der beim Leistungsverzug des Gegners Schadensersatz wegen Nichterfüllung gewählt hat, nicht Schadensersatz wegen Nichterfüllung an Stelle der geschuldeten Leistung, sondern nur Schadensersatz wegen Nichterfüllung an Stelle von Leistung und Gegenleistung zu verlangen hat. Das Wesen des Schadensersatzes wegen Nichterfüllung besteht in einer Umwandlung des beiderseitigen Vertragsverhältnisses und nicht nur des Bestandteils, der vom Schuldnerverzug betroffen ist. Denn die Ansprüche beider Teile bedingen sich gegenseitig. Wird durch den Schuldnerverzug, wie § 326 Abs. 1 BGB. ausdrücklich bestimmt, der Anspruch des Nichtsäumigen auf Erfüllung ausgeschlossen, so hat dies auch den Ausschluß des Erfüllungsanspruchs des Säumigen zur notwendigen Folge, weil der Nichtsäumige nur zu erfüllen braucht, wenn der Gegner seinerseits erfüllt; RG 50, 263; 57, 106; 58, 177. Ein solches einem gegenseitigen Vertrag hier gleich zu behandelndes Verhältnis wird aber durch das Wandlungsurteil hergestellt. Die Verschiedenheit des Entstehungsgrundes der beiderseitigen Verpflichtungen kann aber eine verschiedene rechtliche Beurteilung hinsichtlich des § 283 BGB. nicht begründen. Der Kläger kann, nachdem M. ungeachtet der dem § 283 Abs. 1 BGB. entsprechenden Androhung die ihm obliegende Leistung nicht bewirkt hat, von diesem Rückgewähr nicht mehr verlangen. Damit ist aber auch die Verpflichtung des Klägers, seinerseits zu erfüllen, gleichfalls weggefallen; denn er braucht nur zu erfüllen, wenn der Gegner erfüllt. Der Gegner kann aber nicht mehr erfüllen, wie § 283 BGB. gleich dem § 326 Abs. 1 BGB. ausdrücklich vorschreibt, und der Kläger hat nur noch

einen Schadensersatzanspruch wegen Nichterfüllung. Die durch Urteil ausgesprochene Wandlung kommt daher nicht mehr in Betracht. Der Kläger braucht das Hotel und das Inventar nicht zurückzugeben. Es hat eine Schadensabrechnung stattzufinden. Was der Kläger aus dem Vertrag besitzt, kommt als Rechnungsfaktor bei der Schadensbemessung ebenso in Betracht, wie die vom Kläger geleistete Kaufpreisanzahlung. So würde sich die Sachlage gestalten, wenn der Kläger seinem ursprünglichen Vertragsgegner M. gegenüberstände. Der Kläger steht hier den Gläubigern des M. gegenüber, welche die Ansprüche ihres Schuldners gepfändet haben. Dadurch ändert sich die Sachlage jedoch nicht. Die Gläubiger des M. müssen sich, wie dieser selbst, die Einwendung gefallen lassen, daß der Kläger das Hotel und das Inventar nicht herauszugeben braucht, daß also an Stelle der Wandlung der Schadensersatzanspruch wegen Nichterfüllung getreten ist. Gegen diese Lösung läßt sich kein Argument aus § 354 BGB. entnehmen. Denn dort ist lediglich bestimmt, daß der Wandlungsberechtigte seinen Wandlungsanspruch verliert, wenn er mit der Rückgewähr in Verzug gerät, und der Gegner unter Fristbestimmung erklärt hat, daß er die Annahme des Zurückzugewährenden ablehnen werde; § 467 BGB. Um eine Ablehnung der Erfüllung und um Schadensersatz wegen Nichterfüllung handelt es sich bei § 354 BGB. nicht. W. c. W. u. Gen., U. v. 26. April 07, 464/06 II. — Celle.

9. §§ 324, 632, 649 BGB. Ansprüche des Werkmeisters nach Untersagung der Fortsetzung des Werkes.]

Der Architekt W. hat für die Beklagte einen Neubau auszuführen begonnen. Die Beklagte hat ihm die Fortsetzung des Werkes untersagt. Dieser verlangte für die von ihm geleisteten Arbeiten zusammen 6833,70 Mark, indem er behauptete, daß eine bestimmte Vergütung für das von ihm zu erbauende Haus zwischen ihm und der Bestellerin nicht vereinbart worden sei, daß aber die berechneten Preise angemessen seien. Gezahlt sind nur 3000 Mark. W. hat seine Restforderung an die Klägerin abgetreten. Die Beklagte bestritt, daß eine angemessene Vergütung vereinbart sei, und behauptete ihrerseits, daß ein fester Preis von 6000 Mark verabredet worden sei. Durch die Zahlung von 3000 Mark seien im Hinblick auf diese Preisfestsetzung die Leistungen des Zedenten der Klägerin abgegolten. Die Klage wurde abgewiesen, das RG. hob auf: Der Berufungsrichter geht davon aus, daß dem Rechtsvorgänger der Klägerin von der Erblasserin der Beklagten der Bau eines Hauses angedungen worden, daß also zwischen ihnen ein Werkvertrag zustande gekommen ist. Dahingestellt läßt er, ob eine bestimmte Vergütung, wie die Beklagten behauptet hatten, ausdrücklich verabredet oder ob die angemessene (übliche) Vergütung stillschweigend vereinbart war (§ 632 BGB.). Für die Revisionsinstanz ist das letztere zu unterstellen. Nachdem nun die Beklagte dem Unternehmer W., der mit der Errichtung des Hauses begonnen und Leistungen gemacht hatte, die Fortsetzung des Baues untersagt, d. h. den Vertrag gekündigt hatte, ergab sich als rechtliche Folge gemäß § 649 BGB., daß der Vertrag für die Zukunft aufgehoben war, daß aber der Werkmeister den Anspruch auf die Gegenleistung behielt. Obwohl in diesem Anspruche wirtschaftlich die Entschädigung des Unternehmers für den willkürlichen Rücktritt gefunden werden kann, gibt doch das Gesetz dem Unternehmer nicht ein Recht auf Schadensersatz. Es heißt, daß er berechtigt sei, die vereinbarte Vergütung zu verlangen, wie es in dem die Unmöglichkeit der Leistung infolge eines vom Gläubiger zu vertretenden Umstandes behandelnden Falle des § 324 BGB. heißt, daß der Schuldner den Anspruch auf die Gegenleistung behalte. Die Motive zum I. Entwurf des BGB. (II, 208, 209, 503) lassen, wenn es gegenüber dem Wortlaute des Gesetzes noch eines weiteren Beweises bedürfte, darüber keinen Zweifel, daß es in beiden Fällen so angesehen werden solle, als habe der Schuldner erfüllt, und daß dieser dadurch als vollständig entschädigt gelten sollte, daß ihm der Anspruch auf die Gegenleistung verbleibe. Wenn demnach der Berufungsrichter — übrigens im Einklange mit der überwiegenden Meinung in der Literatur — davon ausgeht, daß die Klägerin nicht Schadensersatz, sondern nur die vereinbarte Vergütung fordern könne, so ist ihm darin beizustimmen. Zu weit geht er aber in der Annahme, daß beim Werkvertrage die Vergütung nur als eine einheitliche zu entrichten sei. Das Wesen des Werkvertrages wird dadurch nicht berührt, daß der Preis nicht in einer Pauschsumme, sondern nach Maßgabe der zur Herstellung des Werkes erforderlichen Einzelleistungen bestimmt ist (Planck, 3. Aufl. Anm. 2b zu § 632 BGB.). Danach steht nichts im Wege, daß beim Mangel einer Abrede über die Höhe der Vergütung der Unternehmer seinen Werklohnanspruch in Anlehnung an seine Einzelleistungen mit der Behauptung begründet, die so berechnete Vergütung entspreche dem Üblichen. Die Klägerin hätte in dieser Weise eine Berechnung auf der Grundlage aufmachen können, als sei der ganze Bau von ihr hergestellt worden. Sache der Beklagten wäre es gewesen, einredeweise darzulegen, um welchen Betrag diese Rechnung infolge von Ersparnissen an Aufwendungen und infolge anderweiter Verwendung der Arbeitskraft des Unternehmers oder infolge böswilliger Unterlassung anderweiten Erwerbs zu mindern gewesen sei (§ 649 Satz 2 Halbs. 2 BGB.). Es kann aber auch nicht für unzulässig erachtet werden, wenn der Unternehmer, ohne eine solche Einrede abzuwarten, selbst die Gegenleistung, auf die er grundsätzlich und zunächst in vollem Umfang Anspruch hat, mit Rücksicht auf von ihm zugegebene Ersparnisse oder anderweiten Erwerb kürzt und nur die geringere Summe verlangt, vorbehaltlich des Rechtes des Bestellers, noch weitere Abstriche auf Grund des Gesetzes zu machen. So ist aber im vorliegenden Falle die Klägerin verfahren. Mindestens kann ihre Begründung der Klage so verstanden werden und wenn ihre Ausführungen, vielleicht mit Rücksicht auf Wendungen, die auf die Geltendmachung eines Schadensersatzanspruchs hindeuteten, dem Berufungsrichter Anlaß zu Zweifeln boten, so waren diese durch Ausübung des Fragerechts (§ 139 ZPO.) zu beseitigen. In zweiter Instanz hatte die Klägerin behauptet, daß die angemessene Bausumme d. i. die Vergütung für das vollendete Werk sich auf annähernd 10000 Mark belaufe. Das, was sie — unter Berücksichtigung der Abschlagszahlung von 3000 Mark — forderte, blieb hinter dieser Summe erheblich zurück. Da sie die ganze Gegenleistung, unbeschadet der Abzugseinrede der Beklagten, beanspruchen konnte, so durfte der Berufungsrichter die Klage nicht daran scheitern lassen, daß dies nicht geschehen, sondern ein geringerer Betrag eingeklagt war. Bei der ander-

weiten Verhandlung und Entscheidung der Sache wird in erster Linie festzustellen sein, was die Rechtsvorgänger der Parteien über die Höhe der Vergütung verabredet haben. St. c. v. S., U. v. 30. April 07, 304/06 VII. — Celle.

10. § 607 BGB. Bedeutung der Umwandlung eines Vorschusses in ein Darlehn für die Frage, ob die Vereinbarung eines Schiedsgerichts bezüglich eines Engagementsverhältnisses auch die Forderung aus dem Darlehnsvertrage umfasse.]

Der Beklagte war von dem Kläger als Opernsänger angestellt, und hatte in einem Schuldschein bekannt, vom Kläger außer seinem Gehalt noch den Betrag von 10 395 Mark 78 Pf. erhalten zu haben, und diesen Betrag dem Kläger darlehnsweise zu verschulden, er verpflichtete sich zur Rückzahlung ohne Kündigung spätestens an dem Tage, an dem er die Stellung beim Kläger verlasse. Mit der Behauptung, daß der Fälligkeitstermin am 16. Mai 1906 eingetreten sei, fordert der Kläger Zahlung. Unter Verweigerung der Verhandlung zur Hauptsache erhob der Beklagte die Einrede, daß der Rechtsstreit durch Schiedsrichter zu entscheiden sei. Diese Einrede wurde durch Zwischenurteil des LG. verworfen, und die Berufung des Beklagten zurückgewiesen. Das RG. hob auf, und wies die Klage („angebrachtermaßen" sagen die Entscheidungsgründe) ab: In dem Vertrage, durch den der Kläger den Beklagten als Opernsänger für die unter Leitung des Klägers stehenden Theater anstellte, ist bestimmt, daß sich die Parteien in allen „in bezug auf den Vertrag oder aus demselben entstehenden Streitfragen" dem Ausspruche des in den Satzungen des Deutschen Bühnenvereins bezeichneten Schiedsgerichts unterwerfen. Der vom Beklagten hieraus entnommenen prozeßhindernden Einrede hält das Berufungsgericht entgegen: Es möge richtig sein, daß die in dem Schuldschein erwähnte Darlehnsforderung aus Vorschüssen entstanden sei, die der Kläger dem Beklagten gerade mit Rücksicht auf den bestehenden Dienstvertrag gewährt habe. Gerade der Umstand aber, daß die Ansprüche des Klägers bis zum 3. Januar 1906 zusammengerechnet und in eine Darlehnsforderung umgewandelt würden, lasse die Absicht ersehen, diese Forderung aus den auf Grund des Dienstvertrags bestehenden Rechtsbeziehungen loszulösen und auszuscheiden. Dadurch, daß der Beklagte Einwendungen aus dem Engagementsvertrage erheben wolle, werde der mit der Klage verfolgte reine Darlehnsanspruch in seiner rechtlichen Natur nicht berührt. — Dieser Meinung kann nicht beigetreten werden; äußere und innere Gründe sprechen gegen sie. Worum es den Parteien zunächst zu tun war, ist klar: es sollte künftigen Streitigkeiten über die Höhe der vom Kläger dem Beklagten gegebenen Vorschüsse vorgebeugt, ihr Betrag in bindender Weise festgestellt werden. Die Umwandlung der Forderung in ein Darlehen — § 607 Abs. 2 BGB. — wird wohl im Interesse des Beklagten geschehen sein, damit der Kläger nicht etwa geltend machen könne, er habe dem Beklagten seinen Gehalt für geraume Zeit schon im voraus bezahlt, brauche ihm also zunächst keinen Gehalt zu zahlen. Daß aber die Parteien hierbei auch die Absicht gehabt haben sollten, falls gleichwohl in bezug auf die Forderung Streitigkeiten entstehen würden, die ihre Grundlage im Engagementsvertrage haben, diese Streitigkeiten dem Schiedsgerichte zu entziehen und sie vor das ordentliche Gericht zu bringen, dafür liegt nichts vor. Der Inhalt des Schuldscheins spricht direkt dagegen. Die Fälligkeit des Darlehns ist darin von dem Austritt des Beklagten aus dem Vertragsverhältnisse abhängig gemacht. Wie nun, wenn der Beklagte die Fälligkeit bestritten hätte, weil er das Engagement nicht verlassen habe? Dann würde gewiß nicht gesagt werden können, der Streit über die Fälligkeit sei kein Streit aus dem oder in bezug auf den Vertrag, weil es sich ja um die Fälligkeit eines „Darlehns" handle. Der gleiche Zwiespalt tritt ein, wenn etwa der Beklagte sich damit verteidigt, daß das Darlehn durch Ansprüche auf Spielgelder, Zulagen oder dergleichen ganz oder teilweise getilgt sei. Da dem Beklagten nicht verwehrt sein kann, diese Fragen vor das Schiedsgericht zu bringen, so würde die Folge der Auffassung des Berufungsgerichts sein, daß aus einem Prozesse deren zwei entständen, was sicher nicht als von den Parteien gewollt zu vermuten ist. Es muß deshalb angenommen werden, daß nach dem Willen der Parteien durch die Umwandlung der Forderung in eine Darlehnsforderung eine Änderung in der Behandlung etwa auftretender Streitigkeiten nicht eintreten, die Forderung gerade in diesem Punkte von dem Verhältnisse aus dem Anstellungsvertrage nicht losgelöst werden sollte. R. c. L., U. v. 19. April 07, 535/06 VI. — Breslau.

11. § 676 BGB. Haftung des Auskunfterteilenden nach der bestehenden Geschäftsverbindung zwischen diesem und dem darum Nachsuchenden.]

Der Ansicht des Berufungsgerichts, daß die von seiten des Beklagten über seinen Schwager M. dem Kläger erteilte Auskunft in den Rahmen der zwischen den Streitteilen bestehenden Geschäftsverbindung nicht hineingehöre und derselben daher ein vertraglicher Charakter nicht beigelegt werden könne, kann nicht beigetreten werden. Nach der Meinung des Berufungsrichters hat die ganze Geschäftsverbindung der Parteien darin bestanden, daß Kläger dem Beklagten regelmäßig seine gedruckten Getreideofferten zugesandt hat, daß er dem Beklagten auch zahlreiche briefliche Spezialofferten gemacht hat und daß es auf Grund dieser Offerten zu einer Reihe von Abschlüssen zwischen den Parteien gekommen ist, die dann — anscheinend zur beiderseitigen Zufriedenheit — reguliert worden sind. Allein auch abgesehen davon, daß ein Teil dieser Waren seitens des Beklagten für seinen Schwager M. gekauft worden ist, hat sich die Geschäftsverbindung der Streitteile auch darauf erstreckt, daß Beklagter für seitens des Klägers an M. im Dezember 1902 betätigte zwei Lieferungen das Delkredere übernommen hat und daß im Anschluß hieran eine Korrespondenz der Parteien sich entwickelt hat darüber, ob nicht Beklagter für weitere seitens des Klägers mit M. in Aussicht genommene Lieferungsgeschäfte das Delkredere übernehmen wolle: ein Ansinnen, welches Beklagter im Falle der Zustimmung Ms. zu akzeptieren bereit war und welches in Ermangelung dieser Zustimmung dann nicht zur Ausführung gelangte. Bereits in der bezüglichen Korrespondenz waren die Kreditverhältnisse des M. einer Erörterung unterzogen worden und zwar seitens des Beklagten in empfehlender Weise, denn letzterer erklärte sich bereit, auf Wunsch seines Schwagers jedes Delkredere für denselben zu übernehmen und bemerkte schließlich, daß Kläger jedes Geschäft mit M. abschließen könne. Wenn im Anschluß hieran im Februar 1903 Beklagter die mündliche Auskunft erteilte, die der Klage zu-

grunde liegt, so kann nur angenommen werden, daß diese Auskunft noch im Rahmen der zwischen den Parteien bestehenden Geschäftsverbindung, welche auch auf die fraglichen Rechtsverhältnisse gegenüber dem beklagtischen Schwager M. sich erstreckte, sich bewegt hat. Die wirtschaftliche Stellung des Beklagten erscheint hierbei unerheblich, da derselbe als Kaufmann im Handelsregister eingetragen ist. R. c. B., U. v. 26. April 07, 510/06 III. — Hamburg.

12. § 823 BGB. Keine Rechtspflicht zum Bestreuen eines vor einem Privathause angelegten Backsteinpflasters bei Eisglätte.]

Die Klägerin ist am 5. Dezember 1903 auf dem Backsteinpflaster vor einem der Häuser des Beklagten infolge von Eisglätte zu Fall gekommen, und hat wegen der Folgen dieses Unfalls vom Beklagten Entschädigung gefordert. In dem Berufungsurteile ist dieser Anspruch dem Grunde nach für gerechtfertigt erklärt, weil der Beklagte fahrlässig unterlassen habe, die Eisglätte durch Bestreuen mit abstumpfendem Material zu beseitigen. Seine Verpflichtung zum Streuen ergebe sich nicht aus den Vorschriften der polizeilichen Straßenordnung; denn diese sei nur auf öffentliche Straßen anwendbar, der Streifen vor den Häusern des Beklagten sei aber eine solche nicht. Aber der Vater des Beklagten habe dadurch, daß er in den 60er Jahren dort ein Backsteinpflaster gelegt habe, das den Charakter eines Trottoirs habe, auf seinem Grundstücke einen Verkehr eröffnet, und für die Dauer dieses tatsächlichen Zustandes sei er und seine Besitznachfolger gehalten, für die Sicherheit dieses Verkehrs zu sorgen. Der Beklagte habe den Verkehr nicht bloß geduldet, sondern er habe den von seinem Rechtsvorgänger hergestellten Zustand übernommen und beibehalten. Da somit der Beklagte das Trottoir dem Publikum, wenigstens den Anwohnern der Straße zum freien Gemeingebrauch überlassen habe, habe er für die Sicherheit des Verkehrs zu sorgen. Der Gemeingebrauch ergebe sich aus der von den Zeugen bekundeten Tatsache, daß sie niemals gehindert seien, den Weg über das Backsteinpflaster zu nehmen. Vorübergehende tatsächliche Hinderung des Verkehrs durch Lagern von Holz kommen nicht in Betracht, da darin ein Verbot nicht liege. Diese Ausführung ist nicht haltbar. Die vom Berufungsrichter festgestellten Tatsachen haben eine Rechtspflicht des Beklagten, für die Sicherheit des Verkehrs über sein Grundstück zu sorgen, nicht begründen können. Einen Verkehr eröffnen der Gastwirt, der Ladenbesitzer u. dgl., die durch ihr gewerbliches Unternehmen das Publikum zum Betreten ihrer Räumlichkeiten auffordern. Ebenso der Vermieter eines von mehreren Mietern bewohnten Hauses, der Vorplätze, Treppen usw. dem Gemeingebrauch der Mieter und ihrer Besucher vorbehält. Der Beklagte aber hat niemanden zum Betreten seines Grundstücks aufgefordert, wenn er den Landstreifen vor seinen Gebäuden mit Pflaster versah. Er hat insbesondere seine Nachbarn nicht in den irrigen Glauben versetzt, daß er nicht bloß zum Nutzen der eigenen Grundstücke, sondern für *ihren* Gebrauch ein Trottoir herstelle. Denn da er wiederholt auf dem Backsteinpflaster Holz aufstellte und Stämme lagerte, so ist von ihm mit ausreichender Deutlichkeit zum Ausdruck gebracht, daß er nur tatsächlich es dulde, daß, solange er des Platzes nicht bedurfte, andere über sein Grundstück gingen, sei es um den Weg abzukürzen, sei es, weil das Pflaster den Weg verbesserte. Hat hiernach der Beklagte nur aus freundnachbarlicher Duldung den Verkehr zugelassen, so hat ihm nicht die Rechtspflicht obgelegen, für dessen Sicherheit besonders tätig zu sein. Wer von seiner Gefälligkeit Gebrauch machen wollte, mußte sie nehmen, wie sie geboten wurde. Die Klage war deshalb abzuweisen. R. c. B., U. v. 6. Mai 07, 374/06 VI. — Celle.

13. § 826 BGB. Ein von der Vereinigung der Berliner Metallwarenfabrikanten über einen Arbeiter verhängte Arbeitssperre kein Verstoß gegen die guten Sitten!]

Der Kläger hat in der Zeit bis zum 30. September 1904 in der von der Handelsgesellschaft B. J. in Berlin betriebenen Metallwarenfabrik als Schleifer gearbeitet. Zu dieser Zeit ist unter Arbeitern der Metallwarenbranche in Berlin ein Streik ausgebrochen, der nach der unbestritten gebliebenen Behauptung des Klägers auch zur Aussperrung von Arbeitern durch die Arbeitgeber geführt hat. Dabei ist auch der Kläger arbeitslos geworden. Während der Dauer dieses Kampfes haben am 9. Dezember 1904 Vertrauensmänner der Arbeitgeber, darunter G. F., eine Anzahl Arbeitswillige nach der Fabrik von H. D. geleitet. Dabei hat der Kläger, der als Streikposten diente, um zu diesen Arbeitswilligen zu gelangen, deren Begleiter F. durch einen Stoß mit dem Ellenbogen beiseite geschoben und an einen der Arbeitswilligen unter dem Hinweis darauf, daß gestreikt werde, die Aufforderung gerichtet, mit ihm nach dem Gewerkschaftsbureau zu gehen, wo ihm Arbeit nachgewiesen werden solle. Wegen dieser Handlung ist gegen den Kläger ein Strafverfahren eingeleitet worden, das AG. I in Berlin hat ihn aber freigesprochen, weil es auf Grund ärztlichen Gutachtens annahm, daß er sich in einem Zustande krankhafter Störung der Geistestätigkeit befunden habe, und seine freie Willensbestimmung dadurch ausgeschlossen gewesen sei. Den gleichen Ausgang hatte schon im Jahre 1902 ein anderes Strafverfahren genommen, das gegen den Kläger, weil er im Jahre 1900 einen jungen Burschen auf der Straße mißhandelt hatte, eingeleitet worden war. Damals war der Freisprechung eine sechswöchige Beobachtung des Klägers in einer Irrenanstalt vorhergegangen. Nachdem der erwähnte Streik bezw. die Arbeiteraussperrung im März 1905 beendet war, wollte der Kläger wieder bei der Firma B. J. als Schleifer in Arbeit treten. Die Firma war indes zu dieser Zeit Mitglied des beklagten Vereins — Vereinigung der Berliner Metallwarenfabrikanten — und nach dessen Statut war sie unter Konventionalstrafe verpflichtet, nur solche Arbeiter in ihre Dienste zu nehmen, welche im Besitz eines von der Arbeitsnachweisstelle des Vereins erteilten Ausweises, eines sogenannten Handzettels, waren. Dem Kläger war die Ausstellung eines solchen von der Arbeitsnachweisstelle verweigert worden, und zwar infolge einer von der Leitung des Vereins mit Rücksicht auf das Verhalten des Klägers am 9. Dezember 1904 getroffenen Anordnung. Der Kläger fordert unter der Behauptung, daß der beklagte Verein dauernde Arbeitssperre über ihn verhängt und ihn dadurch in einer gegen die guten Sitten verstoßenden Weise vorsätzlich in seinem Erwerb und Fortkommen geschädigt habe, Aufhebung der Sperre und Schadensersatz, und hat beantragt, den Beklagten zu verurteilen: a) die über ihn für die Benutzung ihres Arbeitsnachweises verhängte Sperre aufzuheben und ihm weiterhin auf

seinen Wunsch die vorgeschriebenen Handzettel abgestempelt auszuhändigen; b) ihm sofort 35 Mark und vom 22. März 1905 ab bis auf weiteres 7 Mark für jede Woche zu zahlen. Das LG. I in Berlin hat nach Erhebung von Beweis die Klage abgewiesen. Auf die Berufung des Klägers, die auf Verurteilung des Beklagten nach dem Klagantrage gerichtet war, hat das KG. dahin erkannt: das landgerichtliche Urteil werde unter Zurückweisung der Berufung im übrigen bezüglich der für die Zeit vom 1. Juni 1906 ab erhobenen Schadensersatzansprüche dahin abgeändert, daß „die Ansprüche des Klägers dem Grunde nach für die Zeit nach dem 1. Juni 1906 für gerechtfertigt erklärt würden." In diesem Umfange ist die Sache an die I. Instanz zurückverwiesen. Auf Revision der Beklagten ist das die Klage abweisende erste Urteil wieder hergestellt. Bei der rechtlichen Beurteilung hat der Berufungsrichter zwei Zeitabschnitte unterschieden. Er nimmt an, daß der beklagte Verein nach dem Verhalten des Kläges am 9. Dezember 1904 zur dauernden Versagung des Handzettels an sich berechtigt gewesen sei. Die Aussperrung des Klägers habe aber mit dem Augenblicke aufgehört, eine sittlich berechtigte Maßregel zu sein, als die Vertreter des Beklagten sichere Kenntnis davon erlangt hätten, daß sich der Kläger bei dem Vorfall vom 9. Dezember 1904 in einem seine Zurechnungsfähigkeit ausschließenden Zustande befunden habe. Diese Kenntnis hätten die gesetzlichen Vertreter des Beklagten durch das im gegenwärtigen Prozesse eingeholte ärztliche Gutachten spätestens Ende Mai 1906 erlangt, sie hätten deshalb alsbald die Aufhebung der Sperre veranlassen müssen; darin, daß sie das nicht getan hätten, sei eine den Verein zum Schadensersatz aus § 826 und § 31 BGB. verpflichtende Handlung zu finden. Dem hat nicht beigepflichtet werden können. Die von dem Beklagten geschaffene Arbeitsnachweisstelle hat zunächst den Zweck, den Vereinsmitgliedern die Gewinnung von Arbeitskräften und den Beschäftigung suchenden Arbeitern die Auffindung von Arbeitsgelegenheit zu erleichtern; sie soll aber zugleich dazu dienen, einzelne Personen, die von dem Leiter der Nachweisstelle oder von dem Vereinsvorstande für ungeeignet gehalten werden, in einer der dem Vereine angehörenden Werkstätten beschäftigt zu werden, von diesen fernzuhalten. Eine gesetzliche Bestimmung, durch welche eine diesen Zweck verfolgende Einrichtung von Arbeitgeberverbänden verboten wäre, besteht nicht. In dem Urteil des erkennenden Senats vom 17. März 1904 (RG. 57, 418 ff.) ist die Frage angeregt, ob nicht eine solche Einrichtung unter Umständen als Umgehung der Bestimmungen in § 113 Abs. 1—3 und § 146 Ziff. 3 der GewO. anzusehen sei; einer grundsätzlichen Beantwortung dieser damals offen gelassenen Frage bedarf es auch jetzt nicht, da jedenfalls hier eine solche Umgehung nicht in Frage kommen kann. Nach den angezogenen Vorschriften soll der Arbeitnehmer, der aus der Beschäftigung eines Arbeitgebers austritt, in die Lage versetzt werden, sich bei der Aufsuchung neuer Arbeitsgelegenheit über Ort, Dauer und Art seiner bisherigen Beschäftigung auszuweisen, ohne daß der Arbeitgeber, bei dem er sich um Arbeit bewirbt, wider seinen, des Arbeiters, Willen und Vorwissen aus dem ihm vorgelegten Arbeitszeugnis von dem etwaigen ungünstigen Urteil, welches der frühere Arbeitgeber über den Inhaber des Zeugnisses gewonnen hat, Kenntnis erlangen kann. Darum handelt es sich hier nicht. Der Handzettel für den beklagten Verein ist von dessen Arbeitsnachweisstelle zunächst wegen des Vorkommnisses vom 9. Dezember 1904, also wegen einer Handlung, die der Kläger während eines Streiks bezw. einer Arbeiteraussperrung gegenüber einem Arbeitswillige geleitenden Manne begangen hatte, versagt worden, und der Vorstand des Vereins hat nach seiner nicht widerlegten Angabe die Versagung aufrecht erhalten, weil er nachträglich erfahren hatte, daß der Kläger erhebliche Bestrafungen erlitten habe und auch in einer Weise krank sei, die im Interesse der Vereinsmitglieder seine Fernhaltung von ihren Betrieben geboten erscheinen lasse. Es besteht kein Gesetz, durch das den Arbeitgeberverbänden verwehrt wäre, eine Einrichtung dahin zu treffen, daß bezüglich derjenigen Personen, welche sich bei einem Verbandsmitgliede um Beschäftigung bewerben wollen, durch eine vom Verbande geschaffene Geschäftsstelle eine Vorprüfung darüber stattfindet, ob die sich bei ihr meldenden Personen nach ihrer Vergangenheit und insbesondere nach ihrer körperlichen und geistigen Beschaffenheit etwa als zur Annahme in einer der dem Verbande angehörenden Betriebe von vornherein ungeeignet anzusehen seien. Auch gegen die guten Sitten verstößt eine solche Einrichtung nicht, es kann nur in der Art, wie dabei verfahren wird, unter Umständen eine unrechtmäßige Handlung im Sinne von § 826 BGB. zu befinden sein. Die Vorinstanz nimmt an, daß dies hier zutreffe, indem sie die Versagung des Handzettels lediglich als eine Maßregelung des Klägers wegen seines Verhaltens am 9. Dezember 1904 betrachtet, und die Maßregelung mit Rücksicht auf den Zustand, in dem der Kläger sich zur Zeit seiner Handlung befunden hat, als unbillig hart ansieht. Sie wird hierbei der Verteidigung des Beklagten nicht gerecht, der sich zur Rechtfertigung der dauernden Vorenthaltung des Handzettels eben nicht allein auf den Vorgang vom 9. Dezember 1904, sondern auch auf die später zu seiner Kenntnis gelangten sonstigen Umstände beruft. Und in der Tat erscheint bei Berücksichtigung dieser Umstände das Verfahren des beklagten Vereins nicht als unsittlich im Sinne von § 826. (Wird näher dargelegt.) Wie es nun einem einzelnen Unternehmer trotz des Mitleids, das dem Kläger bis zu einem gewissen Grade nicht zu versagen sein mag, nicht verargt werden könnte, wenn er einen Mann von der körperlichen und geistigen Beschaffenheit des Klägers in seinem Betriebe zu beschäftigen ablehnt, so kann auch den Vertretern des beklagten Vereins nicht der Vorwurf eines gegen die guten Sitten verstoßenden Verhaltens gemacht werden, wenn sie die Anordnung getroffen haben, daß dem Kläger ein Handzettel des Vereins nicht erteilt und ihm dadurch die Möglichkeit, bei einem der zum Verein gehörigen Betriebe angenommen zu werden, entzogen werde. Von der Revision ist geltend gemacht worden, es möge nicht zu beanstanden sein, wenn die Arbeitsnachweisstelle des Vereins bezüglich einer Person, gegen deren Einstellung in einem Fabrikbetriebe wegen ihrer geistigen Anormalität Bedenken vorlägen, den einzelnen Mitgliedern von den betreffenden Umständen Mitteilung mache, aber es könne jedenfalls nicht gebilligt werden, wenn durch das Vereinsstatut den Mitgliedern die freie Entschließung darüber, ob sie einer solchen Person Beschäftigung gewähren wollten, entzogen werde. Auch diese Erwägung ist indes nicht geeignet, eine Schadensersatz-

pflicht des Beklagten als begründet erscheinen zu lassen. Durch die Versagung des Handzettels ist den Vereinsmitgliedern zu erkennen gegeben worden, daß der Kläger von der Arbeitsnachweisstelle bezw. dem dieser übergeordneten Vereinsorgane für ungeeignet angesehen wird, in einem der dem Vereine angehörenden Betriebe beschäftigt zu werden, und die Vereinsmitglieder wurden dadurch gehindert, dem Kläger Beschäftigung zu gewähren, ohne sich zuvor mit dem Vereinsvorstande zu verständigen. Wäre nun selbst zuzugeben, daß, da es sich bei dem Kläger um einen an einem krankhaften Geisteszustand leidenden Mann handelte, die freie Selbstbestimmung der einzelnen Mitglieder bezüglich der Annahme des Klägers nicht habe ausgeschlossen werden dürfen, so würde daraus nur folgen, daß ein Vereinsmitglied, das mit Kenntnis des Sachverhalts den Kläger in Arbeit nehmen wollte, hieran auch dann nicht gehindert war, wenn es insoweit zu einer Verständigung mit dem Vereinsvorstande nicht gelangte, daß es insbesondere dann nicht zur Zahlung der durch die Vereinssatzungen bestimmten Vertragsstrafe angehalten werden konnte. BGB. § 138 Abs. 1. Dagegen könnte aus einer solchen Erwägung nicht die Auffassung abgeleitet werden, daß die Versagung des Handzettels durch die Arbeitsnachweisstelle des Vereins eine sittenwidrige Handlung im Sinne von § 826 BGB. gewesen sei, und sich daraus ein Schadensersatzanspruch des Klägers, sei es auch nur der auf Erteilung des Handzettels, ergebe. Von dem Kläger ist in den Vorinstanzen die Meinung vertreten worden, der Beklagte könne sich auf die Umstände, die ihm erst nachträglich bekannt geworden seien, überhaupt nicht berufen, es komme vielmehr nur darauf an, ob die Versagung des Handzettels zu der Zeit, wo sie erfolgte, nach dem, was dem Vereinsvorstande damals bekannt war und ihn zu seiner Anordnung bestimmte, im Sinne von § 826 sittenwidrig gewesen ist. Die Revision hat diese Frage zur Nachprüfung des Reichsgerichts gestellt. Die erwähnte Auffassung des Klägers ist schon grundsätzlich unrichtig. (Wird begründet.) Übrigens würde selbst, wenn die Meinung des Klägers an sich richtig wäre, sich daraus für ihn nach Lage der Sache keine günstige Folgerung ergeben. (Wird dargelegt.) Nach alledem erscheint im vorliegenden Falle, der gerade in den maßgebenden Punkten von dem durch das Urteil vom 17. März 1904 entschiedenen wesentlich verschieden ist, die Haftung des Beklagten für den dem Kläger erwachsenen Vermögensschaden und die Verpflichtung zur Erteilung eines Handzettels für den Kläger nicht begründet. Es mußte deshalb auf die Revision des Beklagten die Klage in vollem Umfange abgewiesen, also die Berufung des Klägers gegen das erstinstanzliche Urteil zurückgewiesen werden. B. L. M. c. W., U. v. 4. April 07, 367/06 VI. — Berlin.

14. § 843 BGB. in Verbindung mit § 304 ZPO. Zeitliche Begrenzung der Rente darf dem Nachverfahren überlassen werden.]

Es wäre, wie der erkennende Senat in neueren Entscheidungen mehrfach ausgesprochen hat, nicht rechtsirrig, wenn das Berufungsgericht die zeitliche Begrenzung der — nach § 843 BGB. sich bestimmenden — Rente dem Nachverfahren über den Betrag überlassen wollte. — Vgl. JW. 06, 710. Sch. c. B., U. v. 6. Mai 07, 353/06 VI. — Augsburg.

15. § 2231 Nr. 2 BGB. Die Berichtigung einer falschen Orts- oder Zeitangabe in einem Privattestament darf nicht aus Tatumständen abgeleitet werden, die erst auf Grund sonstiger Ermittlungen feststellbar sind.]

Das LG. Gotha stellt tatsächlich fest (§ 27 FGG. verb. § 561 ZPO.), daß das von der Witwe B. errichtete mit dem Datum: „Mehlis den 12. August 1906" versehene Testament nicht an diesem Tage, sondern so wie es vorliegt, am 13. August 1906 von der Erblasserin niedergeschrieben und unterzeichnet worden ist. Da, wie das RG. in feststehender Rechtsprechung anerkannt hat, der Formvorschrift des § 2231 Nr. 2 BGB. nur durch Angabe des wahren Tages der Errichtung genügt wird, so ist damit zunächst die Ungültigkeit des Blatt 5 der Akten ersichtlichen Testamentes dargetan. Zwar findet sich unmittelbar unter der Unterschrift der Erblasserin auf demselben Blatt Papier, das zur Niederschrift des Testaments gedient hat, eine mit dem Siegel der Stadtgemeinde Mehlis abgestempelte, unter dem Datum „Mehlis, den 13. August 1906" ausgestellte, von dem Bürgermeister R. und zwei anderen Personen unterzeichnete Beurkundung, wonach die Erblasserin im Beisein der mitunterzeichneten Zeugen erklärt hat, daß „das oben Niedergeschriebene im Falle ihres Ablebens ihr letzter Wille sei." Der Bürgermeister R. hat ferner hierneben am Rande mit der Unterschrift „Mehlis, den 13. August 1906" bescheinigt, daß „vorstehendes Testament von der Witwe B. als Testamentarin sowie von den Zeugen . . . eigenhändig unterschrieben." Allein das OLG. Jena, das die weitere Beschwerde gemäß § 28 Abs. 2 FGG. dem RG. vorlegt, trägt mit Recht Bedenken, aus diesen Beurkundungen, die mangels Beobachtung wesentlicher Formvorschriften (§§ 2249, 2241, 2242 BGB.) das Testament auch als sogenanntes Dorftestament unhaltbar erscheinen lassen, den Beweis zu entnehmen, daß der 12. August von der Erblasserin nur versehentlich statt des 13. August als Tag der Errichtung angegeben worden sei. Das OLG. glaubt jedoch, diese Feststellung könne sich daraus gewinnen lassen, daß der Bürgermeister R. bei Gelegenheit derselben dienstlichen Äußerung vor dem Nachlaßgerichte, durch welche sich die Unrichtigkeit des von der Erblasserin niedergeschriebenen Datums herausgestellt hat, auch Angaben gemacht habe, aus denen ein derartiger Irrtum der Erblasserin hervorgehe. Demgegenüber hält das RG. an dem in Sachen F. gegen F. mit Urteil IV 214/06 vom 6. Dezember 1906 aufgestellten und dort näher begründeten Rechtssatze fest: es bestehe zwar rechtlich kein Hindernis, trotz eines äußerlichen Mangels das gesetzliche Erfordernis des wahren Ortes und Tages der Errichtung als erfüllt anzusehen. Dabei sei aber vorausgesetzt, es müsse ohne weiteres, insbesondere ohne Heranziehung der gewöhnlichen Beweismittel gelingen, die offenbar falsche Datierung durch die gewollte, bis zum Beweise des Gegenteils nunmehr als richtig anzunehmende Datierung zu ersetzen. In demselben Urteil ist dargelegt, daß dem Privattestament des § 2231 Nr. 2 BGB. auch bezüglich der Richtigkeit des Datums auf solange urkundliche Beweiskraft innewohnt, als der Beweis des Gegenteils nicht erbracht ist. Ist dies aber geschehen — und zu diesem Behufe stehen dem Gegenbeweisführer grundsätzlich alle Beweismittel offen, vgl. auch §§ 415 Abs. 2, 418 Abs. 2 ZPO. —, so ist damit auch die

Beweiskraft der Urkunde zerstört, wenn es nicht möglich ist, sie aus sich selbst heraus in dem entscheidenden Teile dennoch richtig zu stellen. Das RG. ist in dem oben bezeichneten Falle so weit gegangen, hierbei außer dem sonstigen Inhalte des Testamentes auch die Verwertung offenkundiger Tatsachen für nicht grundsätzlich ausgeschlossen zu erklären. Dagegen würde es zur völligen Preisgabe der vom Gesetz als wesentliches Formerfordernis aufgestellten Urkundeneigenschaft auch des Privattestaments führen, wenn die Berichtigung der falschen Orts- oder Zeitangabe auch aus Tatumständen abgeleitet werden dürfte, die erst auf Grund sonstiger Ermittelungen feststellbar wären. Dabei kann es rechtlich keinen Unterschied machen, ob jene Tatumstände schon bei Gelegenheit des Gegenbeweises gegen die im Testament angegebene Datierung oder, wie im Streitfalle, gelegentlich der gemäß § 2358 BGB. vom Nachlaßgericht veranstalteten Ermittelungen hervorgetreten sind, oder ob sie erst in einem besonderen Verfahren und mit Hilfe anderer Beweismittel erhoben werden. Das OLG. will insbesondere darauf Gewicht legen, daß der Bürgermeister sich bei dem streitigen Testament als Urkundsperson beteiligt habe und will deshalb seine dienstliche Äußerung auch insofern mit beachten, als sie zugleich die Art des der Erblasserin untergelaufenen Irrtums aufkläre. Allein dabei ist übersehen, daß das Testament der Witwe B., wenn überhaupt als letzter Wille, dann nur als Privattestament in Betracht kommen kann und daß bei dieser Testamentsform die Mitwirkung irgend welcher anderer Personen, von dem hier nicht interessierenden § 2248 abgesehen, schon begriffsmäßig ausgeschlossen ist. Erweisen sich hiernach die Gründe an sich als zutreffend, aus denen das AG. Zella St. Blasii unter Billigung des LG. den Antrag der in dem streitigen Testament als Erben eingesetzten Beschwerdeführer zurückgewiesen hat, ihnen den Erbschein zu erteilen und gewisse Eintragungen im Grundbuche vorzunehmen, so kann das Verlangen der Beschwerdeführer gleichwohl noch nicht endgültig als ungerechtfertigt bezeichnet werden. Das LG. trifft nämlich weiter die Feststellung, daß ein gleichlautendes Testament, daß die Erblasserin am 12. August 1906 ge- und unterschrieben hat, nicht mehr vorhanden ist. Anscheinend ist dabei übersehen, daß nach § 2356 Abs. 1 BGB. die Unmöglichkeit, die das Erbrecht der Antragsteller ergebende Testamentsurkunde vorzulegen, kein Hindernis für Erteilung des Erbscheins bildet, wenn das Vorhandensein einer gültigen letztwilligen Verfügung mit anderen Beweismitteln dargetan werden kann. Hatte die Erblasserin die Antragsteller bereits am 12. August 1906 in einem formgerechten Testamente zum Erben eingesetzt, so hat sie dieses Testament keinesfalls dadurch aufgehoben, daß sie tags darauf ein zweites hiermit gleichlautendes Testament, das wegen Formmangels überdies nichtig ist, errichtet hat (§ 2258 BGB.). Sogar wenn sie das frühere Testament, worüber bisher alle Feststellungen fehlen, selbst vernichtet hätte, so wäre doch nach § 2255 Abs. 2 nur eine Vermutung dafür begründet, daß sie die Aufhebung des Testaments beabsichtigt hätte und diese Vermutung könnte im Laufe des in § 2358 geordneten Ermittelungsverfahrens mit allen zulässigen Beweismitteln widerlegt werden. In dieser Richtung bedarf es deshalb einer weiteren Aufklärung des Sachverhalts und zu diesem Zwecke mußte auf die weitere Beschwerde die Sache zur anderweiten Erörterung und Entscheidung an das LG. zurückverwiesen werden. Nachlaßsache B. Beschl. v. 8. Mai 07, B. 127/07 IV. — Jena.

Handelsgesetzbuch.

16. § 377 HGB. in Verb. mit § 351 BGB. Der Gebrauch oder der Verbrauch einer gekauften Sache durch den Käufer steht dem Anspruch auf Minderung des Kaufpreises nicht entgegen.]

Das LG. hatte den dem Klageanspruch auf den Kaufpreis des dem Beklagten gelieferten Motors entgegengesetzten Einwand, daß derselbe unbrauchbar sei, einen unruhigen Gang habe und öfter stehen bleibe, mit der Erwägung beseitigt, daß die durch § 377 BGB. vorgeschriebene Mängelrüge seitens des Beklagten verspätet erfolgt sei. Das OLG. ist dieser Begründung nicht beigetreten, hat vielmehr eine Verspätung der Mängelanzeige und folgeweise das gesetzliche Präjudiz der Genehmigung nach § 377 Abs. 2 nicht angenommen. Das Berufungsgericht hat aber den erwähnten Einwand für nicht zutreffend erachtet, und zwar, soweit derselbe als Wandlungsanspruch geltend gemacht ist, auf Grund des § 351 BGB., weil der Beklagte nach Ablieferung des Motors eine wesentliche Verschlechterung desselben verschuldet habe, und, soweit in der Berufungsinstanz Minderung des Kaufpreises beansprucht wurde, weil in dem jahrelangen Gebrauch des Motors in Kenntnis der behaupteten Mängel eine Genehmigung des Kaufgegenstandes seitens des Beklagten erblickt werden müsse, und weil Beklagter durch jenen Gebrauch die Feststellung des Minderwerts zur Zeit der Ablieferung unmöglich gemacht habe. Diese Ausführungen sind hinsichtlich der Frage, ob Beklagter gegenüber dem Klageanspruch die Wandlung geltend machen kann, rechtlich einwandfrei. Wenn zur Begründung der Revision in dieser Hinsicht geltend gemacht wird, es sei die für die Anwendung des § 351 erforderte Verschuldung an der Verschlechterung des Motors nicht genügend festgestellt, so ist das, wie die bezüglichen Entscheidungsgründe ergeben, nicht zutreffend. Das OLG. hat, soweit ersichtlich, alle bezüglich dieser Frage vorgebrachten und bedeutsamen Umstände gewürdigt, insbesondere auch, daß der Vertreter der Klägerin die Bedienung des Motors durch den Hausdiener des Beklagten für zulässig erklärt hatte. Insoweit ergeben sich daher keine Bedenken gegen die Entscheidung des OLG. Dagegen bestehen bezüglich der den in zweiter Linie einwandweise geltend gemachten Minderungsanspruch des Beklagten betreffenden Begründung Bedenken, die zur Aufhebung des Urteils führen müssen. Was in dieser Hinsicht zunächst die Annahme einer diesem Anspruch entgegenstehenden Genehmigung durch langjährigen Gebrauch anlangt, so ist rechtlich davon auszugehen, daß der Gebrauch und selbst der Verbrauch der verkauften Sache oder die sonstige anderweitige Verfügung über dieselbe durch den Käufer dem Anspruch auf Minderung des Kaufpreises nicht entgegensteht. Aus der Tatsache des Gebrauchs, auch eines solchen Gebrauchs, durch den die Kaufsache wesentlich verschlechtert wird, allein kann daher eine Genehmigung in dem Sinne, daß der Käufer auch mit dem Kaufpreis einverstanden wäre, nicht gefolgert werden. Es würde allerdings rechtlich nicht ausgeschlossen sein, aus besonderen Umständen im einzelnen Falle eine solche

Schlußfolgerung herzuleiten. Das ist aber vom OLG. nicht geschehen; es ist auch nicht ersichtlich, daß Umstände vorliegen, denen für eine solche Annahme wesentliche Bedeutung beigelegt werden könnte, zumal die Geltendmachung der Mängel durch den Beklagten sowohl vor dem Prozeß als während desselben unzweideutig gegen eine solche Genehmigung spricht. Die fernere Ausführung des OLG. aber, daß der Beklagte die Feststellung des von ihm beanspruchten Minderwertes zur Zeit der Ablieferung durch die Art des Gebrauches des Motors unmöglich gemacht habe, wäre zwar rechtlich nicht zu beanstanden, entbehrt aber der genügenden Begründung. (Wird dargelegt.) Sch. c. B. & Co., U. v. 3. Mai 07, 16/07 II. — Karlsruhe.

17. § 429 Abs. 1 HGB. Haftung des Frachtführers für Verlust und Beschädigung des Frachtgutes bei nicht aufgeklärter Schadensursache.]

Klägerin hat mit der beklagten Gesellschaft anfangs Januar 1905 einen Vertrag über Beförderung von 667 Säcken Malz von Ludwigshafen nach Hamburg per Schiff zum Frachtsatze von 78 Pf. per 100 kg abgeschlossen. Bei Ankunft des Gutes in Hamburg stellte sich heraus, daß das Malz mit einem widerlichen Geruch behaftet war, weshalb die Empfängerin Firma A. J. Ww. in Hamburg die Annahme verweigerte. Unter der Behauptung, daß die Ware von der Beklagten in völlig geruchfreiem Zustande zum Transport übernommen worden sei, und daß durch den bezeichneten Mangel des Gutes ein Schaden entstanden sei, den Klägerin ursprünglich auf 11 817 Mark, später nach Verkauf eines Teiles des Gutes auf 7 500 Mark berechnete, hat sie beantragt, Beklagte zur Zahlung der letztgenannten Summe nebst 5 Prozent Zinsen vom Klagezustellungstage an zu verurteilen. Beklagte hat um Abweisung der Klage gebeten. Sie hat ihre Passivlegitimation bestritten, hat unter Berufung auf das Konnossement d. d. 12. Januar 1905 ihre Haftung für jeden durch Berührung mit oder Ausdünstung von anderen Gütern an dem Frachtgut verursachten Schaden abgelehnt, auch geltend gemacht, daß sie nicht verantwortlich sei, weil sie die Sorgfalt eines ordentlichen Frachtführers angewendet, das Frachtgut weder mit übelriechenden Gütern zusammengelagert, noch in ungereinigtem Schiffsraume untergebracht habe. Der erste Richter hat den Klageanspruch dem Grunde nach für berechtigt erklärt. Berufung und Revision ist zurückgewiesen: Das OLG. hat einwandfrei auf Grund des Beweisergebnisses festgestellt, daß der Frachtvertrag zwischen den Parteien lediglich auf Grund der gesetzlichen Bedingungen abgeschlossen wurde. Die Haftung des Frachtführers für Verlust und Beschädigung des Frachtgutes ist nun seit der Novelle zum HGB. vom 10. Mai 1897 für den gewöhnlichen Landtransport, die Binnenschiffahrt und den Seetransport (vgl. § 429 HGB., § 58 BinnenSchG., § 606 HGB.) einheitlich in dem Sinne geregelt, daß der Frachtführer oder Verfrachter für den durch Verlust oder Beschädigung von der Annahme bis zur Ablieferung entstehenden Schaden haftet, sofern er nicht beweist, daß der Verlust oder die Beschädigung auf Umständen beruht, welche durch die Sorgfalt eines ordentlichen Frachtführers oder Verfrachters nicht abgewendet werden konnten. Nur für den Eisenbahnfrachtvertrag ist durch § 456 HGB. in Übereinstimmung mit den Grundsätzen des Internationalen Übereinkommens (sogen. Berner Vertrags) eine strengere Haftung des Frachtführers insofern durchgeführt, als der Entlastungsbeweis der Eisenbahn hier auf bestimmte Befreiungsumstände beschränkt ist. Über den Umfang der hiernach in allen übrigen Fällen unbeschränkt zugelassenen Exkulpation des Frachtführers bestehen in der juristischen Literatur Meinungsverschiedenheiten. Zwar ist man darüber einig, daß es Sache des Frachtführers (Verfrachters) ist, die Umstände darzulegen, auf welche der Verlust oder die Beschädigung zurückzuführen ist, und aus denen sich zugleich ergeben soll, daß sie durch die Sorgfalt eines ordentlichen Frachtführers (Verfrachters) nicht abzuwenden waren. (Vgl. Denkschrift zum Entwurf eines HGB. 1897 S. 276; Makower Kommentar, XIII. Aufl., § 429 II o; Düringer u. Hachenburg Kommentar, Bd. III § 429 Note V; Goldmann Kommentar, Bd. III § 429 II.) Bleibt jedoch die Ursache des Schadens hiernach unaufgeklärt, so nehmen Staub, Kommentar (VI. und VII. Aufl.) § 429 Anm. 17 und Mittelstein, BinnenSchG. Bd. I § 58, (3b) an, daß es genügt, wenn der Frachtführer im allgemeinen eine sorgsame Behandlung des Frachtgutes dargetan oder wenn er die Umstände soweit aufgeklärt hat, daß eine hohe Wahrscheinlichkeit dafür spricht, daß ein von ihm oder seinen Leuten zu vertretendes kausales Verschulden nicht vorliegt. Diese Auffassung entspricht nicht dem Standpunkt des Gesetzgebers, wie er sich aus § 429 Abs. 1 ergibt. Vielmehr ist grundsätzlich davon auszugehen, daß ein „non liquet" hinsichtlich der Schadensursache zu Lasten des Frachtführers (Verfrachters) geht, welcher sich für den während der Übernahme des Frachtgutes entstandenen Schaden zu verantworten hat. Nur Ausnahmsweise wird bei unaufgeklärter Schadensursache der Frachtführer (Verfrachter) dann als befreit angesehen werden können, wenn ihn hinsichtlich aller möglichen Ursachen ein Verschulden offenbar nicht trifft. (Vgl. hierzu Sievers, DJZ. 1897 S. 200; Boyens, Seerecht Bd. II S. 224 Nr. 7; Schaps, Seerecht § 606 Anm. 22 und 23; Düringer u. Hachenburg Bd. III S. 559 [lit. h.]) Auf diesem Standpunkte stehen auch die in der HansGZ. Hauptbl. 1897 Nr. 65 S. 156 und JW. 1898 S. 576 Nr. 22 mitgeteilten reichsgerichtlichen Entscheidungen. Im vorliegenden Falle hat das OLG. mit Recht angenommen, daß der Beklagten der Nachweis nicht gelungen ist, daß sie ein Verschulden hinsichtlich der Beschädigung des Frachtgutes offenbar nicht trifft. Auch der von der Beklagten weiter angetretene Beweis, daß die Ware nicht mit übelriechenden Gütern zusammen geladen und nicht in schlecht gereinigtem riechenden Schiffsraume untergebracht war, würde hierzu nicht ausreichen. Es bleibt die Möglichkeit, daß die Ware eben doch beim Transport oder bei der Umladung mit übelriechenden Gütern in Berührung gekommen ist (wenn sie auch nicht mit ihnen zusammengelagert war), oder daß sie sonst während des Transportes eine vorsätzliche oder fahrlässige Behandlung erfuhr, durch welche sie den „ölschmierigen Geruch" angenommen hat (wenn auch speziell die Lagerräume diesen Geruch nicht hatten). Da nachgewiesen ist, daß die Ware der Beklagten in geruchfreiem Zustande übergeben ist, würde daher auch, wenn der angetretene Beweis das von der Beklagten gewünschte Ergebnis hätte, die große Wahrscheinlichkeit, daß die Ware den Geruch während des Transportes angenommen hat, nicht beseitigt.

R.=S.=G. c. P. M.=F., U. v. 20. April 07, 420/06 I. — Karlsruhe.

Wechselordnung.

18. Art. 4 Nr 3, Art. 6 Abs. 1 WO. verb. mit §§ 428, 432 BGB. und § 592 ZPO. Ungültigkeit eines Wechsels wegen Unbestimmtheit des Remittenten.]

Die Beklagte hat einen Wechsel akzeptiert, der dahin lautete: „Am 3. September 1906 zahlen Sie mir gegen diesen Primawechsel Mark sechstausend. Arthur P. Walter L." Die Rückseite des Wechsels lautet: „Walter L. für mich an die Order des Herrn Emil R." R. hat den Wechsel mangels Zahlung protestieren lassen und klagt im Wechselprozesse gegen die Akzeptantin. Das KG. wies die Klage ab. Die Revision wurde zurückgewiesen: Die im Klagewechsel gebrauchte Wendung: „zahlen Sie mir", würde nicht zu beanstanden sein, wenn der Wechsel einen Aussteller hätte. Die Person des Remittenten wäre dann in genügender Weise bezeichnet. Der Klagewechsel aber trägt zwei Ausstellerunterschriften, und damit ist durch den Ausdruck „zahlen Sie mir" die Person des Remittenten ins Ungewisse gerückt. Es kann sein, daß ausschließlich der erste Aussteller gemeint ist oder ausschließlich der zweite. Es kann auch sein, daß gemeint war, die Zahlung solle wahlweise entweder an den einen oder an den andern geleistet werden. Und es kommt endlich die Möglichkeit in Betracht, daß beide Aussteller zusammen als Zahlungsempfänger bezeichnet werden sollten, sei es in der Weise, daß sie als Gesamtgläubiger im Sinne des § 428 BGB., sei es so, daß sie als gemeinschaftliche Gläubiger im Sinne des § 432 aufzufassen sein würden. Diese Ungewißheit macht den Wechsel ungültig. Mit Recht hat das KG. abgelehnt, auf den Eid einzugehen, den der Kläger der Beklagten darüber zugeschoben hatte, daß bei Ausstellung und Annahme des Wechsels von sämtlichen Beteiligten vereinbart worden sei, der zweite Aussteller L. solle den Wechsel in Besitz nehmen und allein darüber verfügen. Die Zulassung dieser Beweisantretung würde nicht nur gegen § 592 ZPO., sondern auch gegen den materiellrechtlichen Satz verstoßen, daß die sämtlichen wesentlichen Erfordernisse des Wechsels aus der Urkunde selbst erhellen müssen. Denkbar ist allerdings noch eine andere Auffassung der Urkunde, die weder von den Parteien angeregt, noch von den Instanzgerichten erwogen worden ist. Es wäre möglich, die beiden untereinander stehenden Unterschriften Arthur P. und Walter L. nicht als Unterschriften zweier Aussteller, sondern jene Unterschrift als die des Ausstellers und diese als die Mitunterzeichnung eines Wechselbürgen (Art. 81 WO.) zu verstehen. Bei dieser Auffassung würde der Mangel einer ungenügenden Bezeichnung des Remittenten wegfallen und der Wechsel selbst als gültig erscheinen. Es kann indes unerörtert bleiben, ob ein solches Verständnis der beiden Unterschriften angesichts des Umstandes, daß es der zweiten Unterschrift an jedem ein Avalverhältnis andeutenden Zusatze fehlt, zulässig sein würde. Denn der Klage kann hierdurch nicht aufgeholfen werden, weil der Kläger seine Legitimation auf das Indossement des zweiten Unterzeichners gründet, gegebenenfalls also des Avalisten, der als solcher kein Wechselrecht hat und zur Indossierung des an die Order des Hauptausstellers gestellten Wechsels nicht befugt ist. R. c. P., U. v. 13. April 07, 38/07 I. — Berlin.

Haftpflichtgesetz vom 7. Juni 1871.

19. Eigenes Verschulden, wenn der Kläger ein zum Scheuen neigendes Pferd benutzt und kein tüchtiger Kutscher ist? Zeitdauer der Rente?]

Das Pferd des Klägers hat vor dem herannahenden Zug der beklagten Eisenbahngesellschaft gescheut. Sein Schadensersatzanspruch wurde für begründet erachtet und die Revision der Beklagten zurückgewiesen: Die Beklagte macht danach eigenes Verschulden des Klägers geltend: er habe sich eines bahnscheuen Pferdes bedient und verstehe nichts vom Fahren. Darüber, ob das Pferd zum Scheuen geneigt hat, ist Beweis erhoben worden. Die Beklagte hat sodann durch 13 weitere Zeugen zu Beweis gestellt, daß das Pferd des Klägers bei Annäherung der Bröhltalbahn wiederholt gescheut und einmal in den Straßengraben geraten, daß auch Kläger nicht fähig gewesen sei, ein Fuhrwerk zu lenken. Das Berufungsgericht hat das Beweisanerbieten zum ersten Punkt mit der Erwägung abgelehnt, daß laut der Aussagen der gehörten fünf Zeugen das Pferd brav und ruhig gewesen sei, und damit eine Vernehmung fernerer Zeugen über diese Frage sich erübrige. Zu dem Beweisantrag, daß Kläger ein untauglicher Fuhrmann gewesen sei, hat das Berufungsgericht nicht ausdrücklich Stellung genommen. Es hat jedoch als erwiesen erachtet, daß Kläger sich durchaus sachgemäß verhalten habe. Er sei, als er das Nahen des Zuges bemerkt, von dem Wagen abgesprungen, habe das Pferd am Kopfe gefaßt, habe selbst angehalten und dem Lokomotivführer gewinkt, daß er halte. Der Zug sei jedoch nicht alsbald zum Stehen gekommen, und das Pferd sei dem Kläger durchgegangen. Kläger habe sohin alle Vorschriften der Bahnpolizeiverordnung, soweit er es vermochte, beobachtet. Würden nun die Zeugen der Beklagten bestätigen, was sie behauptet, so würde sich daraus in Verbindung mit der bereits geschehenen Beweisaufnahme nichts weiter ergeben, als daß das Pferd des Klägers zeitweilig fromm, zeitweilig zum Scheuen vor der Bahn geneigt war. Die Verwendung eines solchen Pferdes auf einer Straße, auf oder neben welcher die Eisenbahn läuft — hierüber wie über die sonstigen örtlichen Verhältnisse an der Unfallstelle fehlt jede Feststellung — würde indes dem Kläger nicht als Verschulden anzurechnen sein. Die Landstraße ist in erster Linie für den Fuhrverkehr, nicht für die Eisenbahn bestimmt, und es kann dem Besitzer eines nicht völlig frommen Pferdes nicht angesonnen werden, die Straßen, auf welchen oder in deren unmittelbarer Nähe die Bahn fährt, zu meiden und damit sich der Benützung seines Pferdes vielfach überhaupt zu begeben. Vgl. RG. 62, 147. Wohl aber würde Kläger die gebotene Sorgfalt außer Augen gesetzt haben, wenn er vom Fahren und Pferdelenken nichts verstünde und dennoch die Fahrt auf der Straße neben der Eisenbahn unternommen hätte. Jedoch würde für den hier fraglichen Unfall diese Unfähigkeit nicht ursächlich gewesen sein. Denn der Kläger hat alles vorgekehrt, was zur Verhütung einer Gefahr erforderlich war. Mehr und anderes hätte auch ein kundiger und tüchtiger Fuhrmann nicht tun können. Die Beweisanträge der Beklagten waren daher unerheblich, und es ist ohne Belang, ob, wie die Revision rügt, die Begründung des Berufungsgerichts für ihre Zurückweisung unzureichend ist. Schließlich wendet sich die Revision dagegen, daß das Berufungsurteil dem Kläger die Rente bis zum

70. Lebensjahr gewährt, und daß es von dem Rest der dem Kläger verbliebenen Erwerbsfähigkeit von 25 Prozent nur die Hälfte das sind 12½ Prozent als verwertbar und in wirklichen Erwerb umsetzbar betrachtet. Die Annahme des Berufungsgerichts in diesen Beziehungen liegt jedoch auf tatsächlichem Gebiet und hält sich im Rahmen der seinem Ermessen überlassenen Schadensfestsetzung (§ 287 ZPO.). B. E. A.-G. c. F. U. v. 29. April 07, 385/06 VI. — Cöln.

Gesetz, betr. die Erwerbs- und Wirtschaftsgenossenschaften vom 1. Mai 1889/20. Mai 1898.

20. §§ 105 bis 108, 111 GenG. verb. mit §§ 82, 83 KO. Berechnung der von Genossen zu zahlenden Nachschüsse.]

Der Kläger war Mitglied einer eingetragenen Genossenschaft m. b. H. Der Konkursverwalter hat zur Deckung eines Fehlbetrags von 24 520,42 Mark eine in den Konkursakten befindliche Vorschußberechnung aufgestellt, nach welcher von 97 Genossen, welche die Liste enthält, 90 Genossen, die zusammen 136 Geschäftsanteile besitzen, zur Vorschußleistung herangezogen wurden; von jedem der Genossen wurde ein Vorschuß in der Höhe der Haftsumme zu 500 Mark, und außerdem von den Genossen, welche mehrere Geschäftsanteile besitzen, ein Vorschuß von 500 Mark für jeden weiteren Geschäftsanteil verlangt, so daß sich im ganzen eine Vorschußleistung von 68 000 Mark ergibt. Hiervon treffen den Kläger, der mit 10 Geschäftsanteilen in der Liste der Genossen eingetragen ist, 5 000 Mark. Der Kläger hat Einwendungen gegen die Berechnung erhoben, weil nach § 105 Abs. 2 GenG. die „Nachschüsse" der Genossen nur nach Köpfen zu leisten seien und es unzulässig sei, zur Deckung eines Fehlbetrags von 24 520,42 Mark eine Summe von 68 000 Mark zu erheben. Das AG. hat indessen durch Beschluß die Berechnung des Konkursverwalters für vorläufig vollstreckbar erklärt. Daraufhin hat der Kläger gegen den Konkursverwalter auf Grund des § 111 GenG. eine am 25. Februar 1905 zugestellte Anfechtungsklage erhoben, mit dem Antrag, Urteil dahin zu erlassen: die von dem Konkursverwalter aufgestellte Nachschußberechnung entspricht weder dem Gesetze noch den Statuten und hat der Konkursverwalter an ihrer Stelle eine neue Aufstellung vorzulegen, in welcher die Nachschüsse der einzelnen Genossen nach Köpfen bestimmt sind und nur die Beiträge, zu deren Leistung einzelne Genossen nachweisbar unvermögend sind, auf die übrigen verteilt werden, in zweiter Linie: anzuerkennen, daß gegen den Kläger zur Zeit nur ein Nachschuß von 272,45 Mark gefordert werden kann und dementsprechend die vom Beklagten aufgestellte Berechnung zu berichtigen ist. Das KG. wies die Klage ab, die Revision wurde zurückgewiesen: Die Revision macht geltend, es liege eine Verletzung der §§ 105 bis 108 GenG. darin, daß der Konkursverwalter ohne Rücksicht auf das vorauszusehende Unvermögen einzelner Genossen und jedenfalls ohne objektiv nachprüfbare Begründung von jedem Genossen den höchsten zulässigen Beitrag erfordert habe; sie meint, der Beklagte hätte diejenigen Genossen bezeichnen müssen, deren Unvermögen voraussehbar war, und hätte unter Verteilung der dadurch entstehenden Ausfälle den Kopfteil der voraussichtlich Zahlungsfähigen berechnen sollen. Dieser Angriff der Revision ist nicht begründet. Eine Berechnungsart, ähnlich derjenigen, welche der Revisionskläger hier fordert, hatte allerdings, wie aus den bei Parisius & Crüger, 5. Aufl. S. 504 f. Anm. 7 wiedergegebenen Nachweisungen hervorgeht, der Entwurf des Gesetzes in Aussicht genommen, dieser Entwurf wurde jedoch abgelehnt und aus wohlerwogenen Gründen die Vorschußberechnung so gestaltet, wie dies jetzt durch § 106 Abs. 2 vorgeschrieben ist. Hiernach sind in der Vorschußberechnung die sämtlichen Genossen namentlich zu bezeichnen und auf sie die Beiträge zu verteilen, die Höhe der Beiträge ist jedoch derart zu bemessen, daß durch ein vorauszusehendes Unvermögen einzelner Genossen zur Beitragsleistung ein Ausfall an dem zu deckenden Gesamtbetrag nicht entsteht. Bei dieser Art der Vorschußberechnung, bei welcher der Gesamtbetrag der verteilten Beiträge höher zu bemessen ist, als der bilanzmäßige Fehlbetrag, ist es allerdings — wie die Revision richtig bemerkt — möglich, daß gegebenenfalls einige zahlungsfähige Genossen vom Konkursverwalter auf die volle Haftsumme in Anspruch genommen werden und nach voller Deckung des Ausfalls im Konkurse die Konkursmasse an der Einziehung der Vorschußbeträge bei den übrigen Genossen zum Schaden derer, die gezahlt haben, kein Interesse mehr hat. Allein der Konkursverwalter ist nach § 82 KO. allen Beteiligten für die Erfüllung der ihm obliegenden Pflichten verantwortlich und hat deshalb auch bei der Vollstreckung zum Zweck des Vollzugs der Vorschußberechnung das Interesse aller Genossen gleichmäßig zu wahren. Er steht bei seinem ganzen Verfahren gemäß § 83 KO. unter der Aufsicht des Konkursgerichts, welches gemäß § 107 Abs. 3 des Gesetzes über die gegen die Berechnung erhobenen Einwendungen entscheidet und vor der Vollstreckbarkeitserklärung auch von Amts wegen Berichtigungen der Berechnung anordnen kann. Die Möglichkeit, daß auf dem in § 106 Abs. 2 vorgeschriebenen Wege mehr erhoben werden kann, als zur Deckung des Fehlbetrags ausreicht, berechtigt nicht dazu, dem pflichtmäßigen und verantwortlichen Ermessen des Konkursverwalters Schranken zu setzen, welche das Gesetz nicht kennt. B. c. P. Vorschußverein, U. v. 13. April 07, 406/06 I. — Berlin.

Gesetz betr. Gesellschaft m. b. H. vom 20. April 1892/20. Mai 1898.

21. § 15 GmbHG. Der Erwerb von Geschäftsanteilen, die die Gesellschaft ihrerseits rechtsgeschäftlich als eigene übertragen erhalten hatte, bedarf der gerichtlichen oder notariellen Beurkundung.]

Die Revision bekämpft die Annahme des Berufungsgerichts, daß das in Frage stehende Abkommen, durch welches der Kläger von der beklagten Gesellschaft m. b. H. ihr rechtsgeschäftlich übertragene eigene Geschäftsanteile erwerben sollte, der gerichtlichen oder notariellen Beurkundung bedurfte. Die Rechtsauffassung des Berufungsgerichts ist jedoch begründet. Die Vorschrift in § 15 GmbHG., wonach es dieser Form bedarf, wenn es sich um eine Vereinbarung handelt, durch welche die Verpflichtung eines Gesellschafters zur Abtretung eines Geschäftsanteils begründet wird, trifft nach ihrem Wortinhalt auch den hier untergebenen Fall. Die Gesellschaft m. b. H. darf nach § 33 Abs. 1 des Gesetzes vom 20. Mai 1898 eigene Geschäftsanteile, auf welche die Stammeinlage vollständig eingezahlt ist, für sich erwerben. Es kann dahingestellt bleiben, wie sich im einzelnen in solchem Falle die Vermögens- und sonstigen An-

teilsrechte bezüglich der von der Gesellschaft selbst erworbenen Geschäftsanteile in ihrer praktischen Ausübung gestalten. Jedenfalls findet kein Untergang dieser Anteile durch Vereinigung statt. Vielmehr bleiben grundsätzlich die von der Gesellschaft erworbenen eigenen Geschäftsanteile in ihrer rechtlichen Selbstständigkeit bestehen. Insoweit ist für die Dauer der Vereinigung die Gesellschaft im Rechtssinne selbst Mitglied der Gesellschaft und steht sie bei dieser Auffassung dem Gesellschafter im Sinne des § 15 gleich. Gebilde ähnlicher Art finden sich auch sonst im Rechtsleben, so im Gebiete des Immobiliar-, des Wechsel- und des Seerechts. Es sprechen aber auch, und vornehmlich innere Gründe, für die Ansicht des Berufungsgerichts. Die Vorschrift des § 15 bezweckt, durch Erschwerung der Form dem spekulativen Handel mit Geschäftsanteilen vorzubeugen. Auch dann, wenn die Gesellschaft m. b. H. im geschäftlichen Verkehr eigene Geschäftsanteile für sich erwirbt, ist es aber in Verfolg dieses Zweckes angezeigt, die Veräußerung derselben seitens der Gesellschaft an erschwerende Formen zu binden. Den dahin gehenden Ausführungen des Berufungsgerichts ist durchaus beizutreten. Einmal liegt es nahe, daß eine Gesellschaft, die in Niedergang gerät, mit ihren eigenen Geschäftsanteilen Spekulationsgeschäfte macht, indem sie jene von den über die Geschäftslage unterrichteten Gesellschaftern billig erwirbt und sie an Dritte mit Gewinn veräußert. Aber auch abgesehen davon, würde die Zulassung der Formfreiheit zur Vermittlung der Veräußerungsgeschäfte der Gesellschafter benutzt und so der Zweck der Vorschrift vereitelt werden. In Fällen, wo die Geschäftsanteile auf die Gesellschaft nicht kraft Rechtsgeschäfts, sondern in Kraft des Gesetzes übergehen, sei es infolge Kaduzierung, sei es infolge Abandonnierung (§§ 21, 23, 27, 28 des Gesetzes), — Fälle, in denen die Begründung des Gesetzes von einem Erwerbe der Gesellschaft „kraft eigenen Rechts" spricht — mögen allerdings die Formvorschriften des § 15 nach dessen Zweck nicht anwendbar erscheinen. Indessen steht dies hier nicht zur näheren Erörterung, da es sich um solche Fälle keineswegs handelt. D. B. K. G. c. M., U. v. 6. Mai 07, 479/06 IV. — Berlin.

22. § 19 GmbHG. Einforderung der Einzahlungen auf die Stammeinlagen von allen Gesellschaftern.]

Das Berufungsgericht hat den auf § 19 Abs. 1 GmbHG. gestützten Angriff des Klägers zurückgewiesen, weil die angerufene Gesetzesvorschrift durch den Gesellschaftsvertrag abgeändert werden könne, und im vorliegenden Falle der § 6 des Gesellschaftsvertrages den Geschäftsführern die Befugnis einräume, an den einen Gesellschafter früher als an den anderen mit einer Aufforderung zur Einzahlung heranzutreten und von dem einen der Gesellschafter einen verhältnismäßig höheren Betrag zu fordern, als von dem anderen. Demgegenüber hat die Revision zunächst auszuführen versucht, daß die erwähnte Gesetzesvorschrift eine zwingende sei, die durch den Gesellschaftsvertrag nicht abgeändert werden könne. Es braucht aber nicht darüber entschieden zu werden, ob hierin die Revision Recht hat, weil ihr fernerer Angriff für begründet zu erachten ist, der sich gegen die vom Berufungsgericht vertretene Auslegung der Bestimmung richtet, die im § 6 des vorliegenden Gesellschaftsvertrages getroffen ist. Nach dem gegebenen Tatbestande heißt es von der Geldeinlage der Gesellschafter in diesem § 6, sie sei „je nach Bestimmung der Geschäftsführer teilweise oder voll zu jeder Zeit bar zu zahlen". — Nach § 46 Nr. 2 GmbHG. unterliegt die Einforderung der Einzahlungen auf die Stammeinlage der Bestimmung der Gesellschafter. Diese Vorschrift kann, wie sich aus § 45 des Gesetzes ergibt, der Gesellschaftsvertrag ändern. Der Gesellschaftsvertrag kann insbesondere den Geschäftsführern die Bestimmung über die Einforderung der Einzahlungen übertragen, und eine solche Übertragung enthält der § 6 des Gesellschaftsvertrages der verklagten Gesellschaft. Aber er läßt doch mehr nicht erkennen, als daß die Geschäftsführer darüber befinden sollten, ob, was an Bareinlagen rückständig blieb, auf einmal oder in Teilbeträgen, und wann auf einmal oder zu welchen Zeitpunkten in Teilbeträgen es zu leisten sei. Daß darüber hinaus die Geschäftsführer auch die Befugnis haben sollten, von der Vorschrift des § 19 Abs. 1 des Gesetzes abzuweichen, ist in keiner Weise zum Ausdruck gekommen. (Wird dargelegt.) Im übrigen ist hervorzuheben, daß sich eine formalistische Anwendung der Vorschrift des § 19 Abs. 1 des Gesetzes verbietet. Die Vorschrift will nur eine sachlich gleiche Behandlung der Gesellschafter. In der Begründung des Gesetzentwurfs wird sie mit der Ausführung gerechtfertigt, daß sie dem Gemeinschaftsverhältnis, in welchem die Gesellschafter ständen, entspreche, und es nicht gestattet sein könne, einzelne von ihnen allein heranzuziehen und andere zunächst von Einzahlungen freizulassen. Daher ist es nicht als ein Mangel der an den Kläger ergangenen Einzahlungsaufforderung anzusehen, wenn sie nicht kundgab, daß auch der Gesellschafter F. zur Einzahlung seiner Bareinlage aufgefordert werde. Selbst das war nicht erforderlich, daß gleichzeitig mit der Einzahlungsaufforderung an den Kläger auch eine solche an F. erlassen wurde. Vielmehr wurde an und für sich die nur an den Kläger ergangene Aufforderung in dem Augenblick zu einer gesetzlichen, als auch F. entweder zur Einzahlung seiner Geldeinlage aufgefordert wurde, oder diese, ohne aufgefordert zu sein, einzahlte. Andererseits aber muß anerkannt werden, daß der Kläger, wenn für ihn nicht erkennbar war, wie es mit der Einzahlung der Geldeinlage von F. gehalten werden solle, von den Geschäftsführern Auskunft darüber verlangen konnte (vgl. RG. 49, 149), und daß, solange ihm diese, obwohl er sie verlangt hatte, vorenthalten wurde, keine „Verzögerung" der Einzahlung vorlag, und deshalb nicht nach § 21 des Gesetzes gegen ihn vorgegangen werden durfte. Die Entscheidung ist somit nicht nur davon abhängig, ob am 9. Dezember 1901, an welchem Tage dem Kläger die Nachfrist von einem Monat gesetzt wurde, F. auch schon zur Einzahlung seiner Geldeinlage aufgefordert worden war oder diese schon eingezahlt hatte, sondern auch davon, ob eine in dieser Hinsicht vorher vom Kläger verlangte Aufklärung ihm an dem genannten Tage zuteil geworden war oder nicht. In den bezeichneten Richtungen ist der Sachverhalt noch festzustellen, und es war daher eine Zurückweisung in die Instanz geboten. K. c. Sch. & Co., U. v. 10. April 07, 392/06. I. — Cöln.

II. Das Gemeine Recht.

Kirchenrecht.

23. Wesen, rechtliche Natur und Wirkung der incorporatio.]

Die Gründe, mit denen das Berufungsgericht die vor-

liegende Sache für die Vorgänge der Jahre 1472/76 eine Inkorporation der Kirche zu Mosbach in das Kloster Eberbach verneint, sind insgesamt nicht stichhaltig und von einer unrichtigen Auffassung der rechtlichen Natur der incorporatio beherrscht, welche wiederum zu irriger Deutung von Begriffen der lateinischen kanonistischen Rechtssprache geführt hat. Insoweit solche Irrtümer ihren Einfluß äußern, hat auch das Revisionsgericht die Auslegung der Urkunden durch das Berufungsgericht nachzuprüfen. Das Berufungsgericht meint in erster Linie, eine Inkorporation in das Kloster Eberbach könne man nur dann annehmen, wenn die ecclesia von Mosbach als Anstalt, als Subjekt gehandelt hätte; das sei, da sie als Anstalt nicht mehr existiert habe, sondern in das St. Simeonsstift zu Trier aufgegangen gewesen, nicht der Fall. Das ist eine irrige Vorstellung. Aus der geschichtlichen Entwickelung der incorporatio ist ersichtlich, wie sich in diesem Institute privatrechtliche und öffentlich-rechtliche Elemente mischen und wie ursprünglich infolge der rein privatrechtlichen Auffassung eines an Kirchen bestehenden Eigentums das bloße privatrechtliche Geschäft der Eigentumsübertragung ausreichte, um die weltlichen und geistlichen Rechte und Pflichten auf den Erwerber zu übertragen, später aber hierzu ein dem Gebiete des kirchlichen Ämterwesens angehöriger Rechtsakt erfordert wurde (Hinschius, System des katholischen Kirchenrechts, Bd. II § 109 S. 436 ff.; Wahrmund, Kirchenpatronatsrechts Bd. I S. 146 ff.). Diese Entwicklung war mit dem 13. Jahrhundert abgeschlossen, ihre Spuren zeigen sich aber noch insofern in den Urkunden der späteren Zeit, als vielfach die privatrechtlichen Bezeichnungen noch beibehalten werden. Seit dem 13. Jahrhundert erscheint die Inkorporation als ein kirchlicher Amtsakt, durch den seitens des kompetenten Oberen einem bestimmten geistlichen Institute (Kloster, Kollegiatstift, Domkapitel) oder Amte, eine Pfarr- oder sonstige Kirche mit ihrem ganzen Vermögen auf immerwährende Zeiten übertragen wird (Wahrmund a. a. O., S. 170). Daß die inkorporierte Kirche selbst bei diesem Akte als handelndes Subjekt auftreten müsse, ist nirgends erfordert, und nach dem beschriebenen Wesen der Inkorporation auch aus allgemeinen Grundsätzen nicht abzuleiten. Nun ist die Wirkung der Inkorporation allerdings die, daß die inkorporierte Kirche ihre vermögensrechtliche Selbstständigkeit verliert; das Vermögen der Kirche wird mit dem des inkorporierenden Instituts zu einer rechtlich ungetrennten Masse vereinigt, deren Eigentümer das inkorporierende Institut ist. (Wahrmund, a. a. O. S. 175, 176, 178; Vering, Kirchenrecht, 3. Aufl. S. 462; Schmitt, Kultusbaulast, S. 343; Hinschius, a. a. O., S. 450). Damit ist aber keineswegs ausgeschlossen, daß die durch die Inkorporation geschaffene Verbindung später wieder gelöst, die inkorporierte Kirche wieder als ecclesia cum omnibus juribus suis (cum omnibus suis pertinentiis) ausgeschieden wird und entweder wieder in ihre rechtliche Selbständigkeit als Anstalt zurückkehrt (Hinschius, a. a. O. S. 454; Foesser im Archiv für katholisches Kirchenrecht, Bd. 21 S. 411) oder als Vermögensinbegriff durch abermalige Inkorporation in das Eigentum eines anderen geistlichen Instituts gelangt. Ob man zur Erklärung dieses Rechtsvorgangs mit der Revision annehmen soll, daß die inkorporierte Kirche, wennschon sie ihre vermögensrechtliche Selbständigkeit verloren hatte, dennoch ein Sondervermögen, ein gebundenes Zweckvermögen geblieben sei, kann ganz dahingestellt bleiben. In der kirchlichen Verwaltung ist die Aussonderung einer Kirche aus einem umfassenderen Vermögenskomplexe mit der Wirkung, daß die ausgesonderte Kirche als ein mit Rechten und Pflichten verbundener Vermögensinbegriff entweder fortan ein Sonderdasein führt oder in das Eigentum einer anderen Rechtspersönlichkeit eintritt, ein ganz geläufiger Rechtsvorgang (vgl. das Beispiel mehrfacher Inkorporation bei Schmitt, Kultusbaulast, S. 333 unter m; Stutz, Geschichte des kirchlichen Benefizialwesens Bd. I S. 173 ff.). Daher steht nichts entgegen, daß eine bereits inkorporierte Kirche wieder ausgeschieden wird und vermöge einer neuen Inkorporation an ein anderes geistliches Institut gelangt. Deswegen ist auch der zweite Grund, aus dem das Berufungsgericht im vorliegenden Falle eine Inkorporation der Kirche zu Mosbach in das Kloster Eberbach für ausgeschlossen hält, nicht zutreffend, daß nämlich dazu genau dieselbe Vermögensmasse, die 1397/98 dem St. Simeonsstift inkorporiert worden war, auch 1472/76 auf das Kloster Eberbach habe übertragen werden müssen, was hier ausweislich der Urkunden allerdings in betreff des Pfarrzehnten nicht der Fall war. Bietet sonach die im Jahre 1472 nach dem Inhalte der Urkunden bezüglich der Kirche zu Mosbach vorhandene Rechtslage kein Hindernis dar, eine Inkorporation in das Kloster Eberbach anzunehmen, so ist andererseits der Revision auch darin Recht zu geben, daß der Urkundeninhalt positiv eine incorporatio plena bezeugt. Zwar wird in ihnen das Wort incorporare nicht gebraucht, sondern es erscheinen die Ausdrücke donare, concedere und transferre, und aus dieser Verschiedenheit der gebrauchten Worte gegenüber den Urkunden von 1397/98, wo man von incorporare, annectere und unire spricht, will das Berufungsgericht einen ferneren und letzten Grund für seine Entscheidung entnehmen. Die Geschichte der Inkorporation ergibt aber, daß der Ausdruck incorporare für diesen Rechtsvorgang erst im Laufe der Entwicklung aufgekommen ist, daß man sich zuerst, wo die privatrechtliche Anschauung noch überwog, auch der Formeln privatrechtlichen Gepräges, namentlich der Worte donare und concedere bediente, und daß diese letzterwähnten Ausdrücke sich auch in späterer Zeit häufig in Urkunden für Rechtsakte angewendet finden, die unzweifelhaft Inkorporationen enthalten. In einer bei Wahrmund, a. a. O., Bd. I S. 153 erwähnten Urkunde aus dem Jahre 1268 werden die Worte annectere et unire geradezu durch die Worte concedere et deputare erläutert und erklärt. In zahlreichen Inkorporationsurkunden kommt das Wort incorporare nicht vor. Vor allem aber sind nicht allein die gebrauchten Worte entscheidend, sondern es ist der Gesamtinhalt der Urkunden ins Auge zu fassen (der Inhalt wird dargelegt). Diese Urkundenstellen zeigen, daß die kirchlichen Oberen die donatio, concessio, collatio und translatio der ecclesia in villa Mosbach an das Kloster Eberbach als einen Parochialregulierungsakt behandelt haben, wie sonst Inkorporationen auch. Das gilt nicht nur von der Regelung der Besetzung der Pfarrstelle, sondern auch in bezug auf formelle Voraussetzungen der Zulässigkeit des Inkorporationsakts. In der päpstlichen Vollmacht vom 6. September 1475 wird nicht nur die Anhörung aller Beteiligten vor der Bestätigung vorgeschrieben, sondern auch der Umstand als eine Voraussetzung

der Bestätigung erwähnt, daß die Kirche nicht weiter als 2000 Schritt von dem Kloster entfernt liege, ein Umstand, der gerade auf dem Gebiete der Parochialveränderung eine Rolle spielt (Hinschius, a. a. O., § 106 S. 402). Gegenüber diesem Urkundeninhalte erweist sich die Auffassung des Berufungsgerichts, daß man es hier nur mit der Übertragung einzelner Vermögensgegenstände, mit dem bloßen Eigentumswechsel am Kirchengebäude zu Mosbach zu tun habe, als unhaltbar. Ecclesia bedeutet im kanonistischen Sprachgebrauche regelmäßig die Kirche mit ihrem Vermögen (Hinschius, a. a. O., § 109 S. 438). Daß es hier auch in diesem Sinne zu verstehen ist und nicht bloß das Gebäude bedeuten kann, ergibt der klare Wortlaut der Urkunden, die Wortverbindungen, in denen es in den Urkunden vorkommt, insbesondere die wiederholt angewandte Formel ecclesiam regere et gubernare. Nach alledem ist das Berufungsgericht zu seiner Entscheidung gelangt, indem es den kirchenrechtlichen Begriffen ecclesia und ecclesiam donare, concedere, transferre eine unrichtige Deutung gab, die wiederum hervorgerufen wurde durch eine Verkennung des Wesens und der rechtlichen Natur der incorporatio. Das richtige Verständnis dieser Begriffe führt zu dem Ergebnis, daß auch in der Übertragung der Kirche zu Mosbach vom St. Simeonsstifte zu Trier auf das Kloster Eberbach eine incorporatio plena gefunden werden muß, welche zur Folge hatte, daß die kirchliche Baulast ebenfalls auf das Kloster überging. Evang. Kircheng. B. c. Preuß. Fiskus, U. v. 23. April 07, 406/06 III. — Frankfurt.

III. Das Preußische Recht.

Westfälisches Gütergemeinschaftsgesetz vom 16. April 1860 und § 548 des Preußischen Ausführungsgesetzes vom 20. September 1899.

24. Irrevisibilität dieser Rechtsnormen.]

Die Revision sucht aus den §§ 6, 10, 14 und 15 des Gesetzes vom 16. April 1860 darzulegen, daß nach Westfälischem Güterrecht, wenn der erstverstorbene Ehegatte sofortige Schichtung angeordnet habe, die Gütergemeinschaft doch nicht bereits durch den Tod desselben, sondern erst durch die auf Grund Urteils oder freiwillig erfolgte völlige Auseinandersetzung aufgehoben und bis dahin fortgesetzt werde. Nach § 549 ZPO., § 6 EG. zu derselben und § 1 der Kaiserlichen Verordnung vom 28. September 1879 kann aber die Revision auf Verletzung des Provinzialgesetzes nicht gestützt werden. Revisionskläger führt aus, in Wahrheit seien die Vorschriften des BGB. verletzt und zwar durch ihre Anwendung, während sie unangewendet hätten bleiben müssen, wenn auch infolge des Inhalts des Provinzialgesetzes; allein dieser Standpunkt kann nicht gebilligt werden. Sollte das Berufungsurteil in der bisher berührten Richtung einen Fehler haben, so würde er in einer unrichtigen Auslegung des Provinzialgesetzes bestehen, aber insoweit ist eine Nachprüfung ausgeschlossen. Muß aber als unanfechtbare Grundlage des Urteils bestehen bleiben, daß, wenn der vorverstorbene Ehegatte sofortige Schichtung angeordnet hatte, eine Fortsetzung der Gütergemeinschaft nicht Platz greift, auch nicht als eine einstweilige bis zur Schichtung, und weiter, daß für diesen Fall — der unterbleibenden Fortsetzung — das Provinzialgesetz Bestimmungen über Verwaltung und Besitz der Masse nicht getroffen hat, so ist damit Anwendungsraum für die Vorschriften des BGB. als Selbstfolge gegeben. Diese wollen zur Anwendung kommen, sofern nach Maßgabe des Provinzialgesetzes ein zu regelnder Gegenstand übrig bleibt; ob dies aber der Fall ist, erscheint als eine lediglich im Bereich der Auslegung dieses letzteren liegende und deshalb der Nachprüfung in der Revisionsinstanz entzogene Frage; Kläger weist noch auf Art. 48 § 6 Ziff. 9 PrAG. hin, ohne daß jedoch klar ersichtlich wäre, ob hierdurch Material für die Auslegung des älteren (provinziellen) Gesetzes gewonnen oder ob geltend gemacht werden soll, daß durch das erstere eine dem letzteren fremde einstweilige Fortsetzung der Gütergemeinschaft neu eingeführt sei. Wie dem aber auch sein möge, der Revision kann das Vorbringen nicht zur Stütze dienen, denn die vom Kläger in Bezug genommene Bestimmung ist örtlich nur für den Geltungsbereich des Provinzialgesetzes erlassen, ihre Auslegung also ebenso wie die dieses Gesetzes selbst einer Nachprüfung seitens des RG. nicht zugänglich. W. c. W., U. v. 30. April 07, 419/06 VII. — Hamm.

Unfallfürsorgegesetz vom 18. Juni 1887.

25. UFürsG. verb. mit § 843 BGB. und § 7 RHaftpflG. Bemessung der Geldrente als Pension wegen „Vermehrung der Bedürfnisse".]

Unbegründet ist der Einwand der Revision, daß die Zuerkennung in Form einer Rente nicht zulässig gewesen sei. Zu den „Kosten des Heilverfahrens" im Sinne des § 1 Abs. 4 des Gesetzes betreffend die Fürsorge für Beamte infolge von Betriebsunfällen vom 18. Juni 1887 (Preußische Gesetzsamml. S. 282) gehören auch die Kosten für eine bessere Verpflegung, die zur Herbeiführung der Heilung oder zur Abwendung einer Verschlimmerung des Gesundheitszustandes notwendig ist (vgl. Urteil des RG. III. ZS. vom 23. Mai 1905 JW. 1905 S. 443 Nr. 29 und vom 3. Januar 1904 III 276/04; RG. 25, 50). Sind diese Aufwendungen nicht lediglich zeitweilig und vorübergehend erforderlich, so liegt die Voraussetzung für Zuerkennung einer Rente vor. Wie dies schon früher nach dem RHaftpflG. in seiner alten Fassung angenommen wurde (vgl. RG. 3, 3; Urteil des RG. III. ZS. vom 23. Oktober 1885, JW. 1886 S. 28 Nr. 34, vom 25. September 1886 bei Bolze III Nr. 405, vom 11. Februar 1890, SeuffA. 48, 45 und vom 26. Februar 1891, Gruchot 35, 1158), so bildet jetzt nach § 843 BGB. und § 7 RHaftpflG. in der Fassung des Art. 42 EGBGB. die Form der Geldrente die Regel auch für „Vermehrung der Bedürfnisse." Das Gleiche muß auch für das UFürsG. vom 18. Juni 1887 gelten, welches die Zuerkennung oder Erhöhung einer Pension, also einer Rente als Regel vorsieht. Preuß. Eisenbahnfiskus c. D., U. v. 26. April 07, 416/06 III. — Celle.

Stempelsteuergesetz vom 31. Juli 1895.

26. Tarifstelle 32. Die Befreiungsvorschrift Nr. 2 ist auf Veräußerungen der Konkursverwalter an einen Sohn des Gemeinschuldners nicht anzuwenden.]

Ein Konkursverwalter verkaufte ein dem Gemeinschuldner gehöriges Grundstück an dessen Sohn. Der den Vertrag beurkundende Notar der Kläger hielt auf den Vertrag die Befreiungsvorschrift der Tarifstelle 32 Nr. 2 StempelsteuerG. für anwendbar und erhob nur einen Stempel von 1,50 Mark.

Nachträglich wurde von der Steuerbehörde die Nachbringung eines Stempels von 879,50 Mark gefordert. Kläger zahlte, erhob Klage auf Rückzahlung. Klage, Berufung und Revision wurden zurückgewiesen: Der Konkursverwalter handelt bei Verwaltung und Verwertung der Masse weder als Vertreter des Gemeinschuldners, noch als Vertreter der Gläubigerschaft, sondern in Ausübung eines ihm gesetzlich übertragenen selbstständigen Amtes und der daraus fließenden selbständigen Verfügungsbefugnis. Vgl. RG. 29, 29 ff.; 55, 266. Diese Rechtsstellung des Konkursverwalters verbietet es, einen Vertrag zwischen ihm und einem Abkömmling des Gemeinschuldners als Vertrag zwischen Aszendenten und Deszendenten zu behandeln (vgl. die Befreiungsvorschrift Nr. 2 zur Tarifstelle 32 StempelsteuerG.). Nun wird allerdings vom Kläger geltend gemacht, es komme nicht sowohl auf die Personen der Vertragschließenden als vielmehr auf die Wirkung des Vertrags an. Auch der hier fragliche Vertrag habe den unmittelbaren Übergang des Eigentums vom Vater auf den Sohn bewirkt, enthalte also eine Übertragung des Eigentums vom Vater auf den Sohn — in dem vom Stempelgesetze gemeinten Sinne, in welchem unter Übertragungsverträgen auch obligatorische, die Verpflichtung zur Übereignung begründende Verträge zu verstehen sind. — Allein auch diese Auslegung der Befreiungsvorschrift, nach welcher z. B. auch der freihändige Verkauf des Pfandes durch den Pfandgläubiger — §§ 1235 Abs. 2, 1221 BGB. — darunter fallen würde, ist abzulehnen. Sie liegt schon nach der Wortfassung der Vorschrift recht fern. Die gewählte Fassung läßt deutlich ersehen, daß sie sich auf Verträge bezieht, bei deren Abschlusse der Aszendent nicht nur die passive Rolle des Eigentümers, sondern auch die aktive Rolle der veräußernden Vertragspartei bekleidet, auf Verträgen zwischen Verwandten in auf- und absteigender Linie. Jeder Zweifel hieran muß schwinden, wenn man den Zweck der Vorschrift ins Auge faßt. Es sollen Verträge begünstigt werden, bei denen die enge verwandtschaftliche Beziehung der Vertragschließenden in der Regel den Anlaß zum Vertragsschluß bietet und ebenso für den Inhalt des Vertrags von maßgebendem Einfluß ist. Davon kann bei Veräußerungen des Konkursverwalters keine Rede sein. W. c. Preuß. Fiskus, U. v. 3. Mai 07, 508/06 VII. — Marienwerder.

IV. Das französische Recht.

27. § 1384 c. c. Haftung des Staates für Pflichtwidrigkeiten eines Beamten. Nichtanwendung des in den alten Provinzen geltenden öffentlichen Rechts in der Rheinprovinz.]

Klägerin hatte einen Prozeß gegen einen Schuldner darum verloren, weil der Gerichtsvollzieher pflichtwidrig unterlassen hatte, die Terminsbestimmung auf der Abschrift der Berufungsschrift zu beglaubigen. Die deswegen gegen den Justizfiskus angestellte Klage führte zu dessen Verurteilung; die Revision wurde zurückgewiesen: Der Beklagte rügt Verletzung des Art. 1384 c. c. zunächst insofern, als der Gerichtsvollzieher, der eine Zustellung vornehme, nicht als „préposé“ gegenüber der Justizverwaltung als „commettant“ im Sinne jenes Artikels anzusehen sei. Er macht geltend, daß der Gerichtsvollzieher bei Vornahme einer solchen Handlung nicht auf Weisung der Justizverwaltung, sondern auf Grund feststehender gesetzlicher Bestimmungen handele, und verweist auf das Urteil des II. ZS. des RG. vom 1. März 1904 in RG. 57, 150 ff. In diesem Urteile ist an erster Stelle und mit besonderer Ausführlichkeit die Haftung des Postfiskus für den Schaden, der durch das Versehen eines Postboten bei Ausführung einer Zustellung entstanden war, deshalb verneint worden, weil durch § 6 PostG. vom 28. Oktober 1871 eine solche in Ansehung gewöhnlicher Briefe schlechthin, auch gegenüber dem Art. 1384 c. c., ausgeschlossen sei und die Briefe mit Zustellungsurkunde nur als gewöhnliche Briefe im Sinne dieser Vorschrift anzusehen seien. Zum Schlusse ist dann noch kurz bemerkt: Wollte man aber auch den vorhergehenden Ausführungen über die Frage, ob die Bestimmung des Art. 1384 in bezug auf solche Versehen, die einem Postboten bei Zustellung von Schriftstücken zur Last fielen und deren Ungültigkeit zur Folge hätten, durch das RPostG. beseitigt sei, nicht beipflichten, so würde ihrer Anwendung doch der Umstand entgegenstehen, daß für den Postboten bei Ausführung der Zustellung die gesetzlichen Vorschriften der ZPO. maßgebend seien, die einer Änderung durch die Postverwaltung entzogen seien, so daß in dieser Beziehung der Postbote nicht als préposé der Postverwaltung als commettant gegenüberstehe. Schon diese Fassung des Schlusses des Urteils ergibt, daß der letzte Teil der Ausführungen nicht den wirklichen Entscheidungsgrund des II. ZS. darstellt, vielmehr nur als Erwägung in Betracht kommen soll für den Fall, daß anzunehmen wäre, daß der erste Entscheidungsgrund nicht zuträfe. Es bedarf deshalb keiner Erörterung, ob und inwieweit jene Ausführung der sonstigen Rechtsprechung des RG. über die Anwendbarkeit des Art. 1384 c. c. auf das Verhältnis zwischen dem Staate als commettant und dem Staatsbeamten als préposé in bezug auf Schäden, die einem Dritten durch Pflichtwidrigkeiten eines Staatsbeamten bei Verrichtung seiner Dienstgeschäfte verursacht worden sind, widerspricht. Denn auch wenn diese Frage zu bejahen sein sollte, würde für den jetzt erkennenden Senat, der an der im übrigen ständigen Rechtsprechung des RG. festhält, daß der Staatsbeamte bei Ausführung seiner Dienstverrichtungen stets als préposé dem Staate als commettant gegenüberstehe, auch wenn er im einzelnen Falle keinerlei Weisungen von seiner vorgesetzten Dienstbehörde zu empfangen habe, doch keine Veranlassung vorliegen, eine Entscheidung der VerZS. des RG. herbeizuführen, weil eben auf jener Erwägung am Schlusse des Urteils vom 1. März 1904 die Entscheidung nicht beruht. Im übrigen sei wegen der Rechtsprechung des RG. über jene Frage aus der neueren Zeit auf das Urteil des VI. ZS. vom 14. Dezember 1903 in Sachen des Preußischen Justizfiskus wider die Handlung Remscheider Stanz- und Emaillierwerke Windgaßen & Hinrichs in Remscheid, VI 517/03, und auf dasjenige des jetzt erkennenden Senats vom 4. April 1905 (JW. S. 335 Nr. 1) hingewiesen. Demgemäß erweist sich der erste Angriff der Revision als verfehlt. Im weiteren ist Beschwerde wegen Verletzung der Königlichen Kabinettsorder vom 4. Dezember 1831 erhoben. Es ist zuzugeben, daß der Grund, aus dem das Berufungsgericht die Anwendbarkeit dieser Vorschrift auf Fälle der vorliegenden Art leugnet, nicht haltbar ist. Es führt aus: es müsse unterschieden werden zwischen der Frage, ob der Staat für Akte der Ausübung von Hoheitsrechten zur Verantwortung

gezogen werden könne, und zwischen der Frage, ob er für Pflichtwidrigkeiten seiner Beamten bei Ausübung der ihnen aus dem Hoheitsrechte übertragenen Gewalt verantwortlich sei; nur über jene Frage lasse sich der der Kabinettsorder zugrunde liegende Staatsministerialbeschluß — richtiger Bericht — aus; die andere, davon ganz verschiedene Frage sei in den deutschen Gebieten französischen Rechts von der Rechtsprechung allgemein als eine Zivilrechtsfrage angesehen worden. Jene Frage aber behandelt der Bericht vom 16. November 1831 (GS. S. 256) überhaupt nicht, sondern er bezeichnet als Ausgangspunkt seiner Erörterungen im Gegenteile folgendes: es sei, nach den vorliegenden Verhandlungen darüber kein Zweifel angeregt, daß ein privatrechtlicher Widerspruch wider den Akt des Hoheitsrechts selbst nicht stattfinde, wohl aber sei behauptet worden, daß ein Anspruch aus den Folgen und Wirkungen dieses Aktes nicht wider die Person des Landesherrn, sondern wider das Staatsvermögen behufs der Entschädigung zulässig sei. Ob dabei freilich überhaupt an Fälle, in denen Ersatz des durch Pflichtwidrigkeiten von Staatsbeamten verursachten Schadens von dem Fiskus verlangt wird, gedacht ist, kann dahingestellt bleiben. Denn in jedem Falle ist die Berufung auf die Kabinettsorder vom 4. Dezember 1831 und den ihr zugrunde liegenden Bericht des Staatsministeriums deshalb verfehlt, weil er für das Gebiet des französisch-rheinischen Rechts nicht erlassen ist. Wenn geltend gemacht wird, es habe von jeher der Grundsatz gegolten, daß das Staatsbeamtenrecht innerhalb des ganzen Staates nur als ein einheitliches in Betracht komme und dafür auf die Kabinettsorder vom 6. März 1821 Bezug nimmt, so ist es zwar richtig, daß diese Verordnung „betreffend die Strafgesetze und das Verfahren in den Rheinprovinzen bei Verbrechen und Vergehen gegen den Staat und dessen Oberhaupt und bei Dienstvergehen der Verwaltungsbeamten" in ihrer Einleitung den Satz enthält: „Die in ihrem Berichte vom 28. v. Mts. entwickelten Grundsätze, daß in Beziehung auf die Strafgesetze, welche die Majestät des Souveräns und die innere Ruhe des Staats gegen frevelhafte Angriffe und Umtriebe sichern, in Meiner Monarchie nur Ein inneres Staatsrecht gelten könne, und daß zu demselben die Strafgesetze für diese Gattung von Verbrechen wesentlich gehören, und daß mithin die darauf sich beziehenden Bestimmungen des ALR. und der Kriminalordnung in allen meinen Staaten gelten müssen, sind so sehr in der Natur der Sache usw. Allein die Kabinettsorder selbst hat daraus gemäß der in den Worten „in Beziehung auf die Strafgesetze" enthaltene Einschränkung nur die Folgerung gezogen, daß auch in der Rheinprovinz „die Untersuchung der Verbrechen und Vergehungen gegen den Staat und dessen Oberhaupt sowie der Dienstvergehen der Verwaltungsbeamten nach den Vorschriften der Allgemeinen Kriminalordnung vom 11. Dezember 1805" geführt werde und daß wegen Verbrechen und Vergehungen gegen den Staat oder dessen Oberhaupt in den Rheinprovinzen lediglich die im ALR. Tl. II Tit. 20 §§ 91—213 festgesetzten Strafen und in Ansehung aller Verwaltungsbeamten die Bestimmungen des ALR. Tl. II Tit. 20 §§ 323—508, soweit sie in den alten Provinzen noch gültig seien, mit den sie ergänzenden Vorschriften angewandt würden. Man mag nun in jener einleitenden Bemerkung über die Notwendigkeit nur eines inneren Staatsrechts die Aufstellung einer allgemeinen gesetzgeberischen Forderung zu erblicken geneigt sein: durchgeführt ist sie nur in bezug auf eine bestimmte Gruppe von strafrechtlichen und strafprozessualischen Vorschriften — ein Zweck, dem noch die Kabinettsorder vom 5. September 1821, welche die Denkschrift ebenfalls erwähnt, gedient hat, insofern sie die Satzungen der Kabinettsorder vom 6. März 1821 auch auf die damaligen gemeinrechtlichen Gebietsteile des Staates ausgedehnt hat. Im übrigen aber — und das ist mit entscheidend — ist der Rheinprovinz die ihr von jeher gewährte selbständige Stellung auch später belassen worden. In den Gebietsteilen des französischen Rechts blieben nach der Einverleibung in Preußen nicht nur das bürgerliche Recht und die Gesetze über das Verfahren in bürgerlichen Rechtsstreitigkeiten, sondern auch das Strafrecht und die StPO., wie sie die Napoleonische Gesetzgebung eingeführt hatte, ferner die ganze Gerichts- und sonstige Justizverfassung, endlich die Gemeindeverfassung im wesentlichen unberührt, und, soweit demnächst Änderungen erfolgt, geschah dies, von wenigen Ausnahmen abgesehen, regelmäßig unter Wahrung der Besonderheiten der rheinischen Einrichtungen. Es ist demnach auch ein großer Teil des öffentlichen Rechts in der Rheinprovinz von jeher abweichend von dem in den älteren Provinzen geltenden Rechte gestaltet gewesen, und auch deshalb streitet schon die Vermutung dagegen, daß die Kabinettsorder vom 4. Dezember 1831 auch nur beabsichtigt hätte, den Art. 1384 c. c. in seiner Anwendung auf die Haftung des Staates für die Pflichtwidrigkeiten seiner Beamten Dritten gegenüber aufzuheben. Auch die spätere Gesetzgebung — aus Anlaß der 1866 erfolgten Gebietserwerbungen — spricht nicht dafür, daß jene Kabinettsorder auch für die Rheinprovinz erlassen worden sei. Maßgebend ist in dieser Hinsicht nicht, wie die Denkschrift meint, die Verordnung vom 23. September 1867 (GS. S. 1619), da diese nur „die für die alten Provinzen allgemeingültigen Vorschriften, Verordnungen und Gesetze, durch welche die Bedingungen des Eintritts in den Staatsdienst, sowie die Rechte und Pflichten der Staatsdiener in Ansehung ihres Amtes und der Hinterbliebenen derselben bestimmt sind", fortan auch auf die Verhältnisse sowohl der unmittelbaren als der mittelbaren Staatsdiener in den neuen 1866 erworbenen Landesteilen für anwendbar erklärt. Denn daraus erhellt, daß diese Verordnung die Rechtsverhältnisse Dritter zu dem Staate aus Handlungen der Staatsdiener überhaupt nicht regeln will. Vielmehr ist hierfür entscheidend die Verordnung vom 16. September 1867, betreffend die Zulässigkeit des Rechtsweges usw. in den neuen Landesteilen (GS. S. 1515). Und gerade hier ist es bezeichnend, daß der grundlegende Art. I Abs. 1 besagt: Über Angelegenheiten, welche nach den im Geltungsbereiche des PrLR. bestehenden allgemeinen Bestimmungen der Erledigung im Verwaltungswege mit Ausschluß des Rechtsweges unterliegen, findet auch in den durch die Gesetze vom 20. September und 24. Dezember 1866 (GS. S. 555, 875, 876) unserer Monarchie einverleibten Landesteilen ein Prozeßverfahren nicht statt." Während die Verordnung vom 23. September 1867 hiernach allerdings allgemein von den „in den älteren Provinzen" geltenden Vorschriften

spricht, wird hier als maßgebend derjenige Rechtszustand angesehen, der im Geltungsbereiche des PrALR. besteht. Es wird also damit anerkannt, daß darüber, welche Ansprüche überhaupt vor den ordentlichen Gerichten verfolgt werden können — und dazu gehört ja auch die Frage, ob wegen der Pflichtwidrigkeit eines Beamten der Staat im bürgerlichen Streitverfahren auf Entschädigung verklagt werden kann — in den verschiedenen großen Rechtsgebieten des Staates verschiedene Normen bisher bestanden hatten, und daß von diesen eben die im Gebiete des ALR. geltenden nunmehr in den neuen Landesteilen Anwendung finden sollten. Preuß. Justizfiskus c. M., U. v. 23. April 07, 429/06 III. — Cöln.

Vom Oberverwaltungsgericht.*)

Berichtet von Rechtsanwalt Dr. Görres in Berlin.

§ 10 Tit. 17 Tl. II des Allgemeinen Landrechts. Polizeiliches Versammlungsverbot.

Die Polizei darf eine nicht öffentliche Vereinsversammlung auf Grund des § 10 Tit. 17 Tl. II ALR. zwar von einem Raume fernhalten, der dem Einsturz droht, oder die äußerste Zahl von Teilnehmern, die in dem Raume zusammentreten dürfen, festsetzen und den Zutritt von mehr Personen verhindern, aber nicht die für den Raum angemeldete Versammlung deshalb gänzlich verbieten, weil er zu klein oder sonst ungeeignet erscheint, obschon sonst seine Benutzung zum Aufenthalte von Menschen gestattet wird. Das gänzliche Verbot der Versammlung ist nicht das nötige Mittel, um Gefahren, die aus einer Überfüllung entstehen könnten, vorzubeugen. Daß die L.sche Tenne überhaupt zum Aufenthalte von Menschen aus sicherheitspolizeilichen Gründen nicht geeignet sei, behauptet der beklagte Regierungspräsident nicht. Wird selbst unterstellt, daß alle Bedenken, auf die der Beklagte hinweist, tatsächlich zutreffen, so würde immer nur eine polizeiliche Beschränkung der Teilnehmerzahl oder eine Anordnung, gewisse Änderungen des baulichen Zustandes vorzunehmen, zulässig gewesen sein. Der Bescheid des Beklagten war deshalb aufzuheben. v. E. c. Kgl. Regierungspräsidenten zu Schleswig, U. v. 29. Jan. 07, I 125. Rep. Nr. IA 152/06.

Inhalt eines Gewohnheitsrechts betr. die Bürgersteige. Polizeiverwaltung staatliche Funktion.

Kläger ist aufgefordert worden, den Bürgersteig vor seinem Grundstück gegen den Fahrdamm mit Granitsteinen abzugrenzen und bestreitet, daß in K. ein gewohntes Recht bestehe, den Bürgersteig so, wie die Verfügung verlange, insbesondere mit den teuren Granitbordsteinen abzugrenzen. Die Beschaffenheit der Bürgersteige ist aber nicht Gegenstand des Gewohnheitsrechts, sondern nur die Verpflichtung zur Anlegung und zur Unterhaltung der Bürgersteige. Mag diese Last den Anliegern oder der Stadtgemeinde obliegen, in jedem Falle entscheidet über die Art der Ausführung das Bedürfnis des öffentlichen Verkehrs nach dem pflichtgemäßen Ermessen der Wegepolizeibehörde. Diese ist auch, was der Kläger zu Unrecht bestreitet, befugt, ihre Anordnungen in Form einer Polizeiverordnung zu erlassen.

Gleichfalls zu verwerfen ist die Behauptung des Klägers, daß vor seinem Hause kein Bedürfnis zur Herstellung eines Bürgersteiges bestehe. Das Grundstück des Klägers kann nicht allein ohne Bürgersteig bleiben. Darauf, daß es, wie der Kläger behauptete, viele Jahre auch ohne Bürgersteig gegangen sei, kommt es nicht an. Die Forderung der Polizeiverwaltung, daß an die Pflasterung der Fahrbahn die Herstellung eines Bürgersteigs sich anschließe, ist daher gerechtfertigt.

Kläger irrt, wenn er meint, die Stadt sei zugleich Trägerin der Wegepolizeibehörde. Die örtliche Polizeiverwaltung wird im Namen des Königs geführt, ist also eine staatliche Funktion, auch wo ihre Handhabung dem Bürgermeister übertragen ist. Vgl. § 3 des Gesetzes über die Polizeiverwaltung vom 11. März 1850 und § 62 der Städteordnung vom 30. Mai 1853, und in diesem gleichfalls unabhängig von der Ausübung der Gemeindeverwaltung, welche dem Magistrat und der Stadtverordnetenversammlung zusteht. O. K. c. Polizeiverwaltung K. und Stadtgemeinde K., U. v. 10. Jan. 07, IV 51. Rep. Nr. IV B 43/05.

Grundlegende Entscheidungen.

Entsch. Nr. 1 spricht den Baumschulbeständen die Eigenschaft von wesentlichen Bestandteilen oder Zubehörstücken des Grundstücks, mit dem sie nur vorübergehend verbunden sind, ab.

Bei einem Grundstückskauf war ein Teil des Kaufgeldes durch eine für einen Dritten neu einzutragende Briefhypothek belegt. Käufer und Verkäufer hatten beim Grundbuchamt beantragt, den Hypothekenbrief an die Hypothekengläubiger zu übersenden. Hierin lag nach Entsch. Nr. 2 kein Erwerb der Hypothek durch den Dritten. Dem obligatorischen Anspruch auf Aushändigung des Hypothekenbriefs durfte Käufer mit dem Zurückbehaltungsrecht wegen Mängel des Grundstücks begegnen, das er durch den Antrag an das Grundbuchamt auf Zurückhaltung des Briefes ausgeübt hatte.

Die Windscheidsche Lehre von der Voraussetzung wird dem Vorgange des 2. Zivilsenats folgend in Entsch. Nr. 4 auch von dem 7. Senat abgelehnt.

Der in § 463 BGB. anerkannte Anspruch auf Schadensersatz wegen Nichterfüllung aus arglistigem Verschweigen ist ein kontraktlicher, der 30jährigen Verjährung unterliegender Anspruch, der wie Entsch. Nr. 5 darlegt, durch Verjährung eines etwa konkurrierenden Anspruchs aus § 826 nicht berührt wird.

Entsch. Nr. 7 erörtert die Rechtsnatur des Minderungsanspruchs und seine Behandlung im internationalen Privatrecht.

Entsch. Nr. 8 behandelt in grundlegender Weise die Auslegung der §§ 283, 325, 326 über den Schadensersatzanspruch wegen Nichterfüllung bei Nichtleistung des Schuldners nach rechtskräftiger Verurteilung trotz Fristsetzung.

Entsch. Nr. 14 behandelt wichtige Fragen des gewerblichen Lohnkampfes, die indes in dem entschiedenen Falle infolge persönlicher Eigenschaften des durch Arbeitssperre geschädigten Klägers eine mehr individuelle Beantwortung erfahren.

Das fehlerhaft datierte holographische Testament ist Gegenstand der Entsch. Nr. 15. N.

*) Nachdruck ohne Quellenangabe verboten.

Für die Redaktion verantwortlich: Justizrat Dr. Hugo Neumann in Berlin W. 35. Potsdamer Straße 118.
Druck: W. Moeser Buchdruckerei in Berlin S. 14.

Juristische Wochenschrift.

Organ des deutschen Anwalt-Vereins.

Herausgegeben von

Justizrat Dr. Hugo Neumann,

Rechtsanwalt beim Kammergericht und Notar, Berlin W. 35.

Verlag und Expedition: W. Moeser Buchhandlung, Berlin S. 14, Stallschreiberstraße 34. 35.

Preis für den Jahrgang 25 Mark, einzelne Nummern pro Bogen 30 Pfg. Inserate die 2gespaltene Petitzeile 50 Pfg. Bestellungen übernimmt jede Buchhandlung und Postanstalt sowie die Expedition Berlin S. 14, Stallschreiberstr. 34. 35.

XVIII. Deutscher Anwaltstag in Mannheim.

Diejenigen Herren Kollegen, welche an dem in der Zeit vom 10. bis 14. September d. J. in Mannheim stattfindenden Deutschen Anwaltstag teilzunehmen beabsichtigen, werden ersucht, ihre Anmeldungen **möglichst bald** an den Vorsitzenden des Wohnungsausschusses Herrn Rechtsanwalt Dr. L. Jordan in Mannheim, unter Angabe der gewünschten Zimmer gelangen zu lassen, damit für geeignete Unterbringung Sorge getragen werden kann.

Es wird dabei darauf hingewiesen, daß außer den Gasthöfen in Mannheim eine größere Anzahl guter Privatlogis zur Verfügung stehen.

Vereinsnachrichten.

Die Mitgliederversammlung des Deutschen Anwaltvereins (ordentlicher Anwaltstag) wird auf

11. und 12. September 1907, Vormittags 9 Uhr

nach Mannheim im Versammlungslokal des „Rosengartens" (städtische Festhalle) berufen.

Tagesordnung:

1. Rechnungslegung und Entlastung des Vorstandes.
2. Neuwahl von 4 Vorstandsmitgliedern.
   Nach § 8 der Satzungen scheiden infolge Auslosung aus die Herren Justizrat Dr. Eugen Fuchs in Berlin, Justizrat Karl Eckert in München, Rechtsanwalt Dr. Schall und Justizrat Dr. Langbein in Leipzig.
3. Herabsetzung des Mitgliederbeitrags auf 15 Mark jährlich. Änderung des § 3 der Satzungen.
   Berichterstatter: Justizrat Dr. Deiß in Leipzig.
4. Erörterung und Beschlußfassung über Änderungen des Gerichtsverfassungsgesetzes, der Zivilprozeßordnung und der Gebührenordnung für Rechtsanwälte im Hinblick auf die geplante Justizreform.
   Berichterstatter: Rechtsanwalt Dr. Hachenburg in Mannheim und Rechtsanwalt Dr. Wannow in Zoppot.
5. Empfiehlt sich eine gesetzliche Regelung der Rechtsverhältnisse zwischen Anwalt und Klienten?
   Berichterstatter: Rechtsanwalt Dr. Bloch I in München.
6. Empfiehlt es sich, dem § 63 der Rechtsanwaltsordnung einen Absatz 3 anzufügen des Inhalts:
   „Wegen leichter Verfehlungen eines Rechtsanwalts kann der Vorstand ohne Einleitung des im § 67 ff. der RAO. vorgeschriebenen Verfahrens eine Warnung, eine Mißbilligung oder eine Geldstrafe bis 100 Mark aussprechen. Der Rechtsanwalt, gegen den vom Vorstande eine solche Strafe ausgesprochen wird, hat das Recht, innerhalb einer Notfrist von einer Woche seit der Zustellung des Beschlusses des Vorstandes, bei diesem Anträge auf Entscheidung durch das Ehrengericht zu stellen."
   Berichterstatter: Oberjustizrat Dr. Mittasch in Dresden.
7. Nach § 6 Nr. 2 Abs. 2 der Satzungen: der Antrag der Herren Rechtsanwalt Schroeder in Hohensalza und Genossen
   a) der erste Satz des Abs. 1 des § 7 der Satzungen des Deutschen Anwaltvereins wird gestrichen und an seine Stelle tritt folgende Bestimmung:
      Der Vorstand besteht aus 15 Mitgliedern; von diesen dürfen höchstens 12 solche Rechtsanwälte sein, die ihren Wohnsitz an einem Orte haben, der Sitz eines Kollegialgerichts (Reichsgericht, Oberstes Landesgericht, Oberlandesgericht, Landgericht) ist.
   b) Im Falle der Annahme des Antrages zu a:
      Im Satz 2 des ersten Absatzes des § 7 werden die Worte: „Diese wählen aus ihrer" gestrichen und an ihre Stelle die Worte: „Der Vorstand wählt aus seiner" gesetzt.
   c) Im Falle der Annahme des Antrages zu a:
      die danach erforderlichen Wahlen vorzunehmen.

Leipzig, den 10. Juni 1907.

Der Vorstand des Deutschen Anwaltvereins.

Erythropel,

Geheimer Justizrat, Vorsitzender.

Hülfskasse für deutsche Rechtsanwälte.

Die dreiundzwanzigste ordentliche Generalversammlung wird auf

den 12. September 1907, Vormittags 9 Uhr,

nach Mannheim in die städtische Festhalle (Versammlungslokal des „Rosengartens") berufen.

Gegenstände der Tagesordnung sind:

1. der vom Vorstande zu erstattende Geschäftsbericht für das mit dem 30. Juni 1907 abgelaufene Geschäftsjahr;
2. Prüfung der Jahresrechnung und Entlastung des Vorstandes;
3. die Wahl von Vorstandsmitgliedern in Gemäßheit des § 9 der Satzungen;
4. die Wahl von Rechnungsrevisoren;
5. die Wahl des nächsten Versammlungsortes;
6. der seinerzeit vom Vorstande angenommene, seitens der außerordentlichen Generalversammlung vom 20. Januar 1907 vertagte Antrag des Justizrats Elze zu Halle a. S. dahin:

„Die Ruhegehalts-, Witwen- und Waisenkasse für deutsche Rechtsanwälte, welche auf Grund der vom deutschen Anwaltstage in Hannover genehmigten und durch Verhandlungen mit dem Kaiserlichen Aufsichtsamt für Privatversicherung in Berlin festgestellten Satzung begründet werden soll, entspricht zwar nicht ganz der Kasse, welche der § 2 Abs. a der Satzungen der Hülfskasse für deutsche Rechtsanwälte im Auge hat, sie erstrebt aber das gleiche Ziel und ist zur Zeit die Ruhegehaltskasse, welche zum Segen der deutschen Rechtsanwälte und ihrer Witwen und Waisen begründet werden kann, wenn sich etwa 700 Anwälte daran beteiligen.

Es werden deshalb dieser Kasse, sofern ihr 700 Anwälte beitreten, 500 000 Mark zur Hälfte in 3½ prozentigen, zur anderen Hälfte in 3 prozentigen Staatspapieren aus dem angesammelten Kapitalgrundstock der Hülfskasse überwiesen. Diese Hülfskasse wird dann aber nicht aufgelöst, sondern bleibt weiter bestehen. Sie beschränkt sich auf den im § 2 b bestimmten Zweck und arbeitet fortan nach der anliegenden veränderten Satzung. Namentlich kann sie die Zinsen auch von dem ihr verbleibenden Kapitalgrundstock zu Unterstützungszwecken verwenden."

Die vorgeschlagenen weiteren Satzungsänderungen lauten:

a) § 2 wird dahin gefaßt:

„Der Zweck des Vereins ist, dienst- und erwerbsunfähig gewordene deutsche Rechtsanwälte, sowie deren Hinterlassene durch Geldbeihülfen zu unterstützen."

b) Im § 3 wird der Abs. 2 gestrichen.

c) Im § 17 werden der erste Absatz ganz und im zweiten Absatz die Worte:

„aus anderen Gründen"

gestrichen.

Leipzig, den 15. Juni 1907.

Hülfskasse für deutsche Rechtsanwälte.

Herr,

Justizrat, Vorsitzender des Vorstandes.

Vereinsnachrichten.

Der Beschluß des Vorstandes des Deutschen Anwaltvereins vom 26. Mai d. Js. cf. Juristische Wochenschrift vom 1. Juni d. Js. den außerordentlichen Anwaltstag einstweilen nicht einzuberufen, hat unter einem Teil der Kollegen namentlich der Antragsteller Widerspruch gefunden, der zu dem hierunter abgedruckten Schreiben des Bonner Anwaltsvereins geführt hat. Der Vorstand ist sich wohl bewußt, daß für ihn satzungsmäßig, nachdem mehr wie der zehnte Teil der Mitglieder des Vereins dies schriftlich verlangt hatten, die Verpflichtung an sich besteht, den außerordentlichen Anwaltstag zu berufen. Trotzdem hat er in der Überzeugung, daß bei der erheblichen Veränderung der Umstände die übereilte Berufung desselben kaum den Wünschen der Antragsteller entsprechen werde, dies einstweilen nicht getan in der Hoffnung, dafür von dem bereits im September in Mannheim tagenden ordentlichen Anwaltstage Indemnität zu erhalten. Zur Zeit, wo diese Anträge gestellt wurden, wußte man nicht, welchen Inhalt die geplanten Gesetzesvorschläge der Reichsjustizverwaltung haben würden. Nachdem die einstweiligen Gesetzentwürfe den Vorständen der Anwaltskammern vertraulich zur Äußerung mitgeteilt sind, besteht die Aussicht, daß in absehbarer Zeit die Entwürfe der breiten Öffentlichkeit mitgeteilt werden. Solange die Entwürfe überhaupt unbekannt sind, können Verhandlungen und Beschlüsse des Anwaltstages in der Sache kaum förderlich sein. Dieses alles erwägend war der Vorstand der Meinung, daß die überwiegende Anzahl der Kollegen zur Zeit nicht wünsche, daß der umständliche Apparat eines außerordentlichen Anwaltstages so kurz vor den Ferien in Bewegung gesetzt werde, wo doch der ordentliche Anwaltstag noch rechtzeitig Gelegenheit bietet, zu der geplanten Gesetzgebung Stellung zu nehmen. Den in dem Briefe des Herrn Rechtsanwalt Peters vom 26. April angedeuteten formalen Weg, den außerordentlichen Anwaltstag zugleich mit dem ordentlichen Anwaltstage nach Mannheim zu berufen, glaubte der Vorstand nicht einschlagen zu sollen.

Zwischen dem Vorsitzenden des Anwaltvereins respektive dessen Stellvertreter und dem Bonner Anwaltsverein wurden folgende Briefe gewechselt:

Zweibrücken, den 17. April 1907.

An
den Vorstand des Bonner Anwaltsvereins
Bonn.

Geehrter Herr Kollege!

Ihr Schreiben wegen Anberaumung eines außerordentlichen Anwaltstages ging mir heute zu, da Herr Geheimer Justizrat

Erythropel erst am 3. Mai von einer Reise zurückkehrt. Zunächst muß ich abwarten, bis die Zustimmungserklärungen geprüft sind; dann kann ich erst dem Vorstande die ganze Frage unterbreiten. Ist der zehnte Teil der Mitglieder mindestens für einen außerordentlichen Anwaltstag, so muß er abgehalten werden; Zeit und Ort der Tagung zu bestimmen, ist lediglich Sache des Vorstandes nach § 6 Ziffer 2 unserer Statuten. Ich möchte nur unmaßgeblichst folgendes den Herren Kollegen zur Erwägung anheimgeben:

Vor einigen Tagen ist ein „vorläufiger Gesetzentwurf betr. Änderung des GVG. usw." den Anwaltskammern zur Begutachtung vorgelegt worden; ich glaube daher, daß in den einzelnen Kammern außerordentliche Versammlungen zur Besprechung anzuberaumen sind; unsere Kammer hat schon einen solchen in Aussicht genommen. Diese Gutachten der legalen Vertretung der Anwaltschaft werden für die Regierungen von mehr Bedeutung sein, als das Votum eines Anwaltstages; ich glaube daher, daß der Schwerpunkt auf die Verhandlungen innerhalb der einzelnen Kammern zu verlegen ist. Auch die Gerichte haben Gutachten abzugeben. Es ist daher eine etwaige Vorlage an den Bundesrat und Reichstag vor Oktober oder November nicht zu erwarten, so daß die Besprechung auf dem ordentlichen Anwaltstage noch frühzeitig genug erscheint und auch, nachdem bis dorthin die einzelnen Kammern ihr Gutachten abgegeben haben, ersprießlicher sein dürfte, da es sich in dem Entwurfe nicht bloß um die Kompetenzfragen handelt. Weiter möchte ich noch bemerken, daß der Vorstand des Anwaltvereins nur einen Anwaltstag für die Mitglieder desselben einberufen kann.

Ich bitte um baldgefällige Mitteilung, ob trotzdem auf der Bestimmung eines außerordentlichen Anwaltstages bestanden wird.

Mit koll. Gruße

gez. Gebhart, Justizrat.

Zweibrücken, den 25. April 1907.

An
den Vorstand des Vereins Bonner Rechtsanwälte
in Bonn.

Geehrte Herren Kollegen!

Ich teile Ihnen mit, daß die Prüfung des Antrages ergeben hat, daß 2 304 Mitglieder des Anwaltvereins denselben gestellt haben. Ich bitte nun mir gefälligst mitzuteilen, ob Sie mit Rücksicht auf die in meinem Schreiben vom 17. und 18. April hervorgehobenen Umstände und im Hinblick auf Nieberdings Erklärung im Reichstage auf der Anberaumung eines außerordentlichen Anwaltstages bestehen. Ich werde dann die Sache dem Vorstande bezüglich Zeit und Ort unterbreiten; ich persönlich halte Frankfurt für gut gewählt; was die Zeit anlangt, so wäre vielleicht die Pfingstwoche zu wählen; ein Sonntag scheint mir nicht recht geeignet.

Mit koll. Gruße

gez. Gebhart, Justizrat.

Bonn, den 26. April 1907.

Herrn Justizrat Gebhart, Zweibrücken.

Sehr geehrter Herr Kollege!

In Verfolg Ihrer Zuschriften betr. die Einberufung eines außerordentlichen Anwaltstages in Frankfurt a. M. erwidere ich Ihnen folgendes:

Es ist nach unserer Ansicht rechtlich unhaltbar, den Antrag zurückzuziehen, ohne alle diejenigen, die uns eine Zustimmungserklärung zugesandt haben, darüber zu befragen. Wir ersuchen daher um baldgefl. Beschlußfassung über unsern Antrag, um den andern Kollegen Mitteilung geben zu können. Nach Ihren Erläuterungen ist ja das Resultat wahrscheinlich oder sogar sicher daß Sie, da Sie weder an Ort und Zeit gebunden sind, die Anberaumung des außerordentlichen Anwaltstages mit dem ordentlichen in Mannheim zusammenfallen lassen werden. Wir erwarten baldige Zusendung Ihres auf unsern Antrag gefaßten Beschlusses.

In kolleg. Hochachtung erg.

gez. Peters.

Leipzig, den 27. Mai 1907.

Herrn Rechtsanwalt J. Peters
Bonn.

Sehr geehrter Herr Kollege!

Der Vorstand des Deutschen Anwaltvereins hat beschlossen, dem satzungsgemäß gestellten Antrage auf Einberufung eines außerordentlichen Anwaltstages mit der Tagesordnung:

„Die bevorstehende Reform der Gerichtsverfassung und des Zivilprozeßverfahrens,"

einstweilen nicht zu entsprechen. Entscheidend für diesen Beschluß war, daß in den tatsächlichen Voraussetzungen, die zu solchem Antrage geführt haben, erhebliche Änderungen eingetreten sind, insbesondere den Vorständen der Anwaltskammern von den Landesjustizverwaltungen der Gesetzentwurf über Abänderung des Gerichtsverfassungsgesetzes, der Reichszivilprozeßordnung und Gebührenordnung mitgeteilt und sie über die beabsichtigten Änderungen gehört sind resp. gehört werden sollen, namentlich aber zur Gewißheit festgestellt ist, daß die gesetzlichen Vorlagen nicht vor dem ordentlichen Anwaltstage an den Reichstag gelangen werden. Es ist angenommen, daß die Antragsteller bei dieser Sachlage keinen Wert darauf legen, daß der Gegenstand vor dem ordentlichen Anwaltstage zur Verhandlung kommt und daß es ihren Wünschen entspricht, daß sich der im September tagende ordentliche Anwaltstag damit beschäftigt, nachdem das Resultat der Verhandlungen der Landesjustizverwaltungen mit den Kammervorständen vorliegt.

Wir lassen diesen Beschluß durch die Juristische Wochenschrift veröffentlichen.

Mit ausgezeichneter Hochachtung

gez. Erythropel, Geheimer Justizrat,
Vorsitzender.

An
den Vorstand des Deutschen Anwaltvereins
z. H. des Vorsitzenden
Herrn Geheimen Justizrat Erythropel
Leipzig.

Auf das Schreiben vom 27. Mai d. J. inhaltlich dessen der Vorstand beschlossen hat, dem Antrage auf Einberufung eines außerordentlichen Anwaltstages zwecks Besprechung über die Reform der Gerichtsverfassung und des Zivilprozesses einstweilen nicht zu entsprechen, teile ich hiermit ergebenst mit, daß der Verein der Bonner Rechtsanwälte in seiner gestrigen Hauptversammlung beschlossen hat:

1. gegen diese Ablehnung Verwahrung einzulegen;
2. zu beantragen, daß dieses Schreiben in der nächsten Nummer des Vereinsorgans veröffentlicht wird.

Der Verein der Bonner Rechtsanwälte hält die Ablehnung für eine Verletzung der dem Vorstande des Deutschen Anwaltvereins obliegenden Pflichten. Nachdem 2304 Mitglieder, also fast die Hälfte des ganzen Vereins, den Antrag gestellt hatten, mußte demselben entsprochen werden. Er durfte auch nicht durch die Erwägung beseitigt werden, die tatsächlichen Voraussetzungen für den Antrag hätten sich inzwischen verändert. Das zu prüfen, war Sache des außerordentlichen Anwaltstages. Tatsächlich ist diese Erwägung auch unrichtig. Gerade die Berufung eines außerordentlichen Anwaltstages war wegen der Wichtigkeit der ganzen Frage am Platze. Durch diese außergewöhnliche Maßnahme sollte den gesetzgebenden Faktoren gegenüber, und zwar so zeitig als möglich, zum Ausdruck gebracht werden, welche Auffassung der Deutsche Anwaltverein von der beabsichtigten Reform hat.

Der Verein der Bonner Rechtsanwälte hat schon jetzt nach der kurzen Zeit der Veröffentlichung des Vorstandsbeschlusses in der Juristischen Wochenschrift eine Reihe diesen Beschluß mißbilligender Zuschriften erhalten. Da er die ganze Agitation in die Wege geleitet hat, so ist er verpflichtet, den Mitunterzeichnern des Antrages Kenntnis von seiner Auffassung über den ablehnenden Vorstandsbeschluß zu geben, und ist daher der Antrag gestellt, dieses Schreiben in der Juristischen Wochenschrift zu veröffentlichen.

Bonn, den 8. Juni 1907.

Der Verein der Bonner Rechtsanwälte.
J. A.:
(gez.) Peters, Schriftführer.

Zur Reform des Gerichtsverfahrens.*)

Von Dr. jur. Paul Krückmann, Professor der Rechte in Münster.

Von der deutschen Gerichtsverfassung kann man auch sagen, was die deutschen Militärs von Kuropatkin gesagt haben. Wie der russische General seine Schlachten nicht darauf anlegte zu siegen, um jeden Preis zu siegen, sondern in erster Linie darauf bedacht war, sich für den Fall der Niederlage einen sicheren Rückzug zu schaffen, so hat auch die deutsche Gerichtsverfassung mancherlei Vorsichtsmaßregeln vorgesehen, um die in den unteren Instanzen begangenen Fehler in den oberen Instanzen nachträglich wieder ausbessern zu können, aber es fehlt an jedem Streben, schon in der ersten Instanz alle Fehlerquellen zu verstopfen. Unsere Gerichtsverfassung ist psychologisch falsch angelegt und weil dem so ist, kommen wir auch aus der Notlage nicht heraus, in der sich das Reichsgericht mit seiner Überbürdung befindet. Das drakonische Mittel, die Revisionssumme heraufzusetzen, hilft nur auf Zeit und wir werden bald wieder neue Klagen hören. Das beste Mittel gegen die Überbürdung des Reichsgerichts sind gute erstinstanzliche Urteile und diese guten erstinstanzlichen Urteile werden naturgemäß auch die Oberlandesgerichte entlasten.

Zu guten erstinstanzlichen Urteilen kann man aber nicht kommen, solange das Amtsgericht die Anfängerstation für den selbständigen Richter bleibt. Folglich muß schon bei dem Amtsgericht eingesetzt werden. Nun ist es leicht gesagt, wenn gefordert wird, daß dem Amtsgericht nur die tüchtigsten, erfahrensten Kräfte zugeführt werden sollen. Da taucht die Frage auf, was denn mit den anderen Gerichten werden solle. Diese Bedenken schrumpfen aber sofort zusammen, sobald die Zuständigkeit des Amtsgerichts erweitert wird. Leider steht zu befürchten, daß der in Aussicht gestellte Entwurf uns in dieser Hinsicht nur eine Halbheit bringen wird, während doch folgende Erwägungen mit zwingender praktischer Notwendigkeit gegenseitig aufeinander hinweisen.

1. Die Stellung des Amtsrichters muß solche Vorteile bieten, daß sie gerade von älteren Juristen begehrt wird, das bedeutet Rang- und Gehaltserhöhung.

---

*) Ich setze die Ausführungen von Adickes, Stein, Herr, Fischer usw. als bekannt voraus, kann mich natürlich bei dem mir zu Gebote stehenden Raum nicht eingehend mit ihnen befassen.

2. Eine solche Gehaltserhöhung ist für den Staat aber nur dann wirtschaftlich einträglich und zu rechtfertigen, wenn dafür der entsprechende praktische Gewinn eingetauscht wird, daß das Amtsgericht auch eine nicht bloß qualitativ bessere Arbeit leistet als bisher, sondern vor allen Dingen quantitativ mehr Prozeßsachen erledigt als heute.

Dies führt mit Notwendigkeit auf die Erhöhung seiner Zuständigkeit, aber nicht etwa um einige bescheidene hundert Mark, sondern unbegrenzt.

Nur die unbegrenzte Zuständigkeit macht es möglich, daß sämtliche Versäumnissachen von einem Einzelrichter tot gemacht werden, die Kollegialgerichte mit Versäumnissachen vollständig verschont werden können. Die außerordentliche Ersparnis liegt auf der Hand und bedeutet zugleich, da im amtsgerichtlichen Verfahren die Einlassungsfrist kürzer ist, eine große Beschleunigung aller Prozesse in der ersten Instanz.

Sie bedeutet aber in Zusammenhang mit einigen anderen Reformen auch in kontradiktorischen Sachen eine große Entlastung der Gerichte: das Landgericht kommt als erste Instanz überhaupt nicht mehr in Betracht und das Oberlandesgericht gibt einen großen Teil seiner Berufungssachen an das Landgericht ab, so daß künftig alle heute nicht revisionsfähigen Berufungen von der mit drei Richtern besetzten Zivilkammer, statt von dem mit fünf Richtern besetzten Senat des Oberlandesgerichtes erledigt werden.

Dafür würde allerdings das Oberlandesgericht die Revision zum Teil erhalten. Dies ist auf Grund folgenden Vorschlages zu denken.

Sachen bis zum Werte von 3 000 Mark.
 Erste Instanz: Amtsgericht.
 Berufungsinstanz: Landgericht.
 Revisionsinstanz: Oberlandesgericht.

Dies ergibt für die Sachen von mindestens 3 000 Mark Wert folgende Ordnung:
 Erste Instanz: Amtsgericht.
 Berufungsinstanz: Oberlandesgericht.
 Revisionsinstanz: Reichsgericht.

Mit dieser Ordnung vergleiche man die Dinge, wie sie heute stehen.

Die Entlastung des Landgerichtes besteht darin, daß es nur mit Berufungen in Sachen bis zu 3 000 Mark Wert befaßt wird. Alle Sachen über 3 000 Mark fallen fort. Die Entlastung des Oberlandesgerichtes besteht darin, daß es für Sachen bis 3 000 Mark Wert nur Revisionsgericht ist, alle Tatfragen fortfallen und überdies zur Einlegung der Revision viel seltener Veranlassung vorliegt, als zur Einlegung der Berufung. Für Sachen über 3 000 Mark bleibt es Berufungsgericht, wie es ja auch heute schon hierfür Berufungsgericht ist. An Stelle der fortgefallenen Berufung gegen erstinstanzliche Landgerichtssachen von einem Werte zwischen 300 und 3 000 Mark tritt die Revisionstätigkeit für die Sachen bis zu 3 000 Mark. Diese ist aber voraussichtlich an Umfang geringer als die fortgefallene Berufungstätigkeit.

Für beide Gerichte kommt gleicherweise als Entlastung hinzu die Befreiung von Versäumnissachen, die sich allerdings wesentlich nur bei dem Landgerichte praktisch geltend machen wird.

Dem Reichsgerichte bleibt nach wie vor die Revision von 3 000 Mark Wert ab. Diese Wertgrenze können wir aber zur Not erhöhen. Wenn wir nämlich, wie es in meinem Vorschlag geschieht und wie es meines Erachtens nur sozial gerecht ist, für jede, auch die kleinste Prozeßsache eine dritte Instanz geben, die wir heute ja bei erstinstanzlichen Amtsgerichtssachen nicht haben, können wir die Grenze für die Revisionstätigkeit des Reichsgerichts enger ziehen. Das bedeutet praktisch: Ein viel größerer Teil der Revisionen wird von einem Senat mit 5 Mitgliedern erledigt, statt von einem Senat mit 7 Mitgliedern. Die Erhöhung der Revisionssumme ist deshalb heute so ungerecht, weil die nicht revisionsfähigen Sachen alle nur zwei Instanzen haben und teilweise sogar schon bei dem Landgericht sich totlaufen. Man halte sich nur die fernere Entwicklung vor Augen; in 20 Jahren ist Deutschland um mindestens 16 Millionen stärker und was nach 100 Jahren sein wird, ist gar nicht auszudenken. Wir werden die Revisionssumme immer wieder erhöhen müssen, denn die Zahl der Prozesse wird mit dem Anwachsen der Bevölkerung zunehmen, außerdem wächst der Reichtum außerordentlich und das Geld sinkt trotz vorübergehender Knappheit auf absehbare Zeit noch immer im Preise. Soll die Reform auch den Zukunftsmöglichkeiten Raum schaffen, so muß sie so elastisch sein, daß die Einrichtungen ohne grundsätzliche Veränderungen jederzeit dem veränderten Bevölkerungsstande und dem jeweiligen Wirtschaftsstande angepaßt werden können. Dann muß aber für das Hinausschieben der Revisionsgrenze eine Entschädigung gegeben werden. Ist es wahrscheinlich, daß wir noch einmal zu einer Revisionssumme von 10 000 Mark kommen werden, so muß eben für die Sachen bis zu 10 000 Mark eine dritte Instanz bei den Oberlandesgerichten geschaffen werden. Ohne dies Hand in Hand arbeiten beider Revisionsgerichte ist jede Erhöhung der Revisionssumme ein gewaltsames Heilmittel, das in Wirklichkeit kein Heilmittel ist, sondern der Verzicht auf Heilungsversuche.

Andererseits halte ich die Revisionsfähigkeit aller Sachen, auch der kleinsten, für das unerläßliche Korrektiv des Einzelrichtertums und seiner unbeschränkten erstinstanzlichen Zuständigkeit in allen Sachen. Nur mit diesem Vorbehalt können wir schon jetzt ohne Bedenken den Sprung zum Einzelrichtertum machen, können aber auch ohne Bedenken schon jetzt die Revisionssumme für das Reichsgericht auf mehr als 2 500 Mark festsetzen, etwa auf 3 000, ja sogar auf 5 000 Mark.

Diese Vorschläge ergehen, wie gesagt, unter der Voraussetzung, daß drei Instanzen den Parteien zugebilligt werden sollen, ich sehe aber auch keine praktische Möglichkeit, etwa mit zwei Instanzen auszukommen. Das würde eine außerordentliche Belastung des Reichsgerichts mit Beweiserhebungen bedeuten, denn wir müßten in der zweiten Instanz doch Berufung und Revision vereinigen. Will man das Zentralgericht möglichst schonen, darf man auf eine zwischengeschobene Berufungsinstanz nicht verzichten. Für mich ist in dieser Frage entscheidend, daß das Volk im Reichsgericht längst seinen letzten Hort zu finden gelernt hat. Mit Recht oder Unrecht, diese Frage ist nicht zu untersuchen. Nachdem einmal der verhängnisvolle Schritt getan worden ist, das oberste juristische Sach-

verständigenkollegium als Richterkollegium zu organisieren, statt schon sofort in seiner Organisation für jedermann deutlich erkennbar zum Ausdruck zu bringen, daß wir hier nur Rechtsgelehrte mit dem jus respondendi vor uns hätten, gibt es auf dieser einmal betretenen Bahn kein Halten mehr. Wir stehen meines Erachtens, ob wir nun die Augen davor verschließen oder nicht, vor der Wahl, entweder das Reichsgericht als drittinstanzliches Gericht beizubehalten oder ihm den Charakter eines Gutachtenkollegiums zu geben, das schon vor Abschluß der zweiten und zugleich letzten Instanz mittelst seines responsum auf die Entscheidung dieser zweiten Instanz Einfluß nehmen kann. Dann wäre die Ergänzung seiner Tätigkeit darin zu finden, daß es seine responsa in wissenschaftlich streitigen Fragen auch schon pro futuro mit bindender Wirkung für die nachgeordneten Gerichte abgeben könnte, ohne erst zu warten, bis ein Prozeß durch alle Instanzen getrieben wird. Insofern war die Anregung Lenzmanns, von der Adickes a. a. O. S. 30 f. berichtet, richtig gesehen. Würde man den Mut haben, mit allem Bisherigen zu brechen, das Reichsgericht auch als Gericht und mit der Bezeichnung als Gericht verschwinden zu lassen, ihm einen ganz anderen Namen zu geben, etwa Oberstes Rechtsamt oder dergl., und ihm die Befugnis zu erteilen, bindende Rechtsgutachten auch ohne daß ein konkreter Prozeß diesem Amte vorgelegt würde, zu erlassen, so könnten wir noch ganz anders als bisher aufräumen. Ich würde diese Regelung für die beste halten, die überhaupt zu finden ist, glaube jedoch nicht, daß schon jetzt die unerläßliche Umgewöhnung in diese Vorstellung weit genug vorgeschritten und weit genug verbreitet ist, um diese Reform als aussichtsreich erscheinen zu lassen.

Wohl aber kann bestimmt werden, daß das Reichsgericht, wenn die Revisionsfähigkeit wegen nicht ausreichenden Wertes der Sache bestritten wird, die Sache ohne weiteres zur endgültigen auch für das Reichsgericht bindenden Feststellung an das Oberlandesgericht zurückverweisen kann. Mit diesen Vorschlägen wird zunächst einmal eine gleichmäßige Behandlung aller verschiedenen sozialen Schichten erreicht und etwas nachgeholt, was längst hätte geschehen müssen. Es werden aber auch zwei Bedenken damit widerlegt, die sofort aufgetaucht sind, als der Gedanke bekannt wurde, die Zuständigkeit des Amtsgerichts auch nur auf 1000 Mark oder 1200 Mark hinaufzusetzen.

Einmal erklärten sich mit einem gewissen Rechte die Anwälte für den leidenden Teil, weil die Tätigkeit bei dem Oberlandesgerichte nunmehr aufhörte, genügend einträglich für die Anwälte bei dem Oberlandesgericht zu sein. Daß dies Bedenken verschwinden muß, sobald das Oberlandesgericht Revisionsinstanz für alle Sachen bis zu 3000 Mark wird, liegt auf der Hand.

Das andere Bedenken war, daß die Heraufsetzung der amtsgerichtlichen Zuständigkeit zugleich eine Heraufsetzung der letztinstanzlichen Zuständigkeit des Landgerichts sei. Man geht von der nicht fehlgreifenden Erwägung aus, daß das letzte Wort in Prozessen bis zu 1200 Mark nicht dem Landgericht gegeben werden sollte, da dieses denn doch nicht solche Sicherheiten für eine richtige Entscheidung bietet, wie das Oberlandesgericht, und da ferner eine große Rechtszersplitterung zu befürchten sein würde. Beide Erwägungen sind sehr beachtlich, beweisen aber hauptsächlich, daß es eben mit Halbheiten in dieser Frage nicht getan ist, daß vielmehr ganze Arbeit gemacht werden muß. Die bloße Heraufsetzung der amtsgerichtlichen Zuständigkeit ohne weitere sonstige Maßregeln ist eine sehr fragwürdige Einrichtung und nur eine der vielen unzulänglichen Flickarbeiten in Justizsachen. Als eine fernere sozial ersprießliche Folge würde ich es begrüßen, wenn sich jetzt endlich auch ein lebensfähiger Anwaltstand bei den Amtsgerichten bildete und nunmehr für alle Zeiten mit den Prozeßagenten — auch diese sind nur möglich geworden bei dem allerlei Flickwerk und Halbheiten des Gerichtswesens — rein Haus gemacht werden könnte. Was die Anwälte vielleicht an einer Stelle verlieren, gewinnen sie an anderer Stelle von den Prozeßagenten wieder. Auch wenn man den Anwaltszwang erst bei 1 000 Mark beginnen ließe, würde immer noch ein Gewinn übrig bleiben. Die Frage, wie es mit der Grenze des Anwaltszwanges sei, ist ja sehr diskutabel und da wäre die Grenze in erster Linie mit Rücksicht auf die Erwägung zu bestimmen, daß bei den Amtsgerichten ein leistungsfähiger Anwaltsstand erhalten werden muß.

Ich suche die Berechtigung meiner Vorschläge vor allem in ihrer Einheitlichkeit und Einfachheit. Man sehe sich dagegen an, welches Bild heute unsere Gerichtsverfassung darbietet, von den Unterscheidungen einzelner Reformvorschläge abgesehen.

Heute gehen Sachen bis zu 300 Mark vom Amtsgericht zum Landgericht, wo sie sich totlaufen, Sachen über 300 Mark bis zur Revisionssumme gehen vom Landgericht zum Oberlandesgericht, wo sie abschließen. Nur Sachen über die Revisionssumme gehen bis zum Reichsgericht. Ich kann nicht finden, daß dies eine einfache und gerechte Ordnung der Dinge ist, und meine, daß diese Ordnung mit jeder Erhöhung der Revisionssumme immer ungerechter werden muß. Alle Verbesserungen, die nicht grundsätzlich mit diesem widerspruchsvollen Zustand brechen, werden immer Flickwerk bleiben und keinen Erfolg bringen. Man darf nie außer acht lassen, daß in solchen Fragen der großen Massenwirkungen nur das Einfache Erfolg verspricht, aber nicht das Getiftelte, Geklügelte. In die Rubrik des Halben und darum durch und durch Ungesunden, zugleich aber auch Ungerechten würde der Vorschlag gehören, in Prozeßsachen bis zu 100 Mark die Berufung auszuschließen. Sollte die Mitteilung, daß die Vorschläge des Reichsjustizamtes entsprechend der Anregung von Adickes a. a. O. S. 138 sich auch in dieser Richtung bewegen, wahr sein, so müßte man dies bedauern und beklagen. Mit diesem Vorschlage wird dem Volke nicht gegeben, sondern genommen. Schon aus politischer Klugheit sollte man solche Vorschläge nicht machen. Wie bald wird man im Reichstage das Wort von der Entrechtung der unteren Schichten hören. Darum ist dieser Vorschlag zu allem Sonstigen noch politisch unklug.

Es fragt sich aber noch zweierlei, einmal ob das Landgericht in Zivilsachen überhaupt notwendig ein Kollegialgericht sein muß und ob nicht die Mitgliederzahl der Senate vermindert werden kann. Die erste Frage ist unbedenklich zu verneinen; ein Grund, sie zu bejahen besteht um so weniger, als das Landgericht nach den hier gemachten Vorschlägen nur Berufungsaufgaben hat, so daß seine Entscheidungen in der Rechtsfrage

stets noch einmal von einer höheren Instanz nachgeprüft werden. Es wird auf diese Weise erreicht, daß nur die reine Rechtsfrage von einem Kollegialgerichte geprüft wird und dies ist meines Erachtens auch die einzige Rechtfertigung für das Kollegialsystem überhaupt. Die Nachprüfung in der Tatfrage und die Ergänzung des Tatsachenmaterials kann ebenso gut von einem Einzelrichter vorgenommen werden, wie von einem Kollegium. Ja, das Einzelrichtertum empfiehlt sich noch deshalb, weil der Einzelrichter die Verantwortung innerlich wie äußerlich allein trägt, so daß er sich nicht wie im Kollegium mit der Mehrheit und ihren Beschlüssen decken kann. Das verlangt von dem Richter ein stärkeres Einsetzen alles Wissens und Könnens, als es bei dem Kollegialgericht sich von selber ergibt. Diese psychologischen Faktoren wolle man nicht unterschätzen.*) Je mehr der Richter mit seinen wissenschaftlichen Leistungen auf Herz und Nieren geprüft werden kann, desto mehr wird er sich anstrengen sich keine Blöße zu geben. Darum sollte aus diesen sattsam bekannten und erörterten Gründen das Kollegialsystem immer nur als notwendiges Übel, niemals aber als das an sich Gute betrachtet werden. Leider haben wir uns ganz in diese letzte Betrachtungsweise hineingewöhnt, so daß viele liebgewordenen Vorstellungen erst über Bord gehen müssen, bevor wir die psychologisch allein richtigen Grundlagen einer guten Gerichtsverfassung gewinnen können.

Das Gewicht dieser Erwägungen wird in sehr wesentlicher Weise unterstützt durch das einfache Rechenexempel: 0 + 0 = 0. Woher sollen die Begabungen kommen, die unsere schwierigen Fragen meistern können? Nahezu zehnjährige Beobachtung als Mitglied der Prüfungskommission hat mir die feste Überzeugung verschafft, daß Deutschland nicht genügend ausreichende Begabungen erzeugt, um den Bedarf an tüchtigen Juristen zu decken. Ich habe schon zu viel Minderwertige durchkommen sehen, als daß ich die Augen vor der Tatsache verschließen könnte, daß die Zusammensetzung des juristischen Nachwuchses sehr zu wünschen übrig läßt. Handel, Industrie, Heer, Flotte, Chemie, Physik usw., Technik jeder Art verschlingen so viele Begabungen, daß in Anbetracht der Menschenvergeudung, die unsere Gerichtsverfassung treibt, nicht genügend hochwertige Köpfe für den Dienst am Rechte übrig bleiben. Alle anderen Wissenschaften und Fertigkeiten in allen Ehren, was den juristischen Beruf so außerordentlich schwer macht, ist die geforderte Doppelleistung als Wissenschaftler und als Künstler. Unser Beruf hat eine Doppelnatur, einmal müssen wir an scharfsinniger und logischer Abstraktion dasselbe leisten wie die Vertreter anderer Wissenschaften, müssen aber ferner auch mit künstlerischem Takte da verfahren, wo uns, wie so oft, der geschriebene Buchstabe im Stich läßt. Man nenne mir die schwierigste philosophische Aufgabe, der ich nicht eine mindestens ebenso schwierige aus dem Gebiete der Rechtswissenschaft entgegensetzen wollte, und man nenne mir die schwierigste künstlerische Aufgabe, die nicht ihr Seitenstück in den Aufgaben der Rechtfindung und der Gesetzgebung hat. Darum ist heute das Kollegialsystem, wie ja auch schon häufig zugestanden, ein geeignetes Schutzmittel gegen schlechte Rechtsprechung nicht mehr.

Wenn ich auch zugebe, daß bei dem Einzelrichtertum aus betriebstechnischen Gründen die Ersparnis bei dem Landgerichte etwa nur die Hälfte, nicht zwei Drittel betragen wird, so ist doch die Rückwirkung auf die höheren Instanzen dazuzurechnen und dann ergibt sich ein großer Gewinn. Jedenfalls genügt eine Besetzung mit drei Mitgliedern für die Senate der Oberlandesgerichte, zweifelhafter kann es sein, ob die Richterzahl bei den Senaten des Reichsgerichts zu mindern ist, aber auch das ist durchführbar, wenn nur sonst möglichst viele technische Erleichterungen geschaffen werden.

Die Verminderung der Richterzahl muß selbstverständlich von einer bedeutenden Erhöhung ihrer Bezüge begleitet sein, um diese Laufbahn wieder begehrenswerter zu machen, eine größere Auswahl unter den Bewerbern und eine schärfere Sichtung der Kandidaten zu ermöglichen. Wird das Landgericht ebenfalls mit Einzelrichtern besetzt, so gehört der junge Praktiker als Hilfsarbeiter in die Senate des Oberlandesgerichts, wo man ihm ruhig die Referate über die kontroversenreichsten Fragen aufbürden möge. Das Amtsgericht muß so verlockend gemacht werden, daß es für die Richter ebenso begehrenswert wird wie die Stelle eines Landgerichtspräsidenten oder eines Senatspräsidenten bei dem Oberlandesgericht.

Nur so können wir unseren Justizetat auf der Höhe halten, daß der Staat nicht zu sehr belästigt wird, denn seiner harrt noch eine zweite Ausgabe: Die Aufwendungen für die Gerichtsbibliotheken müssen vervielfacht werden. Die Urteile der unteren Instanzen sind ja gerade deshalb oft so unzulänglich, weil der Richter bei dem besten Willen der neuesten Literaturbewegung nicht folgen kann. Die Zeit hierfür wäre mit Verminderung der Gerichtsbezirke schon zu gewinnen, aber das Geld für die Literatur ist heute für den Richter nahezu unerschwinglich. Es ist ja außerdem ganz unpraktisch, sich auf die privaten Anschaffungen der Richter zu verlassen, jeder Personalwechsel bringt dann eine Änderung; wird jedoch für die Behörde gekauft, so bleibt alles dem Staate erhalten und der Bibliotheksstand von dem Personalwechsel unabhängig.

Aufrechnung und Zurückbehaltung gegenüber Gesindelohnforderungen.

Von Amtsrichter Dr. Cordes in Cloppenburg.

Die landesgesetzlichen Gesindeordnungen bestimmen durchweg (so die oldenburgische Gesindeordnung im § 73), daß die Herrschaft sich wegen ihrer Ersatzforderungen gegen das Gesinde an den Lohn halten könne. Im allgemeinen werden diese Bestimmungen auf Grund des Art. 95 EGBGB. als rechtsgültig angesehen; einer genauen Prüfung hält jedoch diese Ansicht nicht stand.

Nach § 394 BGB. ist eine Aufrechnung gegen Lohnforderungen insoweit ausgeschlossen, als die Lohnforderungen

*) Es trifft, wie es von unbefangenen Richtern auch zugestanden wird, sogar für die Frage, ob zwei oder drei Instanzen zu gewähren sind, zu. Wer sich vor der Nachprüfung durch ein höheres Gericht nicht sicher weiß, wird sich mehr bemühen, ein gutes Urteil abzuliefern, als derjenige, der sich in dem sicheren Gefühl der letzten Instanz befindet. Gerade bei den Berufungskammern der Landgerichte ist dieses wichtig: wir legen die Sachen der kleinen Leute in die Hand von Richtern, die deshalb Landrichter sind, weil man sie noch nicht oder nicht mehr in höhere Stellen berufen will.

der Beschlagnahme entzogen sind, also gegen Dienstlohnforderungen allgemein, sofern sie nur am Tage ihrer Fälligkeit eingefordert sind.

Nun hat allerdings Art. 95 EGBGB. das Gesinderecht der landesrechtlichen Regelung überwiesen; hierdurch hat aber das Landesrecht nicht die Befugnis erhalten, auch Ausnahmen von der Vorschrift des § 394 BGB. zuzulassen.

Die besondere Stellung, welche dem Landesrechte durch Art. 95 EG. eingeräumt ist, bezieht sich nur auf solche Rechtsvorschriften, welche dem spezifischen Gebiete des Gesinderechts angehören; darunter fällt aber nicht die allgemeine Vorschrift des § 394 cit., welche für alle dort bezeichneten Forderungen gilt, mögen sie auf welchem Gebiete immer erwachsen sein.

Die Motive bestimmen den Inhalt des im Art. 95 cit. zugunsten der Landesgesetze getroffenen Vorbehaltes dahin, daß das Landesrecht ermächtigt sei, den Dienstvertrag und dessen Inhalt zu regeln, den Begriff des Gesindes festzustellen und darüber zu befinden, welche Vorschriften für das Gesinde überhaupt und für einzelne Kategorien desselben gelten sollen (Mugdan, Materialien 1, 30).

Dabei hat der Gesetzgeber es für rätlich erachtet, ausdrücklich „hervorzuheben, daß auch die landesgesetzlichen Vorschriften über die Schadensersatzpflicht desjenigen, welcher Gesinde zum widerrechtlichen Verlassen des Dienstes verleitet oder in Kenntnis eines bestehenden Dienstvertrages in Dienst nimmt, im Vorbehalte einbegriffen sind," da „beim Mangel einer ausdrücklichen Vorschrift es zweifelhaft erscheinen könnte, ob die Landesgesetzgebung auf Grund des allgemeinen Vorbehaltes befugt sei, die in dieser Beziehung einschlagenden Fragen in den Bereich ihrer Regelung zu ziehen." (Mugdan a. a. O. S. 30.)

Weit zweifelhafter als dies muß es aber nach dem Wortlaute des Art. 95 Abs. 1 EG. erscheinen, ob die Landesgesetzgebung das Aufrechnungsverbot des § 394 cit. für die Ersatzforderungen der Herrschaft an das Gesinde aufzuheben befugt sei; die Frage der Ersatzpflicht desjenigen, welcher Gesinde zum widerrechtlichen Verlassen des Dienstes veranlaßt oder fremdes Gesinde in Dienst nimmt, gehört weit sicherer dem Gesinderecht an, als die Frage z. B., ob der von seinem Dienstboten Bestohlene seinen Anspruch gegen die Lohnforderung aufrechnen darf.

Hat aber das Gesetz in dieser weit zweifelhafteren Frage nicht bestimmt, daß der Vorbehalt des Art. 95 EG. sich auch auf das Aufrechnungsverbot des § 394 BGB. beziehe, so muß angenommen werden, daß das Gesetz eine solche Ausdehnung nicht will.

Ferner: die Bestimmung des § 394 BGB. ist aus sozialpolitischen Rücksichten und aus Gründen der Rechtskonsequenz getroffen. Über die Gründe der Rechtskonsequenz sprechen sich die Motive aus:

> „Es wäre schon an sich eine Inkonsequenz, wenn, obwohl das Gesetz eine Forderung der Exekution entzieht, dem Schuldner gestattet wäre, gegen sie eine Aufrechnung vorzunehmen und so, ähnlich wie im Wege der Exekution, den Gläubiger zu zwingen, sich in eine Nichtbefriedigung zu fügen .... Die Gründe, weshalb die ZPO. in den daselbst bezeichneten Fällen die Exekution für unzulässig erachtet, erfordern aber auch die Ausschließung der erzwungenen Kompensation." (Mugdan a. a. O. 2, 62.)

Es muß deshalb von dem § 394 BGB. mut. mut. dasselbe gelten, was die Motive an anderer Stelle in Beziehung auf § 562a des Entwurfes (§ 617 des Gesetzes) sagen:

> „Habe man es einmal aus sozialpolitischen Rücksichten für erforderlich erachtet, durch Aufstellung eines zwingenden Rechtssatzes die Vertragsfreiheit zum Schutze des Dienstverpflichteten einzuschränken, so gehe es nicht an, den Einzelstaaten die Befugnis einzuräumen, diese im öffentlichen Interesse beschlossene Norm auf einem Hauptanwendungsgebiete wieder auszuschließen." (Mugdan a. a. O. 1, 146.)

Dem Gesetzgeber, welcher solche Anschauung vertritt, ist nicht zuzutrauen, daß er den aus sozialpolitischen Rücksichten eingeführten § 394 BGB. auf einem Hauptanwendungsgebiete der Willkür der Landesgesetzgebung wieder habe freigeben wollen.

Im Resultate übereinstimmend Neumann (bezüglich des § 42 der weimarischen Gesindeordnung):

> „Durch § 95 EG. sind der Landesgesetzgebung lediglich zur eigenen Regelung überlassen die Vorschriften, welche dem Gesinderecht angehören, nicht ist ihr überlassen die Regelung allgemeiner Rechtsverhältnisse, welche lediglich auch zwischen Dienstherrschaft und Gesinde ebenso wie zwischen anderen Personen und Rechtssubjekten vorkommen können. Ein solches dem allgemeinen Rechte und nicht dem Gesinderechte als solchen angehöriges Rechtsverhältnis ist die Aufrechnung." (Thür. Bl. f. Rechtspflege 47, 196.)

Ebenso Scherer in JW. 1901, 186:

> „Nach manchen Gesindeordnungen kann die Dienstherrschaft Ansprüche auf Schadensersatzleistung gegenüber den Dienstboten gegen dessen Lohnforderung unbeschränkt aufrechnen. Neumann erachtet diese Bestimmung für ungültig. Dies ist nicht ganz richtig; zwar ist die Aufrechnung ausgeschlossen" ...

Wenn einige (Bornhak, Verwaltungsrecht in Preußen unter der Herrschaft des BGB., Fuld in SeuffBl. Jahrg. 66 S. 80, auch die Motive z. preuß. AGBGB.) deshalb anderer Meinung sind, weil der § 394 BGB. in der als erschöpfend anzusehenden Aufzählung der auf das Gesinderecht anwendbaren Vorschriften des BGB. im Art. 95 Abs. 2 EG. nicht erwähnt sei, so wird dabei nicht beachtet, daß der Vorbehalt im Art. 95 Abs. 1 nur das eigentliche „Gesinderecht" der Landesgesetzgebung unterstellt, und daß es daher unter die Ausnahmen des Abs. 2 auch nur Bestimmungen aufzunehmen nahe lag, welche zu dem „Gesinderecht" gehörig erscheinen. Dies ist bei allen Ausnahmen des Abs. 2 Art. 95 cit. der Fall; sie betreffen sämtlich den Abschluß und die Dauer des Gesindevertrages und dessen rechtliche Wirkung hinsichtlich der Haftung für schuldhafte Handlungen des Gesindes als Vertreter und Gehilfen der Herrschaft und hinsichtlich der Unterstützungspflicht bei Krankheiten und Unfällen der Dienstboten, und gehören daher in ganz anderer Weise dem „Gesinderechte" an als eine Bestimmung über Außerkraftsetzung des Aufrechnungsverbotes des § 394 BGB. gegenüber Gesindelohnforderungen.

Im übrigen ergibt sich aus den Materialien zum EG., daß die Aufzählung im Art. 95 Abs. 2 nicht als erschöpfend in dem Sinne gemeint ist, daß nun alle hier nicht aufgeführten Vorschriften des BGB. für das Gebiet des Gesindewesens der landesgesetzlichen Regelung freigegeben sein sollten. Die Protokolle zu Art. 95 (Art. 46 des Entw.) betonen ausdrücklich, daß man in der I. Kommission davon ausgegangen sei, daß die Haftung der Herrschaft gegenüber dem Dienstboten nur, insoweit sie auf keinem Verschulden beruhe, der Ordnung des Landesrechtes überlassen sein solle, daß man aber gleichwohl diese Umgrenzung des zugunsten des Landesrechtes getroffenen Vorbehaltes nicht besonders hervorgehoben, sondern einen allgemeinen Vorbehalt mit gewissen Ausnahmen aufgenommen habe, ohne daß aus dem Protokolle hervorgehe, daß man diese Auffassung habe aufgeben wollen. Die zweite Kommission erachtet es deshalb als in der Tendenz des Entwurfes liegend, den § 562a den Abänderungen durch das Landesrecht zu entziehen. (Mugdan a. a. O. 1, 146 f.) Beide Kommissionen sind also darüber einverstanden, daß man durch die Fassung des Art. 95, durch die Aufstellung eines allgemeinen Vorbehaltes in Abs. 1 und die Aufzählung von Ausnahmen in Abs. 2, nicht einen geschlossenen Kreis einzelner Ausnahmen von der in Abs. 1 statuierten Regel habe bilden wollen.

Eine Aufrechnungsbefugnis gegenüber den Lohnansprüchen des Gesindes können daher die in Frage stehenden Vorschriften der Landesgesindeordnungen dem Dienstherrn nicht geben; zweifelhafter kann die Frage sein, ob die Bestimmung der Gesindeordnungen, daß die Herrschaft sich wegen ihrer Ersatzforderungen an den Lohn halten könne (§ 73 der oldenburgischen Gesindeordnung) und ähnlicher Vorschriften nicht wenigstens insoweit rechtswirksam sind, als der Dienstherr ein Zurückbehaltungsrecht am Dienstlohn ausüben will.

In der Tat halten manche ein Zurückbehaltungsrecht an Lohnforderungen (im Gegensatz zur Aufrechnung) für zulässig, indem sie teils aus § 273 teils aus § 320 ff. BGB. ein solches Zurückbehaltungsrecht begründen wollen. So Schollmeyer in Hölders Komm. z. BGB. zu § 394, 1 a. E.; Dernburg BGB. II 1 S. 127; Scherer a. a. O. S. 186.

Es ist zu unterscheiden zwischen einer Zurückbehaltung aus § 273 BGB. und einer solchen aus § 320 ff. BGB.

Auf § 273 BGB. kann eine Zurückbehaltung gegenüber Lohnforderungen nicht gestützt werden.

Handelt es sich bei den dem Lohnanspruche gegenüberstehenden Ansprüchen um solche auf die Gegenleistung aus dem Dienstmietvertrage, so kommt überhaupt nicht der § 273, sondern nur § 320 ff. BGB. in Frage. Bei gegenseitigen Verträgen kommt nicht § 273,

> „sondern § 320 BGB. zur Anwendung, welche Bestimmung bei gegenseitigen Verträgen das Zurückbehaltungsrecht an Stelle des § 273 BGB. zu regeln bestimmt ist. Dies ergibt sich schon daraus, daß nach § 320 Abs. 1 Satz 3 BGB. im Falle der gegenseitigen Verträge § 273 Abs. 3 BGB. keine Anwendung leidet." (RG. in JW. 1906, 333.)

Voraussetzung ist hierbei jedoch,

> „daß es sich um Leistungen handelt, welche sich als Leistung und Gegenleistung unmittelbar gegenüberstehen." (RG. 54, 125.)

Soweit solche Ansprüche und Gegenansprüche aus dem gegenseitigen Vertrage in Frage stehen, braucht der Dienstherr natürlich nach dem allgemeinen Satze,

> „Erfüllung kann nur fordern, wer seinerseits erfüllt hat oder erst später zu erfüllen braucht, sonst kann nur Erfüllung Zug um Zug gefordert, die eigene Leistung also bis zur Ausführung der Gegenleistung zurückgehalten werden," (RG. 54, 125)

den Lohn nicht auszuzahlen, solange der Dienstverpflichtete seine Leistung nicht erfüllt hat; in einem solchen Falle ist der Dienstlohn eben noch nicht oder nicht ganz verdient (cf. OTr. 70, 182). Es steht hier also nicht ein eigentliches Zurückbehaltungsrecht, sondern nur der selbstverständliche Satz in Frage, daß der noch nicht verdiente Lohn noch nicht gefordert werden kann.

Handelt es sich dagegen um dem Lohnanspruche unmittelbar gegenüberstehende Gegenleistungen, so kommt nur das Zurückbehaltungsrecht aus § 273 BGB. in Frage. Dieses aber ist gegenüber den unpfändbaren Dienstlohnansprüchen ausgeschlossen.

Schon der Wortlaut des § 273 cit. knüpft das Zurückbehaltungsrecht an den Vorbehalt, daß „nicht aus dem Schuldverhältnis ein anderes sich ergibt". Dies ist aber, wenn irgendwo, dann bei Ansprüchen auf Dienstlohn, welche aus sozialen Motiven durch zwingende Vorschriften der Pfändung wie der Aufrechnung entzogen sind, der Fall. Wenn der Gesetzgeber das Recht des Dienstverpflichteten auf Auszahlung des Lohnes durch Verbot der Pfändung und der Aufrechnung sichergestellt hat, so kann er unmöglich gewollt haben, daß dies von ihm so sichergestellte Recht auf andere Weise gewissermaßen durch eine Hintertür wieder illusorisch gemacht werde.

> „Das Zurückbehaltungsrecht würde aber genau das nehmen, was das Aufrechnungsverbot gegeben hat." „Ein solcher Widerspruch kann aber in einer Rechtsordnung nicht bestehen." (Sinzheimer, Lohn und Aufrechnung S. 89.)

Daß das BGB. nicht ausdrücklich die Unzulässigkeit der Zurückbehaltung der der Pfändung entzogenen Lohnforderungen erwähnt, wird seinen Grund darin haben, daß es durch den oben erwähnten allgemeinen Vorbehalt die Unzulässigkeit der Retention gegenüber diesen Ansprüchen für genügend gekennzeichnet gehalten hat.

Es halten denn auch ein Zurückbehaltungsrecht an Lohnforderungen für ausgeschlossen:

> Sinzheimer Lohn und Aufrechnung S. 78 ff.;
> Frankenberg Arbeitsvertrag nach BGB. in SozPr., 9. Jahrg. S. 366;
> Bohmer in PrVerwBl., 22. Jahrg. S. 272 II;
> Löwenbach im „Recht" 1901, 586;
> Fuld in SeuffBl. 66. Jahrg. S. 104;
> Fröhlich in JW. 1903, 118 ff.;
> OLG. zu Hamburg in OLGRspr. 3, 352 ff. (Gegen die in diesem Urteile ausgesprochene Einschränkung auf dolose Einforderung des Lohnes Sinzheimer a. a. O. S. 82.)

Vom Reichsgericht.*)

Berichtet von den Rechtsanwälten beim Reichsgericht Geh. Justizrat Dr. Seelig und Justizrat Scheele zu Leipzig.

Wir berichten über die in der Zeit vom 25. Mai bis 8. Juni 1907 ausgefertigten Zivilentscheidungen.

I. Reichsrecht.

Internationales Privatrecht.

1. Recht des Erfüllungsortes im Mangel anderweiter Vereinbarung.]

Beklagte hatte von dem Kläger in Liverpool, größere Quantitäten Pappenabfälle und Papierabfälle bestellt, trat aber von dem Vertrage über die Pappenabfälle zurück. Das KG. verurteilte, das RG. hob auf. Aus seinen Entscheidungsgründen interessiert nur die Zurückweisung des auf die Anwendung des deutschen Rechts bezüglichen Angriffs: der Angriff, daß das Berufungsgericht mit Unrecht auf das streitige Rechtsverhältnis deutsches und nicht englisches Recht angewandt habe, kann nicht als zutreffend erachtet werden. Der mit der Klage erhobene Anspruch auf Zahlung wäre, wie das Berufungsgericht materiell zutreffend annimmt, am Niederlassungsorte der Beklagten in Altkarbe zu erfüllen, und daraus ergibt sich, mangels einer anderweitigen Vertragsabmachung, entsprechend der ständigen Rechtsprechung des RG., von der abzuweichen der Senat keinen Anlaß findet, die Anwendbarkeit des deutschen Rechts. Wenn die Revision unter Bezugnahme auf Entscheidungen des VI. ZS. (RG. 61, 373; 62, 329) darauf hingewiesen hat, daß das RG. in neuerer Zeit von jenem Grundsatz abgewichen sei, so ist es richtig, daß in jenen Entscheidungen mehr Gewicht auf das Personalstatut des Beklagten gelegt wird. Es ist indessen, um der vorliegenden Annahme des Berufungsgerichts über die Anwendbarkeit des deutschen Rechts beizutreten, nicht erforderlich, gemäß § 137 GVG. die Entscheidung der VZS. anzurufen, da auch der Standpunkt des VI. Senats zu demselben Ergebnis führen würde. M. c. U., U. v. 26. April 07, 410/06 II. — Berlin.

Bürgerliches Gesetzbuch.

2. § 155 BGB. Nichtigkeit eines Vertrages wegen mangelnder Willenseinigung, wenn eine Vertragsbestimmung objektiv zweideutig ist und die verschiedene Auslegung beider Vertragsteile zuläßt.]

Das Berufungsgericht hat ebenso wie das LG. angenommen, daß die Parteien in betreff der Bedeutung des § 4 Abs. 2 des zwischen ihnen abgeschlossenen notariellen Grundstückskaufvertrages vom 21. Juni 1904 verschiedener Meinung gewesen seien. Während aber das LG. die Ansicht vertrat, daß die Auslegung, die der Kläger dieser Vertragsbestimmung gab, objektiv allein richtig und daß deshalb ein Vertrag mit dem von dem Kläger gewollten Inhalt zustande gekommen sei, den der Beklagte wegen Irrtums hätte anfechten können, den er aber nicht angefochten habe, geht der Berufungsrichter von der Annahme aus, daß die Vertragsbestimmung objektiv, nach ihrem Wortlaut und nach den begleitenden Umständen, keineswegs eindeutig, daß sie vielmehr zweideutig sei und sowohl die von dem Kläger, als auch die von dem Beklagten gewollte Auslegung zulasse. Beide Auslegungen seien gleichberechtigt und dem andern Teil auch erkennbar gewesen. Unter diesen Umständen sei eine Willenseinigung in diesem Punkte nicht zustande gekommen, und da beide Parteien den Punkt für wesentlich erachtet und bei Annahme der gegenteiligen Auffassung den Vertrag nicht geschlossen hätten, so sei überhaupt kein Vertrag zustande gekommen. Bei der Nichtigkeit des Vertrages sei auch die Klage hinfällig, da diese auf den Vertrag sich gründe und dessen Bestand zur Voraussetzung habe. Diese Ausführungen lassen einen Rechtsirrtum nicht erkennen und werden von der Revision vergeblich angefochten. Der Revisionskläger will zwar eine Verletzung der §§ 119, 154, 155, 157 BGB. und der von dem RG. in dem Urteil Bd. 58 S. 233 aufgestellten Rechtsgrundsätze daraus herleiten, daß der Berufungsrichter die Willenseinigung verneint habe, obwohl beide Parteien dieselbe Erklärung abgegeben hätten. Nach Ansicht des Revisionsklägers kann die Erklärung in einem solchen Fall nur einen Sinn haben, der nach objektiven Merkmalen ermittelt werden müsse. Dem war indessen nicht beizustimmen. Wenn zwei Personen dasselbe erklären, so kann die Erklärung sehr wohl einen ganz verschiedenen Sinn haben und es kann daher der formelle Gleichlaut der Erklärungen nicht allein maßgebend sein. Etwas Gegenteiliges ist auch aus dem Urteil Bd. 58 S. 235, 236 nicht zu entnehmen. Es ist dort nicht auf den gleichen Wortlaut, sondern auf den gleichen Inhalt der Erklärungen entscheidendes Gewicht gelegt, und wenn dabei bemerkt ist, daß der Inhalt sich aus dem Wortlaut ohne weiteres ergeben könne, so ist das zweifellos richtig, aber gerade in jenem Falle nicht maßgebend gewesen, denn es ist dort von dem Berufungsgericht mit Billigung des RG. der gleiche Inhalt nicht bloß aus dem Wortlaut, sondern auch aus den begleitenden Umständen gefolgert worden. Im vorliegenden Falle ist der Berufungsrichter bei erschöpfender Würdigung des Vertrages und seiner Vorgeschichte zu dem entgegengesetzten Ergebnis gelangt und hat im vollen Einklang mit der Rechtsprechung des RG. (vgl. auch GruchotsBeitr. 50, 897 und das Urteil vom 22. November 1906 V. 80/06) ein wechselseitiges Mißverständnis beider Parteien und damit Nichtigkeit des Vertrages angenommen. L. c. G., U. v. 8. Mai 07, 340/06 V. — Berlin.

3. § 326 BGB. Regelmäßige Bedeutung des Ausdrucks: „vom Vertrage zurücktreten".]

Der Kläger, Inhaber eines angemeldeten Gebrauchsmusters, übertrug dem Beklagten das alleinige Ausnutzungsrecht für einen bestimmten Bezirk. Der Beklagte hatte dafür eine Lizenzgebühr zu zahlen. Der § 3 des Vertrages bestimmt, daß der Beklagte die Apparate selbst herstellen oder vom Kläger zum Selbstkostenpreis beziehen kann. Beklagter bestellte 300 Apparate mit Menage und 100 Rauchservice zur schnellsten Lieferung mit dem Ausdruck der Hoffnung, daß die Lieferung in drei bis vier Wochen geschehen könne. Nach mehrfachen Verhandlungen schrieb Beklagter einen Brief vom 16. August 1904, in welchem gerügt wird, daß der von Berlin gesandte Apparat in verschiedenen Punkten nicht dem früheren Modell entspreche, und erklärt wurde, der Beklagte bestehe darauf, daß der Kläger spätestens Mitte September mit der Lieferung

*) Nachdruck ohne Angabe der Quelle verboten.

beginne, und verlasse sich darauf, daß die Apparate genau dem ersten Muster entsprächen; andernfalls trete er von dem Vertrage zurück und mache den Kläger für den Schaden verantwortlich. Später ließ Beklagter dem Kläger durch seinen Anwalt unter dem 31. August eröffnen, daß er den Empfang weiterer Probeexemplare ablehne, Ausführung seines im Mai gegebenen Auftrags in der in dem Schreiben vom 16. August für die Lieferung der 400 Apparate gestellten Nachfrist verlange, und, falls Kläger nach Ablauf der Nachfrist nicht liefere, wegen Nichterfüllung vom Vertrage zurücktrete unter Vorbehalt seiner Schadensersatzansprüche. Unter dem 6. September erklärte der Kläger, daß er Mitte September mit der Lieferung beginnen werde, und wies wiederholt darauf hin, daß der Beklagte in keinem Falle zum Rücktritt von dem Vertrage berechtigt sei. Als der Kläger dann bis zum 16. September nichts lieferte, erklärte der Beklagte am 17. September telegraphisch und durch seinen Anwalt brieflich dem Kläger seinen Rücktritt vom Vertrage, daß er auf Lieferung verzichte und die Annahme späterer Absendung verweigern werde. Kläger fordert Zahlung der Lizenzgebühr, Beklagter Rückzahlung der angezahlten Lizenzgebühr und Schadensersatz. Das OLG. verurteilte, das RG. hob auf, wies die Klage ab und verwies die Sache bezüglich der Widerklage an das Berufungsgericht zurück. In dem Brief des Beklagten vom 16. August 1904: „Ich begreife überhaupt nicht, weshalb Sie stets mit neuen Mustern kommen. Ich hatte Ihnen doch 400 komplette Apparate zur schnellsten Lieferung nach den damals gesandten Mustern bestellt und bestehe darauf, daß Sie spätestens Mitte September a. c. mit der Lieferung beginnen", ist nach ungezwungener Auslegung nur die Betonung der Vertragsrechte des Beklagten verbunden mit einer Mahnung und Fristsetzung zu erblicken, welche den Erfordernissen des § 326 BGB. entspricht. Zum Überfluß enthielt der Brief des Rechtsanwalts des Beklagten vom 31. August 1904 noch eine authentische Interpretation des Schreibens vom 16. August, in welcher ausdrücklich betont wird, daß Beklagter dem Kläger eine Nachfrist bis Mitte September gesetzt habe. Selbst wenn man mit der Vorinstanz in dem Schreiben vom 16. August die Mahnung noch nicht erblicken wollte, müßte sie in diesem Briefe vom 31. August gefunden werden, nach dessen Eingang dem Kläger noch immer eine angemessene Frist zur Erfüllung zu Gebote stand. Der Kläger hat aber auch Mitte September nicht erfüllt. Daraufhin ist der Beklagte „vom Vertrag zurückgetreten" und hat Schadensersatz verlangt. Dies war in den Briefen vom 16. und 31. August für den Fall der Nichterfüllung angekündigt. Der Ausdruck „vom Vertrag zurückgetreten" ist hier nicht im technischen Sinne gemeint. Gewollt ist: Schadensersatz wegen Nichterfüllung des Vertrags (vgl. RG. 50, 255 ff.). Wie der II. ZS. in dem kürzlich erlassenen Urteile vom 12. April 1907 Rep. II 427/06 ausführt, ist die Erklärung des vertragstreuen Kontrahenten, er trete vom Vertrag zurück und verlange Schadensersatz, regelmäßig im Sinne der ersten Alternative des § 326 Abs. 1 Satz 2 zu verstehen. Er will nicht so vom Vertrag zurücktreten, als ob derselbe gar nicht geschlossen wäre, sondern er will den Schaden ersetzt haben, den er dadurch erleidet, daß der abgeschlossene Vertrag nicht zur Erfüllung gelangt. R. c. L., U. v. 1. Mai 07, 428/06 I. — Frankfurt.

4. §§ 328, 906 BGB. Verzicht durch Verkauf eines Grundstücks zur Erbauung einer Brikettfabrik auf Schadensersatz wegen späterer Immissionen; Wirkung des Verzichtes zugunsten der späteren Besitzer der Fabrik; Einrede der Arglist gegen die Klage aus § 906.]

Auf dem Rittergut St. des Klägers betrieb früher eine von diesem mitgegründete Gewerkschaft „Der Berggeist" den Braunkohlenbergbau nebst einer Brikettfabrik, die der Kläger mit Grund und Boden an die Gewerkschaft im Jahre 1900 verkauft hatte. Die Gewerkschaft geriet in Konkurs, und aus diesem kaufte der Beklagte deren Grund- und Bergwerkseigentum. Er betreibt insbesondere auch die Brikettfabrik weiter. Die Klage verlangt nun von ihm wegen schädlicher Gas- und Kohlenstaubzuführungen aus jener Fabrik auf das Rittergut St. für das Jahr 1903 Schadensersatz von 3 401 Mark. Klage und Berufung sind zurückgewiesen. Beide Vorderrichter sind, gestützt auf die reichsgerichtlichen Entscheidungen RG. 29, 268; SeuffA. 58 Nr. 142, der Meinung, daß der Kläger durch bewußte und gewollte Veräußerung der Grundfläche zur Erbauung der Brikettfabrik auf seine Rechte aus § 906 BGB. verzichtet habe. Sie erachten seine Behauptung, daß er sich Schadensersatzansprüche wegen Zuführungen vorbehalten habe, für widerlegt und erklären für bewiesen, daß die Entstaubungsvorrichtungen in der Brikettfabrik genügend und den Anforderungen entsprechend sind. Auch die Revision ist zurückgewiesen: Das RG. hat wiederholt ausgesprochen, daß der Verkäufer, der mit Wissen und Willen Teile seines Grundstücks zu einem Betriebe verkauft, von dem sich Beeinträchtigungen seines Restbesitzes durch lästige Zuführungen und dergl. mit Sicherheit erwarten lassen, später nicht die ihm an sich gegen diese Beeinträchtigungen zustehender Eigentümerrechte geltend machen kann. (Vgl. RG. 29, 268; JW. 05, 493/18; SeuffA. 58 Nr. 142 V B. 74 v. 25. März 1903.) An diesem, den Erfordernissen des wirtschaftlichen Verkehrs ebenso wie denen von Treu und Glauben in Vertragsverhältnissen entsprechenden Grundsatze ist festzuhalten. Es wäre eine geradezu arglistige Handlungsweise, wenn der Verkäufer zwar den — gewöhnlich hohen — Preis für die Grundfläche des neu zu errichtenden Betriebs einstecken, sodann aber gegen die von ihm vorausgesehenen nachteiligen Folgen dieses Betriebes für seinen restigen Grundbesitz klagen und dadurch den Betrieb selbst vereiteln oder erschweren würde. Das RG. ist aber in der Entscheidung Bd. 29 Nr. 268 schon teilweise einen Schritt weiter gegangen, indem es die aus vorstehendem Satze sich ergebenden Rechte des Käufers auch seinem Singularsukzessor unter Umständen zugesteht und auch eine soweit gehende Vertragsauslegung läßt sich bei gegebener Sachlage rechtfertigen und mit dem Gesetze in Einklang bringen. Richtig ist allerdings, daß der ordentliche und zuverlässige Weg zur Sicherung gegen Ansprüche des Nachbars wegen lästiger Zuführungen und anderer Eigentumsbeeinträchtigungen die Bestellung einer Dienstbarkeit ist, wovon aber im gegebenen Falle schon wegen Formmangels keine Rede sein kann. Ebenso gewiß ist aber, daß sich auch ohne solche Begründung eines dinglichen Schutzrechtes, wenigstens ein persönliches zugunsten des Einzelrechtsnachfolgers rechtlich denken läßt, ja daß die Umstände hierauf geradezu hindrängen. Denn der oben festgestellte unmittelbar zwischen

Verkäufer und Käufer wirkende Rechtssatz wäre eines großen Teils seiner Wirkung und seines Wertes beraubt, wenn er nicht zugunsten der Rechtsnachfolger des Käufers ausgedehnt werden könnte. Der Käufer will in der Grundfläche nicht nur einen vorübergehend zu gebrauchenden Nutzungsgegenstand, sondern zugleich einen dauernd wertvollen Vermögensgegenstand erwerben, den er beliebig und ohne Verlust auch an Dritte veräußern kann. Darnach bietet er dem Verkäufer einen in derartigen Fällen gewöhnlich höheren Preis und diesen nimmt der Verkäufer, wohlbekannt mit den Absichten des Käufers, an. Diese Absichten würden aber größtenteils vereitelt, wenn sich der Verkäufer stillschweigend vorbehalten dürfte, die dem Käufer notwendig zu gewährende Duldung von Beeinträchtigungen sofort zurückzuziehen, wenn die wegveräußerte Grundfläche in andere Hände gelangt. Dadurch würde er den Verkaufswert der Grundfläche und damit das Vermögen des Käufers von Anfang an auf das empfindlichste schädigen und ohne allen Zweifel gegen die ihm obliegende Vertragstreue handeln. Eine rechtliche Billigung eines derartigen Verfahrens erscheint geradezu ausgeschlossen, ohne daß man dabei an besonders wichtige vorkommende Fälle zu denken braucht. (Solche Fälle werden erörtert.) Die obenangezogenen Entscheidungen des erkennenden Senats, die zunächst über das Verhältnis zwischen dem Verkäufer und seinem Käufer selbst sich aussprechen und von denen das Urteil in RG. 29, 268 nur nebenbei und ohne besondere Begründung die gleichen Grundsätze auch zugunsten des Besitznachfolgers des Käufers anwendet, fußen zwar auf dem ALR., es besteht aber kein Grund, unter der Herrschaft des BGB. von ihrem Inhalt abzuweichen. Dieses Gesetz wird in besonderem Maße von dem Gebote, Treu und Glauben im Rechtsverkehre walten zu lassen, beherrscht, wie sich dies deutlich z. B. aus seinen §§ 133, 157, 242, 826 ergibt. Wenn nun der Grundeigentümer einen Teil seiner Liegenschaften zu dem ihm bekannten Zwecke der Errichtung eines Betriebs verkauft, von dem er Beeinträchtigung seines Restbesitzes durch lästige Zuführungen voraussieht, oder vernünftigerweise voraussehen muß, wenn er sich deswegen entsprechend bezahlen läßt und keinerlei Vorbehalt beim Vertragsabschlusse macht, so würde es geradezu wider Treu und Glauben verstoßen, wenn er, sei es gegen seinen unmittelbaren Abkäufer oder sei es gegen dessen Besitznachfolger, den von ihm beim Verkauf gebilligten Zweck nachträglich durch Eigentumsstörungs- oder Schadensklagen nach §§ 1004, 906, 823 BGB. ganz oder teilweise vereiteln wollte. Bei einem solchen Versuch kann ihm vom Beklagten mit Recht die Einrede der Arglist entgegengesetzt werden. Dies muß trotz der jetzigen Revisionsausführungen dagegen nicht bloß zugunsten des ersten Käufers und seiner Universalrechtsnachfolger, sondern auch zum Vorteile des Einzelrechtsnachfolgers des ersten Käufers gelten, denn auch in diesem hat der ursprüngliche Verkäufer durch sein Verhalten den berechtigten Glauben an die Möglichkeit ungestörter Fortsetzung des Betriebes erweckt, ihn zum Kauf dadurch veranlaßt und er würde ihn also durch Klagen in unzulässiger Weise schädigen ebenso wie dessen Verkäufer, der dann Gewährleistungsansprüche und dergl. zu erwarten hätte. Indem der Verkäufer einen Teil seines Grundbesitzes zu dem voraussehbarerweise seinem Restbesitze nachteiligen Betriebe veräußert, ohne sich in dieser Richtung ausdrücklich Ansprüche vorzubehalten, verzichtet er stillschweigend dem Käufer und denen, die den gleichartigen Betrieb in Zukunft fortsetzen werden, gegenüber auf künftige Geltendmachung der ihm etwa an sich aus § 906 BGB. erwachsender Ansprüche auf Betriebseinstellung, Betriebsänderung und Schadensersatz. Ein derartiger Verzicht zugunsten noch unbekannter, aber eben durch die künftige Betriebsfortsetzung bestimmter Dritter ist nach §§ 328 ff. BGB. zulässig, man kann ihn auch umgekehrt als Einräumung des Rechts zu den bei ordnungsmäßigem, bestmöglichem Betrieb unvermeidlichen Zuführungen auffassen, und aus den Umständen und dem Zwecke des Vertrags kann und muß im Sinne des § 328 Abs. 2 daselbst gefolgert werden, daß der Dritte das Recht auf den Klageverzicht oder auf jene unvermeidlichen Zuführungen im Augenblick seines Besitzantritts sofort unmittelbar erwerben soll, sofern die ursprünglichen Vertragsteile zuvor sich nicht etwa anderweitig geeinigt haben. Eine derartige Vertragsschließung kann und soll die ihr jedenfalls vorzuziehende Bestellung einer Dienstbarkeit keineswegs ersetzen. Wenn der Verkäufer z. B. auch seinen Restgrundbesitz veräußert, kann eine Pflicht seines Einzelnachfolgers, jene unvermeidlichen Zuführungen des Nachbargrundstückes zu dulden, nicht ohne weiteres anerkannt werden, auch kann die persönliche Duldungspflicht des ersten Verkäufers — was hier aber nicht näher erörtert zu werden braucht — vielleicht auch durch stillschweigende Vereinbarung, freiwillige Einstellung des Betriebs usw. unter Umständen dauernd beseitigt werden. In vorliegender Sache haben die Vorderrichter das Vorliegen aller tatsächlichen Voraussetzungen für Anwendung obiger Rechtssätze, insbesondere den bewußten und gewollten Grundverkauf zum Zweck des Betriebs einer Brikettfabrik, die Voraussehbarkeit unvermeidlicher, wesentlich beeinträchtigender Zuführungen aus ihr und die Unterlassung geeigneten Vorbehalts durch den Kläger einwandfrei festgestellt und dies rechtfertigt ihre Entscheidungen und namentlich das Berufungsurteil. v. B.-B. c. K., U. v. 11. Mai 07, 483/06 V. — Berlin.

5. § 844 BGB. **Die Witwe hat kein Recht auf Ersatz des mittelbaren Schadens, der ihr infolge der Tötung des Vaters durch den Zuwachs der Unterhaltsverbindlichkeit gegen die Kinder entstanden ist.]**

Die Klägerin hat einen Anspruch auf Kapitalabfindung erhoben und ihn laut der Klageschrift unter Berufung auf ein Urteil des RG. vom 12. Februar 1902 SeuffA. 57 Nr. 217 darauf gestützt, daß durch die Tötung ihres Ehemannes ihr und ihren fünf Kindern das Recht auf den Unterhalt entzogen worden und sie, die Witwe, berechtigt sei, den ihr und den Kindern zugefügten Schaden als ihren eigenen Schaden geltend zu machen. Diesen Anspruch haben die Vorinstanzen für den Fall der Eidesverweigerung dem Grunde nach für gerechtfertigt erklärt. Die Anschauung, von der die Vordergerichte ausgegangen sind, ist jedoch rechtsirrig. Das geltende Recht versagt der Witwe den Ersatz des mittelbaren Schadens, der ihr infolge der Tötung des Vaters durch den Zuwachs der Unterhaltsverbindlichkeiten gegen die Kinder entstanden ist. Nur im Rahmen des § 844 BGB. können die Hinterbliebenen den durch die Tötung des Unterhaltspflichtigen erwachsenen Schaden ersetzt verlangen. Der Erstattungsanspruch steht dar-

nach der Klägerin und den Kindern selbständig, nicht aber der Klägerin für sich und die Kinder persönlich zu. (Vgl. die nähere Darlegung in dem zum Abdruck bestimmten Urteil des erkennenden Senats vom 22. Oktober 1906 Rep. VI 78/06.)*) Die in bezug genommene Entscheidung des RG. behandelt einen gemeinrechtlichen Fall aus der Zeit vor dem 1. Januar 1900 und ist für das Recht des BGB. nicht anwendbar. Klägerin hat eine Kapitalabfindung um deswillen begehrt, weil der Beklagte nicht in der Lage sei, Sicherheit für eine Rente zu leisten. Über diese Begründung ist, soviel ersichtlich, nicht verhandelt worden. Auch fehlt es in den Vorderurteilen an jeder Äußerung darüber. Offenbar sollte die Frage, ob eine Kapitalabfindung oder eine Rente zu bewilligen sei, dem Nachverfahren über den Betrag vorbehalten werden. Nach § 843 Abs. 1 und 4 BGB. darf jedoch eine Kapitalabfindung statt der Rente nur gewährt werden, wenn ein wichtiger Grund vorliegt. Wie der erkennende Senat wiederholt ausgesprochen hat, gehört die Entscheidung hierüber in das Verfahren zum Grund des Anspruchs. Dem Nachverfahren soll nichts überlassen bleiben als die Ausmittelung des Betrags. Sch. c. B., U. v. 16. Mai 07, 380/06 VI. — Bamberg.

6. §§ 812, 816, 822 BGB. verb. mit §§ 52, 53, 65 KrankVersG. vom 15. Juni 1883/10. April 1892. „Unmittelbare Ausgleichung" im Sinne des § 812 BGB. Zulässigkeit des Rechtsweges bei Rückforderung von Beiträgen.]

Die Stadtgemeinde Cassel hatte die Beschäftigung der klagenden Bureauassistenten als eine die Versicherungspflicht nach dem KrankVersG. in Verbindung mit dem für Cassel erlassenen Ortsstatute vom 28. Oktober 1896/17. März 1897 begründende angesehen. Die Kläger waren deshalb bei der beklagten Krankenkasse angemeldet worden, und es sind ihnen die auf sie fallenden zwei Drittel der Versicherungsbeiträge bis Ende Oktober 1904 von ihrem Diensteinkommen gekürzt worden. Durch Beschluß des Magistrats und der Stadtverordnetenversammlung vom 22. Juni/25. November 1904 wurde erklärt, daß die Kläger fortan als auf Lebenszeit angestellte Gemeindebeamte gelten sollten. Die Kläger bestreiten, daß sie überhaupt versicherungspflichtig gewesen seien, und haben deshalb von der Beklagten Zurückzahlung näher bezeichneter Beträge gefordert. Nachdem die zunächst angerufene Aufsichtsbehörde diesen Anspruch verworfen hatte, haben sie in der durch §§ 58, 65 KrankVersG. bestimmten Frist Klage auf Herauszahlung jener Beträge erhoben. Das OLG. verurteilte, das RG. hob auf und wies die Berufung der Kläger gegen das abweisende Urteil des LG. zurück: Die Einrede der Unzulässigkeit des Rechtswegs ist von dem Berufungsgerichte mit Recht verworfen worden. Nach § 58 Abs. 1 KrankVersG. werden „Streitigkeiten, welche zwischen den auf Grund dieses Gesetzes zu versichernden Personen . . . einerseits und der Gemeindekrankenversicherung oder der Ortskrankenkasse andererseits über das Versicherungsverhältnis oder über die Verpflichtung zur Leistung . . . von . . . Beiträgen . . . entstehen . . ., von der Aufsichtsbehörde entschieden . . . . Die Entscheidung kann binnen vier Wochen nach der Zustellung derselben mittels Klage im ordentlichen Rechtswege, soweit aber landesgesetzlich solche Streitigkeiten dem Verwaltungsstreitverfahren überwiesen sind, im Wege des letzteren angefochten werden." Die Voraussetzungen dieser nach § 65 Abs. 3 auch auf die Betriebskrankenkassen anzuwendenden Bestimmung sind hier gegeben. Mit der Klage wird gegen die beklagte Betriebskrankenkasse der Anspruch auf Zurückzahlung von Beiträgen geltend gemacht, die von den Klägern, als „auf Grund dieses Gesetzes zu versichernden Personen" erhoben seien, obwohl die Versicherungs- und damit die Beitragspflicht in Wahrheit nicht bestanden habe; der Streit betrifft also „das Versicherungsverhältnis" und „die Verpflichtung zur Leistung von Beiträgen". Die preußische Landesgesetzgebung hat Streitigkeiten dieser Art nicht zum Verwaltungsstreitverfahren verwiesen. Hieraus folgt die Zulässigkeit der, in der vorgeschriebenen Frist nach Zustellung der Entscheidung der Aufsichtsbehörde, vor dem ordentlichen Gericht erhobenen Klage. In der Sache selbst aber hat das Berufungsgericht durch Anwendung des § 812 BGB. auf den vorliegenden Tatbestand das Gesetz verletzt. Die Beiträge, deren Zurückzahlung die Kläger fordern, sind (gemäß § 52 KrankVersG.) in der Weise erhoben worden, daß die Stadtgemeinde Cassel, als Arbeitgeberin der Kläger, die Zahlung an die Beklagte bewirkte; die Stadtgemeinde hat die gezahlten Beträge (in Höhe der in Betracht kommenden zwei Drittel) den Klägern an deren Diensteinkommen gekürzt (§ 53 a. a. O.). Gerade wenn man nun von dem Standpunkte der Kläger ausgeht, daß bezüglich ihrer die Versicherungspflicht nicht bestanden habe, Einzahlung und Kürzung also ohne Rechtsgrund erfolgt seien, ergibt sich mit zwingender Notwendigkeit der Schluß, daß eine Vermögensverschiebung zuungunsten der Kläger, ohne die ein Anspruch aus § 812 BGB. ohne weiteres ausgeschlossen erscheint, gar nicht stattgefunden hat. Der Anspruch auf Zahlung des Diensteinkommens, der das hier in Betracht kommende Vermögen der Kläger bildete, konnte von der Stadtgemeinde durch eine ohne Rechtsgrund erfolgende Zahlung an die Beklagte nicht getilgt werden. Er bestand also nach dieser Zahlung und der auf Grund der letzteren erfolgten Kürzung in Höhe des gekürzten Betrages fort. Die Zahlung an die Beklagte brachte einen Vermögensverlust für die Kläger nicht mit sich. Wollte man aber auch in den nun einmal tatsächlich erfolgten Abzügen eine Vermögensverschiebung zuungunsten der Kläger erblicken, so könnte diese Auffassung zu einem ihnen günstigeren Ergebnisse doch nicht führen. Der Anspruch aus der ungerechtfertigten Bereicherung steht nach dem allgemeinen Grundsatze des § 812 BGB. demjenigen zu, „auf dessen Kosten" der andere etwas ohne rechtlichen Grund erlangt hat. Hieraus ergibt sich, daß die Vermögensverschiebung, zu deren Ausgleichung jener Anspruch bestimmt ist, sich unmittelbar zwischen den Parteien vollzogen haben muß. Bestätigt wird diese Regel durch die Ausnahmen, die das Gesetz (§ 822, vgl. auch § 816 Abs. 1 Satz 2) davon macht, die aber hier nicht in Betracht kommen. Der IV. Senat des RG. hat bereits in seinem Urteile vom 15. Dezember 1904 (JW. 05, 80[19]) jenen Grundsatz aufgestellt, hieran ist festzuhalten. Von einer unmittelbar zwischen den Klägern und der Beklagten eingetretenen Vermögensverschiebung aber könnte nur dann die Rede sein, wenn anzunehmen wäre, daß die Stadtgemeinde die mit der Klage zurückgeforderten Beträge als Vertreterin der Kläger aus deren Vermögen an die Beklagte gezahlt habe. Diese Auffassung

*) JW. 06, 747 Nr. 19.

erscheint indes ausgeschlossen. Das Berufungsgericht selbst führt auf S. 8 seines Urteils aus: Die Stadtgemeinde habe nicht als Stellvertreter der Kläger gehandelt; denn das Rechtsverhältnis sei im KrankVersG. so geregelt, daß der Arbeitgeber der Kasse gegenüber für die vollen Beiträge aus eigener Pflicht verhaftet sei. Er habe den Arbeitern gegenüber wegen der für sie geleisteten Zahlungen einen Ersatzanspruch; die Arbeiter selbst seien nicht Schuldner der Kasse, auch nicht subsidiär. Im Widerspruche hiermit wird auf S. 10 des Berufungsurteils die Vertretung doch angenommen. Der Widerspruch wird nicht dadurch beseitigt, daß an der ersten Stelle von einer Vertretung „im Sinne des BGB.", an der zweiten von einer Vertretung „im Sinne des KrankVersG." gesprochen wird. Zu einer derartigen Unterscheidung geben die Gesetze selbst keinen Anhalt. Auch ist füglich nicht einzusehen, wieso mit bezug auf die Beitragszahlung von einer Vertretung der Kläger, sei es auch nur „im Sinne des KrankVersG.", soll geredet werden können, wenn sie doch im Sinne dieses Gesetzes „nicht Schuldner der Kasse, auch nicht subsidiär" waren, die Stadtgemeinde vielmehr „der Kasse gegenüber für die vollen Beiträge aus eigener Pflicht verhaftet" war. Diese letztere Auffassung ist in der Tat die richtige und dem KrankVersG. entsprechende. (Wird weiter ausgeführt.) Städt. Betriebskasse in Cassel c. S. u. Gen., U. v. 26. April 07, 292/06 VII. — Cassel.

7. §§ 1626, 1627, 1630 BGB. §§ 539, 653, 654, 671 ZPO. Gehör des Vaters eines volljährigen Kindes in dem auf Antrag der Staatsanwaltschaft beantragten Entmündigungsverfahren? Vernehmung des Entmündigten im Berufungsverfahren?]

Die volljährige Tochter des Klägers ist durch Beschluß des AG. auf Antrag der Staatsanwaltschaft wegen Geisteskrankheit entmündigt worden. Eine Zuziehung des Klägers hat im Entmündigungsverfahren nicht stattgefunden. Seine Anfechtungsklage ist von beiden Vorinstanzen abgewiesen und seine Revision zurückgewiesen worden: Die elterliche Gewalt des Klägers über seine jetzt entmündigte Tochter und seine hieraus gemäß §§ 1627, 1630 Abs. 1 BGB. abzuleitende Befugnis zur Vertretung des Kindes waren mit erreichter Volljährigkeit der Tochter erloschen (§ 1626). Daß er seitdem etwa als Vormund oder Pfleger für sie bestellt worden wäre, ist von ihm selbst nicht behauptet. Er war mithin zur Zeit der Stellung des Entmündigungsantrages überhaupt nicht gesetzlicher Vertreter der zu Entmündigenden im Sinne von § 653 Abs. 1 ZPO. und ist nicht beschwert, wenn er bei Einleitung des Entmündigungsverfahrens nicht gehört worden ist. Es kann deshalb auf sich beruhen, ob er, wie der Berufungsrichter annimmt, wegen Versagung dieses Gehörs die Anfechtungsklage überhaupt nicht erheben dürfte. Wenn die Revision ferner rügt, der Berufungsrichter hätte das erste Urteil unter allen Umständen aufheben und die Sache an das LG. zurückverweisen müssen, weil die Entmündigte entgegen der Vorschrift der §§ 671, 654 ZPO. in I. Instanz nicht persönlich vernommen worden ist, so steht ihr schon der Wortlaut des § 539 ZPO. entgegen, wonach die Zurückweisung lediglich in das Ermessen des Berufungsgerichts gestellt ist („kann"). Allerdings hat, wenn es im Anfechtungsprozesse zur Beschreitung der Berufungsinstanz kommt, die persönliche Vernehmung des Entmündigten unter Zuziehung von Sachverständigen regelmäßig in beiden Tatinstanzen vor sich zu gehen (RG. 57, 330). Aus dieser infolge der Einlegung eines Rechtsmittels sich ergebenden besonderen Sachlage läßt sich aber keineswegs ein Recht des Entmündigten ableiten, unbedingt zweimal vernommen zu werden mit der weiteren Folge, daß der Berufungsrichter, gegen die Regel des § 539 ZPO., daran verhindert wäre, den in I. Instanz untergelaufenen Mangel durch Nachholung des Versäumten nun seinerseits wieder gut zu machen. Hierzu kommt, wie die Revisionsbeklagte mit Recht hervorhebt, daß der Kläger in II. Instanz selbst eingeräumt hat, seine Tochter sei völlig geisteskrank. Die Anwendung des § 539 ZPO. würde deshalb im Streitfalle auf eine leere Formalität hinausgelaufen sein. C. c. Staatsanwaltschaft, U. v. 8. Mai 07, 477/06 IV. — Cöln.

8. §§ 2065, 2151, 2153—2156, 2192, 2193 BGB. Über die den Testamentsvollstreckern vom Erblasser beigelegte Befugnis zur Auslegung des Testamentes.]

Die Erblasserin hatte in ihrem Testamente den Testamentsvollstreckern die Befugnis beigelegt, „in allen Fällen, in denen der Wortlaut oder der Sinn der letztwilligen Bestimmungen etwa unklar oder zweifelhaft sein möchte", das Testament „authentisch zu interpretieren". Hierüber sprach sich das RG. in folgender Weise aus: Es ist nicht der ordentliche Richter, an dessen Stelle die Testamentsvollstrecker eintreten sollten, um über Rechtsstreitigkeiten der Erbbeteiligten untereinander zu entscheiden, sondern vermöge der Aufgabe, das Testament mit Verbindlichkeit für die Beteiligten auszulegen und damit zugleich dem Richter die Testamentsauslegung vorzuschreiben, hat die Erblasserin sie an ihre eigene Stelle setzen wollen. Eine Vertretung des Erblassers im Willen ist rechtsgrundsätzlich ausgeschlossen. Um eine solche Vertretung im Willen handelt es sich, wenn der Erblasser einen anderen ermächtigt, sein Testament authentisch zu interpretieren, also an seiner Stelle und mit der Wirkung, wie wenn er hinterher in eigener Person deswegen verfügt hätte, Bestimmung darüber zu treffen, in welcher Bedeutung der erklärte letzte Wille Geltung haben soll. Zwar versagt § 2065 Abs. 1 BGB. dem Erblasser wörtlich genommen nur die Fähigkeit, eine letztwillige Verfügung in der Weise zu treffen, daß ein anderer zu bestimmen hat, ob sie gelten soll oder nicht gelten soll. Allein die Ermächtigung, der Verfügung ihre maßgebende Bedeutung beizulegen, unterscheidet sich in der hier wesentlichen Beziehung um nichts von der einem anderen übertragenen Bestimmung über ihre völlige Aufrechterhaltung oder Beseitigung. Sie entfernt sich sogar, wenn man die Möglichkeit berücksichtigt, daß auf solche Weise an die Stelle des vom Erblasser wirklich Gewollten etwas anderes gesetzt werden könnte, nach der positiven Seite hin von dem Grundsatze der Selbständigkeit des letzten Willens noch weiter, als dies im § 2065 Abs. 1 zum Ausdruck kommt. Mag immerhin mit der Aufgabe, das Testament maßgeblich „auszulegen", das Verlangen gestellt sein, den wahren Willen des Erblassers festzustellen, so wird doch selbst durch das redliche Vornehmen des anderen, den Absichten des Erblassers gerecht zu werden, die Gefahr der Abweichung von dem wahren Willen nicht ausgeschlossen. Sie besteht überdies in um so größerem Maße, je weniger deutlich der Erblasser

sich selbst erklärt hat. Die Unterscheidung zwischen Fällen der Unklarheit des letzten Willens, in denen die Berufung eines anderen zur authentischen Auslegung wirksam, und Fällen der Klarheit, in denen sie unwirksam sein soll, leidet noch dazu an einer Unzulänglichkeit des Unterscheidungsmerkmals. Der erkennende Richter kann somit eine letztwillige Verfügung immer nur in der Bedeutung gelten lassen, von der er unter eigener freier Sachprüfung festzustellen vermag, daß sie dem wahren Willen des Erblassers tatsächlich entspricht. Das hindert ihn jedoch in keiner Weise, der Meinung eines von dem Erblasser selbst für die Zwecke der Auslegung bezeichneten Vertrauensmannes, sofern er in dessen Vertrautheit mit den Absichten des Erblassers und in seine persönliche Zuverlässigkeit keinen Zweifel setzt, einen erheblichen Wert beizumessen. So insbesondere, wenn es der ernannte Testamentsvollstrecker ist, auf den in dieser Weise hingewiesen wird. Zwingend ist jedoch die ihm unterbreitete Testamentsauslegung für den Richter in keinem Falle, auch nicht bis zu den früher durch § 561 Tl. I Tit. 12 ALR. vorgesehenen Maße, daß er im Zweifel der Meinung des Testamentsvollstreckers vor anderen Meinungen den Vorzug zu geben hätte. Gegen die Wirksamkeit einer Ermächtigung des Testamentsvollstreckers zur authentischen Auslegung spricht überdies der Umstand, daß bei den Vorarbeiten für das BGB. in beiden Lesungen des Entwurfs es abgelehnt wurde, eine Erweiterung der Befugnisse des Testamentsvollstreckers über den im Gesetze bestimmten Machtkreis hinaus zuzulassen (vgl. Mot. zu § 1905 I. Entwurf Bd. 5 S. 241, Prot. der II. Lesung Bd. 5 S. 308 fl. unter III). Zugunsten ihrer Wirksamkeit läßt sich andererseits weder, wie das von einzelnen Schriftstellern geschieht, auf die Möglichkeit hinweisen, den Testamentsvollstrecker letztwillig zum Schiedsrichter zu bestellen, noch auch sprechen dafür die besonderen Gesetzesvorschriften der §§ 2048, 2151, 2153 bis 2156, 2192, 2193 BGB. H.s Testamentsvollstrecker c. W., U. v. 29. April 07, 506/06 IV. — Hamburg.

Zivilprozeßordnung.

9. §§ 263, 608—611, 614—616 ZPO. Im Eheanfechtungs- und Ehescheidungsprozesse muß der beklagte Ehegatte seine Anfechtungs- oder Scheidungsgründe bei Vermeidung späterer Nichtberücksichtigung im Wege der Widerklage geltend machen. Erfordernis der Feststellung örtlicher Zuständigkeit bei der Frage der Rechtshängigkeit? Ist Sühneversuch bei Anfechtungsklagen erforderlich?]

Die Eheleute haben zunächst im Bezirk des LG. G. zusammen gelebt. Seit einiger Zeit leben sie getrennt, der Ehemann in Ch., die Ehefrau in Sch. bei Berlin. Mit der am 10. April 1906 bei dem LG. II zu Berlin erhobenen Klage hat der Ehemann die Ehe der Parteien auf Grund der §§ 1333, 1334 BGB. angefochten. Die Ehefrau behauptete, sie habe dem Ehemanne an seinem Wohnsitz im Bezirke G. bereits im März 1906 eine auf die §§ 1333, 1334, 1565 BGB. gestützte Klage auf Anfechtung eventuell Scheidung der Ehe zustellen lassen, das angegangene LG. zu G., vor dem der erste Termin bereits am 10. April 1906 angestanden habe, habe auf Grund des Beweisbeschlusses vom 12. Mai 1906 Beweis über den Scheidungsgrund erhoben. Dem gegenüber behauptete der Ehemann, er habe bereits im März 1906 seinen Wohnsitz nach Ch. verlegt, dorthin sei ihm die seinem Inspektor zugestellte Klage der Ehefrau nachgesandt worden. Das LG. II zu Berlin wies die Klage auf Grund der Einrede der Rechtshängigkeit ab. Berufung und Revision wurden zurückgewiesen: Die letztere machte in erster Linie geltend, der Ehemann sei zwar berechtigt, aber nicht verpflichtet gewesen, seine Anfechtungsklage bei dem LG. zu G. im Wege der Widerklage zur Geltung zu bringen, seine Klage sei auf andere Tatsachen gestützt als die Klage der Ehefrau: Die besondere Gestaltung des Prozeßverfahrens in Ehesachen, insbesondere die Vorschriften der §§ 614—616 ZPO. bezwecken im öffentlichen Interesse einer Vervielfältigung der auf Lösung der Ehe gerichteten Prozesse unter denselben Ehegatten vorzubeugen. Zu diesem Behufe sollen die Ehegatten, falls von einem derselben der Bestand der Ehe in einer Richtung zum Gegenstand einer Anfechtungs- oder Scheidungsklage gemacht wird, nicht nur berechtigt sein, sondern auch genötigt werden, soweit es das ihnen zur Verfügung stehende Tatsachenmaterial zuläßt, alle auf Anfechtung oder Scheidung der Ehe gerichteten Ansprüche im Wege der Klage oder Widerklage bei Vermeidung späterer Nichtberücksichtigung geltend zu machen. Die rechtskräftige Abweisung der Anfechtungs- oder Scheidungsklage hat nach § 616 ZPO. zur Folge, daß jeder auf der Seite des einen oder anderen Ehegatten etwa vorhanden gewesene Anfechtungs- oder Scheidungsgrund, der in dem früheren Rechtsstreite geltend gemacht werden konnte, erledigt und verbraucht ist. Wird von einem Ehegatten eine der im § 615 ZPO. bezeichneten Klagen erhoben, so wird hierdurch der Bestand der Ehe in seinem ganzen Umfange ergriffen und rechtshängig. (RG. 19, 408; 42, 384. Urteil des RG. vom 21. Januar 1904 IV 536/03. JW. 04, 147[10].) Es ist sonach nicht rechtsirrig, wenn das Berufungsgericht angenommen hat, durch die zuerst von der Ehefrau bei dem LG. in G. anhängig gemachte Anfechtungs- und Scheidungsklage sei die Einrede der Rechtshängigkeit gegenüber der später von dem Ehemann bei dem LG. II in Berlin erhobenen Anfechtungsklage begründet worden. Es genügte auch, daß das LG. G. bereits vor der am 10. April 1906 erfolgten Zustellung der Berliner Klage in eine urteilsmäßige Erledigung der bei ihm schwebenden Anfechtungs- und Scheidungsklage eingetreten war (Gaupp-Stein, ZPO. § 263 I). Die festgestellte Erhebung der Klage bei dem LG. zu G. begründete die Rechtshängigkeit der Streitsache im Sinne des § 263 ZPO. Daneben bedurfte es nicht noch der Feststellung der örtlichen Zuständigkeit des LG. zu G. für die bei ihm anhängige Ehesache. Das Berufungsgericht hat ferner mit Recht angenommen, daß die Ladung zum Sühnetermin, die der Ehemann bereits vor dem 26. März 1906 herbeigeführt haben will, für seine Anfechtungsklage nicht die Wirkung der Rechtshängigkeit gehabt hat. Die vom Sühneversuch in Ehesachen handelnden Vorschriften der ZPO. (§§ 608—611) finden auf Anfechtungsklagen überhaupt keine Anwendung. v. H. c. v. H., U. v. 8. Mai 07, 30/07 IV. — Berlin.

10. §§ 269, 527. Stillschweigende Einwilligung in die Klageänderung durch widerspruchsloses Verhandeln auch bei einer demnächst von Amts wegen erfolgten Vertagung dieser Verhandlung.]

Das Berufungsgericht hat die Frage, ob mangels einer Rüge der Klageänderung in der mündlichen Verhandlung vom

11. Mai 1906 die Einwilligung des Beklagten in diese Änderung anzunehmen sei, verneint, weil ausweislich des Verhandlungsprotokolles vom 11. Mai 1906 eine erschöpfende Verhandlung der Sache nicht stattgefunden habe, sondern die Sache wegen nicht genügender Vorbereitung von Amts wegen vertagt worden, eine Einlassung des Beklagten auf die abgeänderte Klage somit noch nicht erfolgt sei. Diese Ausführung ist rechtsirrtümlich. Hat sich der Beklagte in der mündlichen Verhandlung vom 11. Mai 1906 auf die abgeänderte Klage eingelassen, ohne der Änderung zu widersprechen, so ist nach § 269 ZPO. seine Einwilligung in die Änderung der Klage anzunehmen, auch wenn die Verhandlung nicht erschöpfend war und zum Zwecke weiterer Vorbereitung vertagt wurde. H. c. K., U. v. 14. Mai 07, 499/06 III. — Celle.

11. § 313³ ZPO. Bezugnahme auf Akten bei Darstellung des Sach- und Streitstandes.]

Ein Angriff wird von der Revision erhoben mit bezug auf folgenden in dem Tatbestand des Berufungsurteils sich findenden Satz: „Aus der Personal- und Disziplinarakte des Klägers wurde das Wesentliche referiert." Die Revision sieht hierin einen Verstoß gegen prozessuale Regeln, weil bei dieser Angabe völlig ungewiß bleibe, welche Bestandteile der Akten Gegenstand der mündlichen Verhandlung und der Erhebung des Urkundenbeweises gewesen seien, und glaubt für diese Auffassung auf ein Urteil des RG. vom 17. Mai 1904 (JW. S. 416 Nr. 32) sich berufen zu können. Der damals entschiedene Fall ist jedoch von dem jetzt vorliegenden insofern verschieden, als damals allgemein der Inhalt der beiderseitigen Handakten als vorgetragen bezeichnet war und es hiernach, da der ganze Inhalt dieser Akten nicht vorgetragen sein konnte, ungewiß war, welche einzelnen Urkunden Gegenstand der mündlichen Verhandlung gewesen waren. In dem gegenwärtigen Fall ist dagegen im Berufungsurteil nur gesagt, daß aus den Personal- und Disziplinarakten das Wesentliche vorgetragen sei. Es ist nicht zu verkennen, daß dieser Ausdruck an sich ein sehr unbestimmter ist. Er findet aber dadurch seine Erläuterung und Begrenzung, daß in den Entscheidungsgründen alle einzelnen Urkunden, welche der Berufungsrichter für wesentlich erachtet und auf welche er seine Entscheidung gründet, genau nach der Blattzahl der Disziplinarakten und nach ihrem Inhalt bezeichnet sind. Im Zusammenhalt mit den Entscheidungsgründen kann daher der Ausdruck, daß das Wesentliche aus den Akten vorgetragen sei, nur dahin verstanden werden, daß das in den Entscheidungsgründen Erwähnte vorgetragen ist. B. c. B., U. v. 13. Mai 07, 516/06 IV. — Hamburg.

12. §§ 357, 367, 397, 398 ZPO. — Nicht ordnungsmäßige Vernehmung eines Zeugen in seiner Wohnung, wenn die Vernehmung statt zur festgesetzten Terminstunde geraume Zeit später erfolgt.]

Die Feststellung der für die Berufungsentscheidung wesentlichen Abrede, betreffend die Erstreckung der Versicherung auf Gelegenheitsfuhren ist unter Verletzung prozessualer Rechtsnormen getroffen. Die gedachte Feststellung beruht lediglich auf dem Zeugnisse des Agenten M., der, da er durch Krankheit am Erscheinen an der Gerichtsstelle verhindert war, durch einen ersuchten Richter in seiner Wohnung vernommen worden ist, und zwar ohne Anwesenheit der Parteien oder ihrer Prozeßbevollmächtigten. Als unstreitig ist anzusehen, daß die beiderseitigen Anwälte sich zur festgesetzten Terminstunde, 11¼ Uhr, in der Wohnung des Zeugen eingefunden und dort bis 12 Uhr gewartet, dann aber in der Annahme, das Gericht sei an der Wahrnehmung des Termins verhindert, sich entfernt haben. Vorher hatten beide Vertreter den Zeugen ersucht, er möge, falls das Gericht doch noch erschiene, seine — schon nach einigen Tagen mögliche — Vernehmung an der Gerichtsstelle beantragen. Den auf diese Tatsachen gestützten Antrag des Klägers auf nochmalige Vernehmung des Zeugen durfte das Berufungsgericht nicht, wie geschehen, mit der Begründung ablehnen, es erhelle weder die Untunlichkeit längeren Verweilens in der Wohnung des Zeugen, noch habe Grund zu der Annahme vorgelegen, daß die Gerichtsbeamten nicht mehr erscheinen würden. Der für Termine an der Gerichtsstelle, insbesondere für Verhandlungstermine geltende Grundsatz, daß die in der Ladung angegebene Stunde nur den frühesten Beginn des Termins bezeichnet, im übrigen aber die Sache jederzeit während der Dauer der Gerichtssitzung aufgerufen werden kann, läßt sich nicht ohne weiteres auf Termine in der Wohnung eines Zeugen ausdehnen. Eine angemessene Zeit zu warten wird natürlich auch hier den Beteiligten zugemutet werden dürfen; wann diese Zeit abgelaufen ist, läßt sich nur nach Lage der besonderen Verhältnisse des einzelnen Falles beurteilen. Hier kam in Betracht, daß beide Anwälte übereinstimmend annahmen, die Gerichtspersonen würden nicht mehr erscheinen, und daß, soweit ersichtlich, der Zeuge selbst damit einverstanden war, daß demnächst ein neuer Termin zu seiner Vernehmung an der Gerichtsstelle anberaumt werde. Bei dieser Sachlage war die Beklagte wohl berechtigt, die nochmalige Vernehmung des Zeugen zu verlangen. Der § 398 ZPO., der die Wiederholung der Vernehmung in das Ermessen des Gerichts stellt, setzt eine prozeßordnungsgemäß vorgenommene Vernehmung voraus, er kann da nicht zur Anwendung kommen, wo eine Partei in den ihr nach den §§ 357, 397 ZPO. zustehenden Rechten verkürzt worden ist. Darauf, ob die Voraussetzungen des § 367 Abs. 2 ZPO. vorliegen, kommt es nicht an; denn diese Bestimmung handelt von (der Nachholung einer unterbliebenen und) der Vervollständigung einer ordnungsmäßigen Beweisaufnahme; solche liegt aber nicht vor, wenn die Parteien nicht gehörig geladen waren. Und letzteres muß angenommen werden, wenn die Beweisaufnahme zu einer anderen Zeit als der in der Ladung bestimmten stattgefunden hat. O. U. V. c. D., U. v. 16. April 07, 285/06 VII. — Cassel.

13. § 767 ZPO. in Verb. mit § 515 Abs. 3. Geltendmachung des Einwandes des Vergleiches nach Zurücknahme der Berufung.]

Das Berufungsgericht geht von dem zutreffenden Gesichtspunkte aus, daß die Entscheidung über die Zulässigkeit der hier angestrengten Vollstreckungsgegenklage von der Beantwortung der Frage abhängt, ob die jetzt klagend geltend gemachte Einwendung, Beklagter sei vergleichsweise wegen der ihm im Vorprozesse zuerkannten Ansprüche befriedigt, noch im Vorprozesse hätte erhoben werden können. Denn § 767 Abs. 2 ZPO. läßt Einwendungen, welche, wie die hier geltend gemachte, den durch das Urteil festgestellten Anspruch betreffen, nur unter der doppelten Voraussetzung zu, daß sie nach der mündlichen Ver-

handlung, auf welche das zu vollstreckende Urteil ergangen ist, entstanden sind, und daß sie mittels Einspruchs nicht mehr geltend gemacht werden können. Als das zu vollstreckende Urteil bezeichnet der Klageantrag mit Recht das erstinstanzliche Urteil des Vorprozesses vom 26. September 1904. Dieses stellt den Anspruch, wegen dessen der Beklagte sich mit der Klägerin verglichen haben soll, fest, (§ 767 Abs. 1 ZPO.) und aus diesem Urteile droht der Klägerin nach ihrer Angabe die Zwangsvollstreckung. Der Vergleich ist unstreitig erst am 16. März 1905, also nach dem Erlasse des ersten Urteils, geschlossen. Aber weil zu jener Zeit die Sache in der Berufungsinstanz anhängig war und nach dem Abschlusse des Vergleichs noch der Verhandlungstermin am 4. Juli 1905 anstand, nimmt das Berufungsgericht an, daß die jetzt erhobenen Einwendungen in diesem Verhandlungstermine hätten geltend gemacht werden können und müssen, und daß deshalb die hier angestrengte Klage unzulässig sei. Diese Ausführungen sind von der Revision als den § 767 verletzend angefochten und ihren Angriffen war der Erfolg nicht zu versagen. Im Verhandlungstermin am 4. Juli 1905 ist streitig nicht verhandelt, sondern es ist die Klägerin (damalige Beklagte) auf Antrag der Gegenpartei infolge Zurücknahme ihrer Berufung durch Versäumnisurteil des Rechtsmittels für verlustig erklärt und in die Kosten der Berufungsinstanz verurteilt worden. Es entspricht nun schon die Annahme des jetzt angefochtenen Urteils, daß die Berufung erst in dem Verhandlungstermine zurückgenommen sei, nicht der im übrigen festgestellten Sachlage. (Wird dargelegt.) Hiernach ist anzunehmen, daß die Berufung von der Klägerin im Juni 1905, also vor dem 4. Juli 1905 durch eine dem § 194 ZPO. entsprechende Zustellung des die Zurücknahme enthaltenden Schriftsatzes zurückgenommen ist. Die Zurücknahme der Berufung hat nach § 515 Abs. 3 ZPO. den Verlust des Rechtsmittels zur Folge; das erstinstanzliche Urteil erlangt dadurch die Rechtskraft. Diese Wirkung tritt ein, auch ohne daß sie durch ein nach der Zurücknahme erlassenes Urteil besonders ausgesprochen wird. Das im § 515 Abs. 3 ZPO. vorgesehene Urteil hat — abgesehen von der Kostenentscheidung — nur formale Bedeutung. Es stellt die schon eingetretene Rechtskraft des erstinstanzlichen Urteils nur noch formell fest. Daraus ergibt sich die von der Annahme des Berufungsgerichts abweichende Folgerung, daß nach der Zurücknahme der Berufung über Einwendungen, welche den nunmehr durch das erstinstanzliche Urteil rechtskräftig festgestellten Anspruch betreffen, in der Berufungsinstanz, auch wenn Verhandlungstermin dort noch anstand, doch nicht mehr verhandelt werden konnte. Selbst mit Zustimmung des Gegners wurde eine Verhandlung über die von der Klägerin jetzt erhobenen Einwendungen im Verhandlungstermine vom 4. Juli 1905 nicht mehr zulässig gewesen sein, denn eine statthafte Berufung lag nach der Zurücknahme nicht mehr vor. (§ 535 ZPO.) Dieser Annahme stehen die vom Berufungsgericht für seine gegenteilige Ansicht angezogenen Entscheidungen des RG. nicht entgegen. (Wird dargelegt.) Das Recht, der drohenden Zwangsvollstreckung aus dem Urteile vom 26. September 1904 mit der Behauptung der nachträglichen vergleichsweisen Befriedigung des Beklagten entgegenzutreten, ist der Klägerin verblieben, und die prozessualen Voraussetzungen für die Klage aus § 767 ZPO. sind nach dem Vorausgeführten gegeben. Weder im Verhandlungstermin vom 4. Juli 1905 noch durch Einspruch gegen das an diesem Tage erlassene Versäumnisurteil konnte die streitige Einwendung erhoben werden. Über dieselbe ist jetzt materiell zu entscheiden, und es war deshalb die Sache unter Aufhebung des angefochtenen Urteils zur weiteren Verhandlung und Entscheidung an das Berufungsgericht zurückzuverweisen. Sch. B. c. L., U. v. 10. Mai 07, 367/06 VII. — Cöln.

Zivilprozeßnovelle vom 5. Juni 1905.

14. § 554a Abs. 1 ZPO. Unterzeichnung einer Revisionsbegründungsschrift durch einen Reichsgerichtsanwalt und einen anderen Anwalt ist unzulässig.]

Die Revision mußte gemäß § 554a Abs. 1 ZPO. in der Fassung der Novelle vom 5. Juni 1905 als unzulässig verworfen werden, weil die Begründungsschrift nicht der gesetzlichen Form entspricht. Der II. ZS. des RG. hat in einem Falle, in welchem der Anwalt der Revisionsinstanz seiner Unterschrift unter der Begründung den Vermerk beigefügt hatte: „Verfasser Rechtsanwalt Dr. F., München", ausgesprochen, daß es bei der Unterzeichnung der Revisionsbegründung durch einen beim RG. zugelassenen Anwalt, wie sie durch die §§ 554 Abs. 5, 553 Abs. 2, 130 Nr. 6, 78 ZPO. vorgeschrieben sei, wesentlich darauf ankomme, ob der Anwalt auf Grund der von ihm selbst vorgenommenen Prüfung die volle Verantwortung für den gesamten Inhalt des Schriftsatzes in dem Sinne übernehmen wolle, daß er die darin enthaltenen Revisionsbeschwerden bei der mündlichen Verhandlung vertreten wolle. Wenn ein der Unterschrift beigefügter Zusatz als eine Ablehnung dieser Verantwortung aufzufassen sei, so liege keine dem Gesetz entsprechende Unterschrift vor. Der Zusatz wurde in diesem Sinne aufgefaßt und deshalb die Revision als unzulässig verworfen (Urteil vom 11. Januar 1907, II 357, 06, abgedruckt in JW. S. 147[32]). Der jetzt erkennende Senat findet keinen Anlaß, von der in dem angezogenen Urteile niedergelegten Rechtsanschauung abzuweichen. Geht man aber davon aus, so ergibt die Prüfung der in der vorliegenden Sache eingereichten Revisionsbegründung, daß der Revisionsanwalt keinesfalls allein die Verantwortung für den Inhalt des Schriftsatzes übernehmen wollte; dieser ist nicht bloß von ihm, sondern auch von dem als solcher gekennzeichneten Verfasser, einem Rechtsanwalt in Lüdenscheid, unterschrieben und daraus geht klar hervor, daß der Revisionsanwalt, wenn überhaupt, so doch nur in Gemeinschaft mit dem Verfasser für die Ausführungen der Revisionsschrift verantwortlich sein will. Ein anderer triftiger Grund dafür, daß er den Urheber des Schriftsatzes seine Unterschrift hat beifügen lassen, ist von dem Vertreter der Revision nicht angegeben. Insbesondere ist nicht geltend gemacht, daß für die Mitunterzeichnung etwa die Rücksicht auf das geistige Eigentum des Verfassers bestimmend war, so daß es auf sich beruhen darf, ob von solcher Rücksicht überhaupt die Rede sein kann, wenn jenes Eigentum dem beim RG. zugelassenen Anwalt zur Verfügung gestellt wird. Das Gesetz fordert eine Revisionsbegründung, die sich der Revisionsanwalt, wenn er sie auch ausnahmsweise nicht selbst verfaßt haben sollte, nach persönlicher Prüfung völlig zu eigen gemacht und mit seinem Namen gedeckt hat. Hieran fehlt es in der gegenwärtigen Sache und deshalb war die Revision als unzu-

lässig zu verwerfen. B. K. R. c. O. K. L., U. v. 24. Mai 07, 278/06 VII. — Hamm.

Reichshaftpflichtgesetz vom 7. Juni 1871.

15. § 1 HaftpflG. Begriff des Eisenbahnbetriebes. Scheuen von Pferden ohne Betriebstätigkeit der Eisenbahn. Kausalzusammenhang.]

W. erlitt beim Holzfahren einen Unfall, indem seine Pferde auf der Chaussee scheuten, und W. vom Wagen fiel, wobei er ein Bein brach. Aus Anlaß dieses Unfalls hat die klagende Berufsgenossenschaft Auslagen für ärztliche Behandlung des Verletzten gemacht und demselben eine Rente gezahlt. Die Klägerin nimmt auf Grund von § 151 LwUVersG. und § 1 HaftpflG. die beklagte Straßenbaugesellschaft auf Ersatz in Anspruch. Die Klage wurde abgewiesen und die Revision zurückgewiesen: Der Transportzug der Beklagten hat sich allerdings zu dem Zeitpunkte des Unfalles im Betriebe befunden. Die Pause, während deren er seine Fahrt unterbrach, bedeutete nicht etwa einen Zustand der völligen Betriebsruhe, diente vielmehr nur dazu, durch das Sammeln von Dampf die Fortsetzung der Fahrt unmittelbar vorzubereiten. Allein mit Recht geht das Berufungsgericht davon aus, daß zu einem Betriebsunfall im Sinne von § 1 HaftpflG. nicht nur ein äußerer, d. h. zeitlicher und örtlicher Zusammenhang des Unfalls mit einem Betriebsvorgang der Eisenbahn, sondern auch ein innerer ursächlicher Zusammenhang zwischen beiden gehöre. (Vgl. RG. Bd. 50 Nr. 20 S. 92 ff., Bd. 55 Nr. 53 S. 229 ff., auch Urteil des RG. vom 28. Februar 1907 VI. Nr. 314/06.) Dieser ursächliche Zusammenhang muß zwar soweit es sich um den Betrieb im engeren Sinne, die eigentliche Beförderungstätigkeit der Eisenbahn handelt, nicht im Einzelfall noch besonders nachgewiesen werden, allein wenn der konkrete Hergang ihn von vornherein als ausgeschlossen erscheinen läßt, so kann auch beim Vorliegen eines äußeren Zusammenhangs des Unfalles mit der Beförderungstätigkeit der Eisenbahn die Haftung des Unternehmers nach § 1 HaftpflG. nicht begründet sein. — Die Folgerung des Berufungsgerichts nun, daß im gegenwärtigen Falle um deswillen, weil der Betrieb gar nicht in die äußere Erscheinung trat, auch kein Betriebsvorgang die Ursache für das Scheuen der Pferde seine könne, ist nicht rechtsirrig. Was hier in der Außenwelt zur Erscheinung gekommen ist und schädigend gewirkt hat, ist nur die äußere Form eines Betriebsmittels der Eisenbahn, der leblose, im gegebenen Zeitpunkt unbewegte Gegenstand für sich. Dieser Gegenstand hätte durch die Einwirkung auf den Gesichtssinn der Pferde vermöge seiner für diese ungewohnte Gestalt die Tiere erschreckt und scheu gemacht, ohne daß hierbei die Betriebstätigkeit der Bahn eine Rolle gespielt hat. Denn der Umstand, daß die Lokomotive durch die Ausführung des Bahnbetriebes in die Nähe der Unfallstelle gelangt war, kann hier nicht entscheidend in Betracht kommen. Der Betrieb hat insofern nicht anders gewirkt, als es ein gleiches Vorkommnis beim Nichtbetriebe, etwa während einer Betriebsruhe getan hätte. In einem derartigen Falle, wenn also der Zustand, der für den kausalen Verlauf in Frage kommt, genau derselbe war, wie wenn kein Betrieb stattgefunden hätte, ist soweit es sich um dritte außerhalb des Bahnbetriebes stehende Personen handelt, ein innerer ursächlicher Zusammenhang des schädigenden Ereignisses mit dem Eisenbahnbetriebe nicht als gegeben anzusehen. Solche Fälle liegen nicht mehr im Bereiche des HaftpflG. B. c. M., U. v. 13. Mai 07, 364/06 VI. — Berlin.

Gesetz betreffend Gesellschaften m. b. H. vom 20. April 1892/20. Mai 1898.

16. Ein Vorvertrag über Abschließung eines Gesellschaftsvertrages, durch den eine Gesellschaft m. b. H. errichtet werden soll, bedarf der Form des § 2 GmbHG.]

Im August 1904 verstarb der Inhaber der Firma „Bergedorfer Eisenwerke W. B.", Kommerzienrat W. B. in S. mit Hinterlassung eines am 26. März 1903 notariell errichteten Testaments, in welchem er seine sieben Kinder, darunter die Mitklägerin Frau M. und den Beklagten, zu Erben eingesetzt, sonstige Verfügungen getroffen, und die drei zuerst genannten Kläger zu Testamentsvollstreckern ernannt hatte. Am 12. Februar 1905 schlossen die drei Testamentsvollstrecker und die sieben Testamentserben in notarieller Form einen Vertrag, der ein Vorvertrag über Abschließung eines Gesellschaftsvertrages, durch den eine Gesellschaft m. b. H. errichtet werden soll, ist. Nachgefügt ist dem Vertrage ein dreiundzwanzig Paragraphen umfassender Entwurf eines Vertrages über die Errichtung der Gesellschaft m. b. H. Die Testamentsvollstrecker und nach der Behauptung der Kläger auch alle sechs Miterben des Beklagten haben dann den Gesellschaftsvertrag zum Protokolle des Notars in A. vollzogen. Der Beklagte verweigert die Vollziehung. Deshalb ist gegen ihn die gegenwärtige Klage erhoben worden mit dem Antrage, ihn zu verurteilen, den nach dem Vertrage vom 12. Februar 1905 in Aussicht genommenen Gesellschaftsvertrag in notarieller Form zu vollziehen. Der Beklagte stützt seine Weigerung insbesondere darauf, es könne durch einen, wenn auch unter Beobachtung der Formvorschrift des § 2 GmbHG., abgeschlossenen Vorvertrag, eine klagbare Verpflichtung zur Gründung oder Mitbegründung einer Gesellschaft m. b. H. nicht übernommen werden, und der abgeschlossene Vorvertrag sei auch um deswillen nicht bindend, weil in ihm der Betrag des Stammkapitals und der von jedem einzelnen Gesellschafter zu leistenden Einlage nicht angegeben sei. Der Beklagte ist in allen Instanzen verurteilt! — Es kommt darauf an, ob der Vertrag vom 12. Februar 1905 rechtsverbindliche Kraft hat. Vom erkennenden Senat ist wiederholt, so noch in einem Urteil vom 24. Juni 1905, Rep. I 51/05 (abgedruckt in HoldheimsMSchr. 05, 291 ff.), entschieden worden, daß ein Vorvertrag über Abschließung eines Gesellschaftsvertrages, durch den eine Gesellschaft m. b. H. errichtet werden soll, nur in der Form des § 2 GmbHG., gültig geschlossen werden könne. Damit ist zweierlei ausgesprochen: es wird verneint, daß ein formloser Vorvertrag des bezeichneten Inhalts gültig sei, andrerseits aber anerkannt, daß unter Beobachtung der Form ein solcher Vorvertrag geschlossen werden könne. Gegen den verneinenden Ausspruch richten sich die Ausführungen bei Staub-Hachenburg, Kommentar zum GmbHG., 2. Aufl. Anm. 48 zu § 2, die indes nicht überzeugend sind. Zugegeben wird dort, daß es in den Fällen, in denen ein obligatorischer Vertrag an eine Form gebunden sei, auch keine formlose Verpflichtung zur Eingehung dieses Vertrages gebe. Wenn nun auch, wie vorher betont wird, der vom Gesetz geforderte Gesellschaftsvertrag ein Vertrag ist, durch den in Verbindung mit

hinzutretender Eintragung in das Handelsregister die Gesellschaft m. b. H. ins Leben gerufen wird, so ist er doch deshalb nicht weniger ein obligatorischer Vertrag, da durch ihn jeder Gesellschafter sich zur Leistung einer Einlage auf das Stammkapital verpflichtet (§ 3 Abs. 1 Nr. 4) und möglicherweise noch andere Verpflichtungen übernimmt (§ 3 Abs. 2 des Gesetzes). Gegen die Annahme, daß unter Beobachtung der Form ein Vorvertrag der in Rede stehenden Art gültig geschlossen werden könne, läßt sich nichts Triftiges vorbringen. Das BGB. enthält zwar keine allgemeinen Bestimmungen über den Vorvertrag. Aber es steht auf dem Boden der Vertragsfreiheit, und daraus folgt, daß ein Vorvertrag möglich ist, soweit nicht besondere Gründe entgegenstehen. Das Gesetz, betreffend die Gesellschaften m. b. H., schließt die Möglichkeit eines Vorvertrages, durch den die Verpflichtung zur Abschließung eines Gesellschaftsvertrages übernommen wird, nicht aus. Im vorliegenden Falle ist ein derartiger Vorvertrag in der Form des § 2 des Gesetzes geschlossen; es fragt sich daher, ob auch sein Inhalt genügt. An sich stehen Vorverträge, was die an ihren Inhalt zu stellenden Anforderungen betrifft, unter den allgemeinen Vertragsgrundsätzen, und diese erfordern für den Inhalt nicht mehr, als ein solches Maß von Bestimmtheit, daß im Streitfall der Inhalt des versprochenen Vertrages richterlich festgesetzt werden kann. Dieses Maß von Bestimmtheit hat ohne Zweifel der hier vorliegende Vorvertrag, und die Formvorschrift im § 2 GmbHG. zwingt nicht dazu, darüber hinaus diejenige Genauigkeit des Inhalts, die nach § 3 des Gesetzes der Gesellschaftsvertrag selbst haben muß, schon für den Vorvertrag über die Abschließung eines solchen zu verlangen. Die vorgeschriebene Form hat einen doppelten Zweck. Sie soll einmal den Beteiligten die Bedeutsamkeit der von ihnen abzugebenden Willenserklärungen zum Bewußtsein bringen (vgl. RG. 54, 419), und sie soll ferner die Grundlage des Gesellschaftsverhältnisses für Dritte erkennbar machen (vgl. Begründung des Gesetzentwurfs S. 38). Weil die Grundlage des Gesellschaftsverhältnisses für Dritte erkennbar sein muß, war es außerdem notwendig, für den Inhalt des Gesellschaftsvertrages selbst das Erfordernis ziffermäßiger Feststellung der Höhe des Stammkapitals und der auf das Stammkapital zu leistenden Einlagen aufzustellen. Den Zweck, den Beteiligten die Bedeutsamkeit ihrer Willenserklärungen zum Bewußtsein zu bringen, würde die vorgeschriebene Form auch schon bei einer solchen Genauigkeit des Vertragsinhalts hinsichtlich des Stammkapitals und der Einlagen erreichen, die zur Bildung eines Urteils über die Tragweite der einzugehenden Verpflichtung genügt. Eine größere Genauigkeit als diese braucht daher der Inhalt des Vorvertrages, für welchen letzteren der zweite Zweck der Form nicht in Betracht kommt, nicht zu haben, und es läßt sich nicht bestreiten, daß auch den hiernach an den Vorvertragsinhalt zu stellenden Anforderungen der Vorvertrag vom 12. Februar 1905 entspricht. Zu prüfen ist dann nur noch, ob die in der Anlage 4 der Klage sich findenden Bestimmungen über Stammkapital und Einlagen sich in den Grenzen derjenigen Festsetzungen halten, die darüber in dem Vorvertrage getroffen worden waren. Auch das ist zu bejahen. (Wird dargelegt.) B. c. B. und Gen., U. v. 5. Mai 07, 237/06. — Jena.

Grundbuchordnung vom 24. März 1897/20. Mai 1898.

17. §§ 12, 56, 70, 71 GBO. Haftung des Staats für Pflichtverletzungen des Grundbuchrichters. Begriff des Beteiligten im Sinne des § 12.]

Ein früherer Amtsrichter P. hatte seinem Darlehnsgläubiger zwei von ihm gefälschte Grundschuldbriefe verpfändet. Da er nicht zahlen konnte, nahm der Gläubiger M. den Mecklenburgischen Staat, vertreten durch das Justizministerium, in Anspruch; die Vorderrichter wiesen die Klage ab, sie meinten, der Kläger gehöre nicht zu den „Beteiligten", denen in § 12 ein Schadensersatzanspruch gegen den Staat eingeräumt worden sei, unter Beteiligten im Sinne des § 12 seien nur solche Personen zu verstehen, deren Rechtskreis unmittelbar durch die Nichterfüllung der Amtspflicht des Grundbuchbeamten betroffen werde, daß aber der Rechtskreis der Klägerin durch die Herstellung des falschen Grundschuldbriefs durch P. nicht berührt worden, sondern ihre Schädigung erst vermittelt worden sei durch die Begebung des falschen Grundschuldbriefs, also durch eine selbständige Handlung, die P. nicht als Grundbuchbeamter, sondern als Privatperson vorgenommen habe. Das RG. hob auf und verurteilte: Den Vorzug verdient die Ansicht, die das unterscheidende Merkmal in den Rechtskreis verlegt, der verletzt wird, nämlich unter den Beteiligten diejenigen Personen versteht, in deren Rechtskreis durch die Pflichtverletzung des Grundbuchbeamten unmittelbar eingegriffen wird. Schon nach der natürlichen Wortbedeutung sind beteiligt bei der pflichtwidrigen Handlung oder Unterlassung eines Grundbuchbeamten diejenigen, deren Rechte dadurch berührt werden. Es brauchen dies nicht immer solche Personen zu sein, die auch ein Recht zur Beschwerde gegen die pflichtwidrige Handlung oder Unterlassung gehabt haben würden — wie dies wohl behauptet worden ist und auch vom ersten Richter angenommen zu werden scheint —; denn abgesehen von der Beschränkung, der die Beschwerde in Grundbuchsachen unterworfen ist (§ 71 Abs. 2 GBO.), können die Fälle auch so liegen, daß jemand erst durch die eintretende Verletzung seiner Rechte zum Beteiligten wird und daß eine eingetretene Verletzung durch Beschwerde überhaupt nicht mehr beseitigt werden könnte. In der Denkschrift zur Reichstagsvorlage zur GBO. (§ 11) ist zur Begründung der Haftung des Staats für Versehen der Grundbuchbeamten hervorgehoben worden, daß die aus der Regelung des Liegenschaftsrechts, wie sie im BGB. vorgenommen sei, namentlich aus dem öffentlichen Glauben des Grundbuchs, für die Beteiligten entspringenden Gefahren ein Eintreten des Staats für die daraus erwachsenden Nachteile als billig erscheinen lasse. Diesen Gefahren unterliegt aber jeder, der in die Lage kommt, sich auf die richtige Handhabung der Grundbucheinrichtungen verlassen zu müssen; für beteiligt im Sinne des § 12 GBO. muß daher auch jeder gelten, der durch eine Täuschung in diesem Vertrauen durch Schuld des Grundbuchbeamten unmittelbar einen Schaden erleidet. Den Gegensatz dazu bilden Nachteile, die erst wieder infolge oder durch Vermittlung des durch die Pflichtverletzung geschaffenen Zustandes auf einem Rechtsgebiete in die Erscheinung treten, das an sich durch die Pflichtverletzung nicht berührt wird, wofür auf das oben angeführte Beispiel in den Motiven zu § 4 des 1. Ent-

wurfs der GBO. Bezug genommen werden kann. Hiernach muß die Beklagte als eine Beteiligte im Sinne des § 12 GBO. gelten, denn sie hat im Vertrauen auf den öffentlichen Glauben des Grundschuldbriefs diesen in Pfand genommen und beliehen und ist durch die Wertlosigkeit des Pfandes, also wenn diese auf eine Amtspflichtverletzung des Grundbuchbeamten zurückzuführen ist, durch diese Pflichtverletzung unmittelbar in einen Vermögensverlust geraten. Die in Anspruch genommene Haftung des Staates hängt nun aber in erster Linie davon ab, ob der Schaden dadurch entstanden ist, daß ein Grundbuchbeamter vorsätzlich oder fahrlässig seine Amtspflicht verletzt hat (§ 12 GBO.). Die festgestellten Amtspflichtverletzungen waren geeignet, die Entstehung eines Schadens zu verursachen, sie lagen gerade auf dem Gebiet der den Grundbuchämtern durch die Grundbuchgesetzgebung zugewiesenen Aufgaben, zu denen die Ausfertigung und Aushändigung der Grundschuldbriefe gehört (§§ 70, 56 ff. GBO.), und dadurch wird wieder die hier verletzte Überwachungspflicht des Grundbuchrichters hervorgerufen. M.-Bank c. Justizministerium, U. v. 1. Mai 07, 537/06 V. — Rostock.

Gewerbeunfallversicherungsgesetz vom 30. Juni 1900 § 1, verbunden mit Gewerbeordnung vom 30. Juni und 26. Juli 1900 §§ 135, 136.

18. Versicherungspflicht bezüglich eines der Gewerbeordnung zuwider im Fabrikbetriebe angestellten Kindes unter 13 Jahren.]

Der am 8. Februar 1892 geborene Kläger hatte vom Beklagten den Auftrag erhalten, das Holzgerüst der Beladestation einer für das vom Beklagten betriebene Braunkohlenwerk erbauten und für den Transport der Kohlen bestimmten Drahtseilbahn mit einem von der Bergbehörde angeordneten feuersicheren Anstrich zu versehen. Als er sich nach Erledigung einer ihm aufgetragenen Meldung an seine oberhalb des Drahtseils und Laufrades befindliche Arbeitsstelle zurückbegab, erlitt er eine Quetschung mehrerer Finger der linken Hand dadurch, daß er beim Hinaufklettern ausglitt, das im Gange befindliche Drahtseil ergriff und mit der Hand unter eine damals — vor der behördlichen Abnahme — noch nicht verwahrte Laufrolle geriet. Die Steinbruchsberufsgenossenschaft, welcher der Bergwerksbetrieb des Beklagten überwiesen ist, lehnte es ab, Entschädigung zu gewähren, weil der Kläger unerlaubterweise gegen das Verbot im § 135 und § 154a GewO. beschäftigt worden sei. Der Kläger hat gegen diesen Bescheid Berufung nicht eingelegt, seine wegen Verlust seiner Arbeitsfähigkeit gegen den Geschäftsherrn erhobene Klage wurde abgewiesen, Berufung und Revision wurden zurückgewiesen: Der § 135 GewO. vom 30. Juni und 26. Juli 1900 (RGBl. 871) bestimmt, daß Kinder unter dreizehn Jahren in Fabriken nicht beschäftigt werden dürfen, und nach § 154a findet diese Bestimmung auf die Besitzer und Arbeiter von Bergwerken, Salinen, Aufbereitungsanstalten und unterirdisch betriebenen Brüchen oder Gruben entsprechende Anwendung. Das Verbot hat aber nicht zur Folge, daß das dem Verbote zuwider in der Fabrik oder in einem der gleichgestellten Betriebe beschäftigte Kind von der Unfallversicherung ausgeschlossen sei. Auf die Bestimmung des § 134 BGB. — daß ein Rechtsgeschäft, das gegen ein gesetzliches Verbot verstößt, nichtig ist, wenn sich nicht aus dem Gesetz ein anderes ergibt — kann man sich hierfür nicht berufen. Nach dem GewUVG. vom 30. Juli/5. Juli 1900 (RGBl. 585 ff.) ist ein mit dem Willen des Arbeitgebers begründetes, tatsächlich zustande gekommenes Arbeitsverhältnis zur Entstehung der Unfallversicherung ausreichend; einen zivilrechtlich gültigen Dienstvertrag setzt das Gesetz nicht voraus. Wenn daher auch der gegen das Verbot des § 135 GewO. abgeschlossene Dienstvertrag nichtig ist und weder dem Arbeitgeber noch dem Arbeiter einen erzwingbaren Anspruch auf die Leistung aus dem Vertrage gibt, so ist doch die Versicherung in Kraft getreten, sobald nur, — wie im vorliegenden Falle — das Arbeitsverhältnis mit dem Willen des Unternehmers begründet worden ist und tatsächlich bestanden hat. Das Reichsgesetz betreffend Abänderung der GewO. vom 1. Juni 1891 (RGBl. 261), welchem der § 135 GewO. entnommen ist, hat hieran nichts geändert. Zur Verhütung der verbotenen Beschäftigung ist im § 146 GewO. gegen die Gewerbetreibenden, die dem § 135 zuwiderhandeln, eine Strafbestimmung aufgestellt. Daß beabsichtigt worden sei, den § 1 GewUVG. einzuschränken und die gegen das Verbot beschäftigten Kinder unter dreizehn Jahren von der Unfallversicherung auszuschließen, ist weder aus dem Inhalt des Gesetzes noch aus den Gesetzesmaterialien zu entnehmen. So wenig ein Unfall, den eine Arbeiterin bei einer durch § 137 des Gesetzes vom 1. Juni 1891 untersagten Beschäftigung erleidet, der Anwendung des Unfallversicherungsgesetzes entzogen ist, ebensowenig trifft dies bei einem dem Verbote des § 135 zuwider beschäftigten Kinde unter dreizehn Jahren zu. Der abweichenden in dem Bescheide der Steinbruchsberufsgenossenschaft ausgesprochenen und von Hahn (das KrankVersG. 2. Aufl. S. 16 zu § 1 Anm. 1b), Piloty (die Unfallversicherungsgesetze — 1902 — S. 62 zu § 1 GewUVG. unter III 4), Weyl (Lehrbuch des Reichsversicherungsrechts — 1894 — S. 936, S. 106, 107 und Anm. 1) vertretenen Ansicht kann hiernach nicht beigetreten werden. R. c. H., U. v. 23. April 07, 412/06 III. — Dresden.

Reichsstempelgesetz vom 14. Juni 1900.

19. §§ 22, 27 RStempG. Ist der Geschäftsführer einer Gesellschaft m. b. H., welche eine Ausspielung durch das Hydrasystem veranstaltet, zur Entrichtung des Reichsstempels verpflichtet?]

Die Elliotfahrrad-Gesellschaft m. b. H. setzte Fahrräder im Wege des sogenannten Hydrasystems um. Kläger, der Geschäftsführer der Gesellschaft, wurde wegen Nichtentrichtung der nach §§ 22 ff. RStempG. vom 14. Juni 1900 erforderlichen Stempelabgabe nach § 286 RStGB. und dem RStempG. bestraft. Die Steuerbehörde berechnete auf den Kläger einen hinterzogenen Stempelbetrag von 26 700 Mark. Diese Summe wurde vom Finanzminister aus Billigkeitsrücksichten auf 5 000 Mark ermäßigt. Der Kläger hat im Wege der Klage beantragt, den beklagten Fiskus zu verurteilen, anzuerkennen, daß ihm ein Anspruch auf Zahlung von 5 000 Mark Reichsstempelabgabe nicht zusteht. Das LG. verurteilte, das KG. stellte fest, daß der Anspruch des Beklagten auf Entrichtung der Stempelabgabe dem Grunde nach gerechtfertigt sei. Das RG. hob auf und wies die Berufung des Beklagten gegen das landgerichtliche Urteil zurück, indem zunächst unter Hinweis auf RGZ. 60, 379 u. a. Entscheidungen ausgesprochen wurde, daß der Umsatz von Waren, im Wege

des sogenannten Hydrasystems, sich als „öffentlich veranstaltete Ausspielung von Gewinnen" im Sinne der Tarifnummer 5 des RStempG. vom 14. Juni 1900 darstellt, und die zum Zwecke dieses Umsatzes vertriebenen Gutscheine die Ausweise über diese Ausspielung sind, auf denen die Reichsstempelabgabe ruht. Aus den ferneren Entscheidungsgründen: Als „Veranstalter" — § 22 RStempG. — ist derjenige anzusehen, der die planmäßige Ausführung des gesamten Unternehmens selbst oder durch andere ins Werk setzt. Mit dem sprachgebräuchlichen Sinne des Wortes „veranstalten" würde es aber nicht vereinbar sein, wenn man als Veranstalter auch die anderen Personen ansehen wollte, die im Namen und Auftrage des Leiters bei der Inswerksetzung der Ausspielung hilfsweise tätig sind, oder sogar alle Personen, welche durch ihre Mitwirkung anderen die Beteiligung an der Ausspielung ermöglichen, ohne an der Inswerksetzung des Unternehmens selbst irgendwie beteiligt zu sein. Daß nicht nur physische, sondern auch juristische Personen Träger der Stempelpflicht sind, sobald auf sie die gesetzlichen Voraussetzungen dieser Verpflichtung zutreffen, ist unter den Parteien nicht streitig und ebenso für den Bereich des Reichsstempelrechts wie für den des preußischen Stempelrechts nicht zu bezweifeln. Besondere Bestimmungen sind nur hinsichtlich der Bestrafung wegen Zuwiderhandlungen gegen die Vorschriften betreffend die Stempelentrichtung getroffen, weil nach allgemeinen Grundsätzen des Strafrechts nur physische Personen mit Strafe belegt werden können. Deshalb ist durch die Reichstagskommission für den Gesetzentwurf betreffend die Abänderung des RStempG. vom 1. Juli 1881 in das RStempG. vom 29. Mai 1885 unter § 23a die mit dem § 45 des RStempG. vom 14. Juni 1900 übereinstimmende Vorschrift aufgenommen worden, die später unverändert in das RStempG. vom 27. April 1894 und vom 14. Juni 1900 übernommen worden ist. Diese neue Vorschrift lautet im Abs. 1: „Die auf Grund dieses Gesetzes zu verhängenden Strafen sind bei Genossenschaften und Aktiengesellschaften gegen die Vorstandsmitglieder, bei Kommanditgesellschaften gegen die persönlich haftenden Gesellschafter, bei offenen Handelsgesellschaften gegen die Gesellschafter nur im einmaligen Betrage jedoch unter Haftbarkeit jedes einzelnen als Gesamtschuldner festzusetzen. Ebenso ist in anderen Fällen zu verfahren, in denen bei einem Geschäft mehrere Personen als Vertreter desselben Kontrahenten oder als gemeinschaftliche Kontrahenten beteiligt sind." Die Einführung der neuen Vorschrift wurde von der Reichstagskommission damit begründet, daß es „rechtlich als absolut unzulässig angesehen werden müsse, eine Firma als eines Steuervergehens schuldig zu sprechen und mit Strafe zu belegen. (Reichstagsverhandlungen 1884/85 Nr. 286 S. 39, 48; ferner 93. Sitzung S. 2650 und 2653 sowie Nr. 387 S. 5.) Wenn in der Vorschrift, abweichend von der Bestimmung des § 17 Abs. 6 des erst im Jahre 1895 erlassenen preußischen Stempelsteuergesetzes, die Gesellschaften m. b. H. nicht besonders aufgeführt sind, so erklärt sich das daraus, daß dies Rechtsgebilde erst nach 1885, nämlich durch das Reichsgesetz vom 20. April 1892 neu eingeführt worden ist. Bei der Übernahme der reichsgesetzlichen Vorschrift in das RStempG. vom 14. Juni 1900 ist die Hinzufügung der Gesellschaften m. b. H. unterlassen worden, anscheinend deshalb, weil sie schon nach der allgemeinen Fassung des zweiten Satzes des Abs. 1 der Vorschrift vor der Heranziehung zur Strafe geschützt waren. Hiernach ist die Vorschrift des § 27 RStempG. vom 14. Juni 1900, wonach die Nichterfüllung der im § 22 bezeichneten Verpflichtung mit Geldstrafe geahndet wird, mit Rücksicht auf die Bestimmung des § 45 daselbst, dahin zu verstehen, daß, wenn der Veranstalter der Ausspielung eine physische Person ist, diese zu bestrafen ist, daß aber bei der durch eine juristische Person, insbesondere eine Gesellschaft m. b. H. bewirkten Veranstaltung einer Ausspielung, deren beteiligte Vertreter mit Strafe zu verfolgen sind. Aus dem Umstande, daß im vorliegenden Fall der Kläger wegen Zuwiderhandlung gegen § 22 daselbst bestraft ist, folgt hiernach nichts dafür, daß er auch zur Entrichtung der Stempelabgabe verpflichtet sei. Soweit die vorstehend vertretene Auffassung von den Ausführungen des II. und des III. StS. des RG. in den Urteilen vom 27. Februar 1903 und 18. November 1901 (RG. 36, 124 und 34, 447) abweicht, ist dadurch ein Anlaß zur Anrufung des Plenums des RG. gemäß § 137 Abs. 2 GVG. nicht gegeben, denn bei diesen Entscheidungen handelte es sich lediglich um die Frage, ob die Angeklagten wegen Zuwiderhandlung gegen die Vorschriften des RStempG. über die Versteuerung bei Ausspielungen zu bestrafen waren; die Entscheidungen sind aber nicht auf einen Rechtsgrundsatz dahin gegründet, daß die wegen der Zuwiderhandlung mit Strafe bedrohten Personen zugleich stets diejenigen sind, welche zur Entrichtung des hinterzogenen Stempelbetrages verpflichtet waren. F. c. Preuß. Fiskus, U. v. 19. April 07, 256/06 VII. — Berlin.

II. Preußisches Recht.

Preußisches Stempelgesetz vom 31. Juli 1895.

20. Tarifstelle 75 Abs. 2 in Verbindung mit Tarifstelle 32 Abs. 11 Ziff. 3. Die Befreiungsvorschrift der Tarifstelle 32 ist, wenn deren Voraussetzung gegeben, auch gegenüber § 10 zur Anwendung zu bringen.]

Das Berufungsurteil geht von der zutreffenden, auch von der Revision nicht angefochtenen Annahme aus, daß der Vertrag vom 30. Juli / 5. August 1904 ein Werkvertrag ist. Gegenstand des Vertrags war, wie schon seine Überschrift ergibt, die „Anfertigung, Lieferung und betriebsfähige Aufstellung einer Schiebebühne". Die Schiebebühne bildete das herzustellende Werk. Mit Recht hat ferner das Berufungsgericht auf den vorliegenden Werkvertrag die Tarifstelle 75 Abs. 2 des Preußischen Stempelgesetzes vom 31. Juli 1895 (Gesetzsamml. S. 413) angewendet. Aus § 5 des Vertrags geht hervor, daß es sich bei dem herzustellenden Werke um Sachen handelte, die „mit dem Grund und Boden in dauernde Verbindung gebracht werden" sollten. Das Werk im ganzen, wenn es „angefertigt, geliefert und betriebsfähig aufgestellt" war, bildete also eine nicht bewegliche Sache (Abs. 2 der Tarifstelle 75), mochte auch ein Teil davon (worauf der Name „Schiebebühne" hinzudeuten scheint) innerhalb eines gewissen Umkreises geschoben werden können, also beweglich sein. Fest steht nach Inhalt des Vertrags (§ 5), daß von der vereinbarten Gesamtvergütung von 7190 Mark auf die zu dem Werke erforderlichen, von der Klägerin anzuschaffenden beweglichen Sachen in demjenigen Zustand, in welchem sie in die vorhin erwähnte Verbindung mit dem Grund und Boden gebracht werden sollten,

6640 Mark entfielen. Ferner ist vom Berufungsgericht auf Grund der Beweisergebnisse einwandfrei festgestellt, daß hiervon 3566,25 Mark auf „Mengen von Sachen" kommen, die im Inland im Betriebe der Klägerin hergestellt sind. Hinsichtlich dieses Teiles der zu dem Werke angeschafften und verwendeten Sachen ist demnach die Klägerin nach Abs. 2 der Tarifstelle 75 die Befreiungsvorschrift der Tarifstelle 32 Abs. 11 Ziff. 3 für sich in Anspruch zu nehmen berechtigt. Freilich sollen nach der, gemäß Abs. 3 der Tarifstelle 75 entsprechend anzuwendenden Vorschrift des § 10 des Stempelgesetzes bei Rechtsgeschäften über mehrere, verschiedenen Steuersätzen unterliegende Gegenstände die Aussteller der Urkunde, wenn in dieser das Entgelt ohne Angabe der Einzelwerte ungetrennt in einer Summe verabredet ist, auf der Urkunde die Werte für die einzelnen Gegenstände innerhalb der Frist des § 16 noch nachträglich angeben; geschieht dies nicht, so soll für die Berechnung des Stempels der höchste der verschiedenen Steuersätze zur Anwendung kommen. Bei der angeordneten „entsprechenden Anwendung" dieser Vorschrift könnte man annehmen, daß in einem Falle der vorliegenden Art, in dem es sich nicht um verschiedene Steuersätze handelt, sondern die eine Gruppe der zu liefernden Sachen einem und demselben Steuersatze (1/3 Prozent) unterliegt, die andere Gruppe steuerfrei ist, die Vergütung aber (auch in der gedachten Frist) nicht nach diesen Gruppen gesondert worden ist, nunmehr der Stempel nach dem genannten Steuersatze von dem ganzen Betrage der Vergütung für die zu liefernden Sachen zu entrichten sei. Allein der erkennende Senat hat bereits in dem ebenfalls eine Streitsache der Parteien des gegenwärtigen Rechtsstreits betreffenden (demnächst zum Abdrucke gelangenden) Urteile vom 25. Januar / 19. März 1907 VII. 132/06 entschieden, daß die Befreiungsvorschrift, sofern und insoweit nur ihre Voraussetzungen an sich gegeben sind, auch gegenüber dem § 10 zur Geltung zu bringen ist, wenngleich die dort bezeichnete Frist versäumt ist. Hieran und an den dafür in dem genannten Urteile dargelegten Gründen wird nach erneuter Prüfung festgehalten. F. c. U., U. v. 3. Mai 1907, 423/06 VII. — Cassel.

Aus der Praxis der Strafsenate des Reichsgerichts.

(Entscheidungen bis Ende 1906.)

Bericht erstattet im Auftrage des Vereinsvorstandes von Friedrich Kloeppel, Rechtsanwalt beim Oberlandesgericht, Dresden-Blasewitz.

A. Zum Strafgesetzbuche.

1. § 44 Abs. 4 StGB.] Allerdings hat die Strafkammer die §§ 243, 14 StGB. insofern verletzt, als sie die Einzelstrafen für die fünf vollendeten schweren Diebstähle nur auf je fünf Monate Zuchthaus bemessen hat, während sie auf mindestens je ein Jahr Zuchthaus hätten bemessen werden müssen; der Angeklagte ist aber dadurch nicht beschwert. Dieser würde auch nicht etwa geltend machen können, er sei deshalb beschwert, weil der erste Richter nicht unter analoger Anwendung des § 44 Abs. 4 StGB. die Einzelstrafen von je fünf Monaten Zuchthaus in Gefängnis umgewandelt habe. Würde man nämlich auf diese Beschwerde eingehen und das erste Urteil aufheben, so würde das nicht zu einer Verbesserung des von der Strafkammer begangenen Fehlers, sondern nur zu einer weiteren Unrichtigkeit, zu einem mit den getroffenen Feststellungen unvereinbaren Urteile führen; der Angeklagte würde, obwohl feststeht, daß er fünf vollendete schwere und vier versuchte schwere Diebstähle begangen hat und daß mildernde Umstände nicht vorliegen, doch nicht mit Zuchthaus, sondern nur mit Gefängnis bestraft werden können. Es gehört aber nicht zu den Aufgaben des Rechtsmittelgerichts, durch Weiterverfolgung eines von der Vorinstanz eingeschlagenen, demnächst aber wieder verlassenen unrichtigen Weges auf die Herbeiführung eines unrichtigen Endergebnisses hinzuwirken und damit den begangenen Fehler noch zu vergrößern. Das jetzt vorliegende Urteil, das auf drei Jahre Zuchthaus und Zulässigkeit von Polizeiaufsicht lautet, steht trotz des vorgekommenen Versehens im Endergebnisse nicht nur mit den getroffenen Feststellungen, sondern auch mit dem Gesetz im Einklange. Urt. d. III. Sen. v. 29. Okt. 1906 (1043/06).

2. §§ 110, 111 StGB.] In der Ausführung des Artikels vom 13. Januar 1906, unter gewissen Voraussetzungen „könne man einen kleinen Vorstoß wagen", findet der Vorderrichter nicht nur eine Anreizung der nicht besitzenden Klassen zum Vorgehen gegen die besitzenden zum Zwecke der Abschaffung des Besitzes, sondern auch eine Aufforderung „zu gewaltsamer Depossedierung, demnach eine Aufforderung zum Ungehorsam gegen staatliche Gesetze und zur Begehung strafbarer Handlungen". Die Ausführung des Artikels vom 20. Januar 1906, zur Feier der russischen Revolution sei für einen Tag — den Jahrestag der Revolution — jede Arbeit einzustellen und die „europäische Kultur stillzulegen", erachtet der Vorderrichter für eine Aufforderung zum Generalstreik schlechthin. Er nimmt an, es sei im Anschlusse daran „zu Gewalttätigkeiten und zum Kampfe gegen eine andere Bevölkerungsklasse, zum Blutvergießen, also zu Körperverletzung und Mord, somit zur Begehung strafbarer Handlungen und zum Ungehorsam gegen staatliche Gesetze aufgefordert" worden. Ob hiermit der Sinn der Artikel richtig wiedergegeben ist, ob insbesondere aus dem der preußischen Sozialdemokratie gemachten Vorwurfe, daß sie — im Gegensatze zu den getöteten russischen Aufständischen — ihr Blut nicht für die Freiheit vergieße, und aus der Bemerkung, daß das unschuldig vergossene Blut Rache heische, der Wunsch des Artikelschreibers entnommen werden kann, daß Körperverletzung und Mord begangen werden sollen, ist als eine Frage der Auslegung und somit der Beweiswürdigung der Nachprüfung des Revisionsgerichts entzogen (376 StPO.), jedenfalls stellt der Vorderrichter nicht fest, zu welchen bestimmten Handlungen oder Unterlassungen die Artikelschreiber ihre Leser in einer für diese erkennbaren Weise zu bestimmen suchten, inwiefern die erwarteten Handlungen oder Unterlassungen sich im Falle ihrer Begehung als Ungehorsam gegen ein Gesetz bestimmten Inhalts oder als Verletzung eines bestimmten Strafgesetzes darstellen würden, und inwiefern die Artikelschreiber diese bestimmten Tatbestände des Ungehorsams und der strafbaren Handlungen in ihr Bewußtsein aufgenommen hatten. Hiernach hat aber der Vorderrichter den Begriff der Aufforderung zum Ungehorsam gegen Gesetze und zur Begehung strafbarer Handlungen verkannt (RGSt. 27, S. 406, 409; 36, S. 417, 422). Er hat

nur die vorsätzliche Herbeiführung einer Stimmung, die zum Ungehorsam gegen Gesetze und zur Begehung strafbarer Handlungen geneigt macht, festgestellt, und hat somit den Begriff der Aufforderung rechtsirrtümlich demjenigen des Anreizens gleichgeachtet. Es war daher die Aufhebung des angefochtenen Urteils erforderlich. Bei der erneuten Verhandlung wird zu beachten sein, daß, soweit eine Aufforderung zur Begehung strafbarer Handlungen festgestellt werden sollte (§ 111 StGB.), die festgestellte Tat nicht zugleich ein Vergehen gegen § 110 StGB. darstellen würde (RGSt. 4 S. 106, 108). Urt. d. II. Sen. v. 7. Dez. 1906 (691/06).

3. § 111 StGB.] Nach der den Urteilsgründen zu entnehmenden Feststellung hat der Angeklagte seine katholischen Mitbürger öffentlich aufgefordert, ihre schulpflichtigen Kinder mit Rücksicht auf die ungläubige und atheistische Gesinnung des an die katholische Volksschule in W. versetzten Lehrers E. nicht in diese Schule zu schicken, sie vielmehr, solange E. hier den Unterricht erteile, von dem Schulunterricht trotz etwaiger Verhängung polizeilicher Strafen fern zu halten. Das LG. läßt die Frage dahingestellt, ob objektiv die Tat, zu deren Begehung der Angeklagte hiernach aufgefordert hat, gegen die für die Stadt W. geltende Verordnung der Regierung zu Düsseldorf über die Bestrafung unentschuldigter Schulversäumnisse vom 12. Juni 1900 verstoßen würde, die in § 4 bei einer ohne genügende Entschuldigung stattfindenden Schulversäumnis den Eltern schulpflichtiger Kinder eine Geld- oder Haftstrafe androht. Es gelangt vielmehr schon aus einem auf subjektivem Gebiete liegenden Grunde zur Freisprechung, nämlich auf Grund der Unterstellung der, sei es auch irrtümlichen, Annahme des Angeklagten, daß gläubige katholische Eltern im Interesse der rechtgläubigen Erziehung ihrer Kinder nicht verpflichtet seien, diese durch einen ungläubigen Lehrer unterrichten zu lassen, und daß ein hierauf gegründetes Fernbleiben der Kinder von dem Unterricht keine unentschuldigte Schulversäumnis sei. Das Tatbestandsmerkmal des Mangels einer genügenden Entschuldigung setzt sich aus zwei Bestandteilen zusammen, einem tatsächlichen, dem aus einem Ereignis oder Zustande bestehenden Entschuldigungsgrunde, und einem rechtlichen, in einer Schlußfolgerung bestehenden, die den Einfluß des tatsächlichen Verhältnisses auf die Statthaftigkeit der Schulversäumnis, also die Stichhaltigkeit des Entschuldigungsgrundes zum Gegenstand hat. Die Frage, ob die Entschuldigung einer Schulversäumnis im konkreten Falle zur Abwendung der Strafe aus § 4 VO. vom 12. Juni 1900 genügt, fällt zusammen mit der Frage nach der Anwendbarkeit dieser Vorschrift auf den zugrunde liegenden Fall, betrifft also den Sinn und die Tragweite der Vorschrift. In der Rechtsprechung besteht auch darüber kein Zweifel, daß diese Frage — anders wie beispielsweise im Falle des § 3 VO. die Zulänglichkeit des an die Stelle der Schule tretenden anderweiten Unterrichts — nicht durch die Organe der Schulbehörde, sondern selbständig durch den Strafrichter zu entscheiden ist. Der Mangel der genügenden Entschuldigung bildet sonach ein der richterlichen Prüfung unterliegendes Begriffsmerkmal im Tatbestande der Strafvorschrift, das, wie erwähnt, in einen tatsächlichen und einen rechtlichen Bestandteil zerfällt. Diese Unterscheidung wird von Bedeutung, wenn es sich um die Beurteilung der Wirkung einer durch Irrtum verursachten Unkenntnis jenes Begriffsmerkmals handelt. Der Irrtum ist, soweit er sich auf das den Entschuldigungsgrund bildende tatsächliche Verhältnis erstreckt, nach § 59 StGB. beachtlich, soweit er aber in das Gebiet der rechtlichen Würdigung des Einflusses der Entschuldigung auf die Strafbarkeit übergreift, zur Strafausschließung nach allgemeinen Rechtsgrundsätzen ungeeignet, weil er ein Begriffsmerkmal des angewendeten Strafgesetzes betrifft. Die Grenze, die bisweilen eine flüssige sein mag, ist im vorliegenden Falle leicht zu ziehen. Das Urteil unterstellt einen doppelten Irrtum; der eine, der sich auf die Gesinnung des Lehrers E., also auf die tatsächliche Grundlage der geltend gemachten Entschuldigung bezieht, würde bei Anwendung des § 4 VO. vom 12. Juni 1900 Beachtung zu finden haben. Zur Freisprechung des Angeklagten bedurfte es aber noch der Beachtlichkeit des zweiten Irrtums, der nach der Auffassung des Urteils in der Annahme besteht, daß mit Rücksicht auf die vermeintliche ungläubige und atheistische Gesinnung des Lehrers die gläubigen katholischen Eltern in W. nicht verpflichtet seien, ihren Kindern den vorgeschriebenen Unterricht angedeihen zu lassen. Auf diesen Irrtum, der einen zum Tatbestande gehörigen Rechtsbegriff betrifft, würde sich gegenüber der Anschuldigung aus § 4 VO. vom 12. Juni 1900 der Täter nicht berufen können. Ebensowenig vermag aber ein solcher Irrtum, wenn es sich um eine öffentliche Aufforderung zur Zuwiderhandlung gegen diese Vorschrift handelt, gegenüber der Anschuldigung aus § 111 StGB. durchzugreifen. Urt. d. III. Sen. v. 20. Dez. 1906 (947/06).

4. § 113 StGB.] Eine Prüfung der **Rechtmäßigkeit eines erlassenen Befehls** liegt dem ausführenden Vollstreckungsbeamten nicht ob, die **Vollziehung** eines zwar unrechtmäßigen, aber innerhalb der Zuständigkeit erlassenen Befehles des Vorgesetzten ist deshalb nicht selbst unrechtmäßig. (RGRspr. 2, 424; GoltdArch. 47, 177/178.) Der Polizeisergeant war bei seinem Vorgehen gedeckt durch den Befehl der an sich zuständigen vorgesetzten Behörde, zur Auflösung der Versammlung zu schreiten, sobald dieselbe sich als eine „öffentliche" erwies. Seinem pflichtmäßigen Ermessen unterstand es, zu beurteilen, ob und in welchem Augenblicke dieses der Fall war, irrte er hierbei aus tatsächlichen Erwägungen, so wurde um deswillen seine Amtstätigkeit noch keine unrechtmäßige. Urt. d. III. Sen. v. 13. Dez. 1906 (707/06).

5. §§ 113, 120 StGB.] 1. Für den Tatbestand des § 120 StGB. ist die objektive Rechtsmäßigkeit der Amtshandlung, durch welche die Gefangennahme bewirkt ist, kein begriffliches Erfordernis. 2. Den Polizeibeamten liegt unabhängig von ihren in § 161 StPO. geregelten kriminalpolizeilichen Funktionen auch auf dem Gebiete der sogenannten Präventivpolizei eine selbständige Tätigkeit ob, die durch die StPO. nicht berührt ist und ihren Grund in der allgemeinen Norm des § 10 Tl. II Tit. 17 ALR. hat. Aus dieser Vorschrift ist bereits in früheren Entscheidungen des RG. die Befugnis der Polizeibeamten zu Maßnahmen hergeleitet, die in ihrer Wirkung mit der Beschlagnahme im Sinne der StPO. übereinstimmen. (RGSt. 9, 121 und 13, 44.) Für Durchsuchungen gilt dasselbe. Urt. d. III. Sen. v. 4. Okt. 1906 (517/06).

6. § 114 StGB.] Die Ankündigung einer **zulässigen Beschwerde kann** zwar auch als „Drohung" erscheinen, denn

der Inhalt der Drohung ist im Gesetz nach keiner Seite beschränkt und es genügt deshalb die Ankündigung eines jeden Übels, auch eines solchen, das sich aus einer völlig berechtigten Handlung des Drohenden für den Bedrohten ergeben kann. Erfordert wird aber, daß — auch objektiv, nicht nur nach der Meinung des Täters — ein wirkliches Übel in Aussicht gestellt wird, mit dessen Androhung nach der Auffassung des Ankündigenden der Bedrohte in eine seine Willensfreiheit beschränkende Besorgnis, das Übel erdulden zu müssen, versetzt wird. Bei der Androhung einer Beschwerde wird die Frage, ob ein Übel der genannten Art in Aussicht gestellt ist, sich nach den Umständen des Falls entscheiden. Es bedarf regelmäßig des Nachweises, daß mit der Beschwerdeführung nicht etwa ausschließlich bezweckt werden soll, eine abändernde Anordnung aus sachlichen Gründen herbeizuführen, sondern es müssen daraus persönliche Nachteile für den Beamten erwachsen können, die dieser nach der Meinung des Täters derart fürchtet, daß er dadurch in seiner Willensfreiheit beschränkt wird. Urt. d. I. Sen. v. 15. Nov. 1906 (774/06).

7. § 117 StGB.] In dem Urteil des erkennenden Senats vom 12. Juli 1881 (RGSt. 4, 374) ist dargelegt, daß allerdings der § 117 StGB. eine gegen den Beamten entwickelte aktive Tätigkeit voraussetzt, die dazu bestimmt und an und für sich geeignet ist, die Vollziehung der Diensthandlung des Beamten nicht zur Vollendung gelangen zu lassen, und die als Gewalt oder Bedrohung mit Gewalt sich darstellt, daß aber die vorausgesetzte Diensthandlung des Beamten nicht auf diejenigen Momente zu beschränken ist, in denen der Beamte tätlich gegen den Widerstandleistenden vorgeht. Strafbar ist, wer den Beamten in der Ausübung seines Amtes Widerstand leistet. Sein Amt übt aber der Beamte nicht nur da aus, wo er eine Handlung, die er herbeizuführen befugt ist, erzwingt, sondern auch da, wo er zu ihrer Ausführung auffordert und die freiwillige Leistung zu bewirken versucht. Es war also ohne Belang, daß der Beamte noch nicht dazu geschritten war, dem Angeklagten das Beil gewaltsam zu entreißen. Die Amtsausübung hatte mit der Aufforderung zur Herausgabe begonnen und setzte sich fort auch in den folgenden Augenblicken, wo der Beamte bei dem Aufgeforderten blieb, um entweder das abverlangte Beil in Empfang zu nehmen oder, falls das nötig wurde, es dem Aufgeforderten gewaltsam zu entreißen. Alle diese Momente charakterisierten sich als Amtsausübung. Wurde der Beendigung dieser begonnenen Amtshandlung Widerstand entgegengesetzt, wurde mit einer Gewalt gedroht, die den Beamten hindern sollte und konnte, seine Amtshandlung bis zum vorbestimmten Ziele durchzuführen, so lag strafbarer Widerstand vor. Zur Bedrohung aber mit Gewalt war nicht gerade „eine Bewegung des Angeklagten, als ob er mit dem Beil zum Schlagen ausholen wollte", erforderlich; es genügte jede verständliche Art der Ankündigung einer eventuell bevorstehenden Gewaltanwendung. Urt. d. II. Sen. v. 20. Nov. 1906 (611/06).

8. § 117 StGB.] Die Strafkammer hat angenommen, daß der vom Waldeigentümer und Jagdberechtigten bestellte Aufseher berechtigt sei, die bei der Wilddieberei Betroffenen zu verfolgen und die Beweisstücke der Tat zu sichern. Dies ist in Ansehung der Befugnis der Pfändung und Durchsuchung rechtsirrig. Seit der von der Strafkammer in Bezug genommenen Entscheidung des RG. Bd. 22 S. 302 ist das damals in Preußen bestandene Pfändungsrecht eines Jagdberechtigten zum Schutze des Jagdrechtes beseitigt worden, da die die Pfändung betreffenden Vorschriften des ALR. Tl. I Tit. 14, §§ 413 ff., 417 in Art. 89 PrAGBGB vom 20. September 1899 ausdrücklich aufgehoben sind. Die Frage, ob der Förster zur Beschlagnahme und Durchsuchung berechtigt war, hätte, soweit sie nach den privatrechtlich dem Jagdberechtigten zustehenden Befugnissen zu entscheiden ist, von dem Gesichtspunkte aus geprüft werden müssen, ob das Vorgehen des Försters nach den obwaltenden Umständen als eine für den Jagdberechtigten nach § 227 StGB. erlaubte Verteidigungsmaßregel sich darstellt. Vgl. RGSt. 35 S. 403 (406, 407); 34, 156. Urt. d. IV. Sen. v. 11. Dez. 1906 (711/06).

9. § 125 StGB.] Eine bloß teilweise Zerstörung ist zur Erfüllung des Tatbestandes des Abs. 2 nicht ausreichend. Urt. d. III. Sen. v. 27. Okt. 1906 (406/06).

10. § 156 StGB.] Die Angeklagten hatten bei dem zuständigen Nachlaßgericht die Erteilung eines Erbscheins bezüglich des Nachlasses ihrer am 9. März 1901 bezw. am 27. Dezember 1903 verstorbenen Eltern beantragt und daraufhin zu Protokoll des AG. am 26. Juli 1904 die Erklärung abgegeben, daß ihre Eltern unter anderem den am 23. Mai 1867 geborenen Josef P. „unbekannten Aufenthalts", also einen Bruder der Angeklagten, als gesetzlichen Erben hinterlassen hätten. Im Anschluß daran versicherten sie gemäß § 2356 Abs. 2 BGB. an Eidesstatt, daß ihnen nichts bekannt sei, was der Richtigkeit ihrer Angaben entgegenstehe. Diese Feststellungen rechtfertigen die Annahme, daß der objektive Tatbestand des der Verurteilung zugrunde gelegten § 156 StGB. gegeben ist, da Josef P. im Jahre 1899 oder 1900 in der Ostsee beim Fischen ertrunken, und den Angeklagten dies bekannt war. Die Sterbeurkunde eines Standesbeamten ließ sich nicht beschaffen, und eine gerichtliche Todeserklärung war bisher nicht erfolgt. Was nun den subjektiven Tatbestand anlangt, so haben die Angeklagten die fragliche Versicherung wider besseres Wissen nur dann abgegeben, wenn sie im Augenblick der Erklärung sich bewußt waren, daß das, was sie wußten, ihren Angaben entgegenstehe. Es wird dies zwar regelmäßig aus der Natur der Sache ohne weiteres von selbst folgen, der vorliegende Fall aber ist besonders gestaltet. Der Vorderrichter sieht nämlich als erwiesen an, daß die Angeklagten sich wegen Erteilung des Erbscheins zunächst an den in der Gerichtsschreiberei des AG. angestellten Assistenten B. gewandt und von diesem die Auskunft erhalten hatten, sie müßten, um die Umständlichkeiten einer Todeserklärung zu umgehen, ihren Bruder für lebend erklären. Sollte damit gleichzeitig festgestellt sein, die Angeklagten haben erkannt, daß der einzige Weg, das Aufgebotsverfahren zum Zwecke der Todeserklärung zu vermeiden, sei, die Unwahrheit vor dem Richter zu sagen, so kann natürlich die Annahme der Wissentlichkeit keinem Bedenken unterliegen. Dies ist aber als festgestellt deswegen nicht anzusehen, weil im übrigen darauf hingewiesen wird, daß die Angeklagten auf geringer Bildungsstufe stehen, den B. für einen rechtskundigen und rechtschaffenen Mann hielten und die fragliche Versicherung lediglich auf

dessen Veranlassung abgegeben haben. Danach gewinnt es den Anschein, als ob die Angeklagten infolge der Erklärungen des B. den ihnen gewiesenen Weg für einen erlaubten gehalten haben und schließlich der Meinung gewesen sind, mit Rücksicht auf die Unmöglichkeit der Beschaffung einer Sterbeurkunde und des Unterbleibens der Todeserklärung stehe ihrer Angabe, ihre Eltern hätten auch den Josef P. als gesetzlichen Erben hinterlassen, und dieser sei unbekannten Aufenthalts, der Umstand nicht entgegen, daß sie von seinem vor dem Tode ihrer Eltern erfolgten Tode gehört hatten. Da es sich dann um einen Irrtum auf dem Gebiete des bürgerlichen Rechts handelte, so würde derselbe nach der gleichmäßigen Rechtsprechung des RG. ebenso zu behandeln sein, wie wenn die Angeklagten aus tatsächlichen Gründen den zwischen ihren Angaben und den ihnen sonst bekannten Tatsachen bestehenden Widerspruch nicht erkannt hätten. Urt. d. V. Sen. v. 23. Okt. 1906 (578/06).

11. § 160 StGB.] Der § 160 StGB. bedroht denjenigen mit Strafe, der einen andern zur Ableistung eines falschen Eides verleitet oder zu verleiten versucht. Der „falsche" Eid steht im Gegensatz zum Meineid und umfaßt sowohl den lediglich objektiv falschen als auch den fahrlässig falschen Eid (RGSt. 25, 213). Die Verleitung darf also nicht darauf gerichtet sein, daß der Verleitete den Eid wissentlich falsch leistet. Die Vorschrift begreift aber nicht nur die Fälle des § 153 StGB., sondern auch die des § 154 daselbst. In bezug auf die letzteren ist hiernach unter dem Verleiten zum Ableisten eines falschen Eides das Verleiten zur nichtwissentlichen Abgabe eines objektiv falschen eidlichen Zeugnisses zu verstehen. „Verleiten" in § 160 StGB. bedeutet mithin, daß das „beste Wissen" des Zeugen — diesem selbst unbewußt — auf falsche Bahn gelenkt wird. Der Verleitende muß sich also einerseits bewußt sein, daß die Aussage, die der Zeuge nach seinem Willen machen soll, falsch sein würde, und daß der Zeuge zur Zeit ein anderes „bestes Wissen" hat. Andererseits muß sein Wille darauf gerichtet sein, daß der Zeuge die Falschheit der ihm zugemuteten Aussage selbst nicht erkennt; er muß ihm, um einen Ausdruck des angefochtenen Urteils zu gebrauchen, die Überzeugung von der falschen Tatsache „suggerieren". Urt. d. V. Sen. v. 14. Dez. 1906 (701/06).

12. § 163 StGB.] Durch die Forderung einer nach „bestem" Wissen erfolgenden Angabe aller Vermögensstücke im Verzeichnisse hat der Gesetzgeber den Schwörenden zur besonderen Sorgfalt verpflichtet und damit ausgesprochen, daß die Eidespflicht nicht nur dasjenige umfaßt, von dem der Offenbarende weiß, daß es zu dem Bestande gehört, sondern auch dasjenige, von dem er bei Anwendung der ihm obliegenden Sorgfalt hätte wissen müssen, daß es in das Verzeichnis aufzunehmen sei (RGSt. 27, 267; 34, 400). Die Außerachtlassung der gebotenen Sorgfalt hat Vorderrichter einwandfrei darin gefunden, daß Beschwerdeführer bei seiner Kenntnis der wahren Sachlage auf diese Mitteilung seiner Ehefrau sich nicht habe verlassen dürfen; daß es seine Pflicht gewesen sei, sich durch eigene Prüfung über seine Vermögensstücke Gewißheit zu verschaffen; daß er nicht das geringste hierzu getan und auch nicht die Absicht, dies zu tun, gehabt habe; daß er das Verzeichnis nicht sorgsam zu Hause nach Besichtigung der Waren, sondern an der Gerichtsstelle in oberflächlicher Weise hergestellt habe. Urt. d. III. Sen. v. 17. Dez. 1906 (725/06).

13. § 169 StGB.] Ein bereits unterdrückter Personenstand kann nochmals unterdrückt werden, indem die Entdeckung des wahren Personenstandes verhindert wird. Urt. d. I. Sen. v. 29. Okt. 1906 (1134/05).

14. § 176 Nr. 3 StGB.] Die vollendete Unzuchtshandlung ist, wenn sie als solche nicht bestraft werden kann, weil der Angeklagte nur irrig annahm, das Mädchen sei unter 14 Jahren alt, während sie in Wirklichkeit dieses Alter bereits überschritten hatte, als Versuch zu bestrafen. Urt. des I. Sen. v. 6. Dez. 1906 (794/06).

15. § 184 Ziff. 1 StGB.] Es kann der revidierenden Staatsanwaltschaft zugegeben werden, daß den Kolporteuren im allgemeinen eine Prüfungspflicht bezüglich der von ihnen feilgehaltenen Druckschriften obliegt. Ein fahrlässiges Verschulden ist jedoch bei unterlassener Prüfung keineswegs ohne weiteres anzunehmen; das wird insbesondere dann nicht der Fall sein, wenn der Kolporteur, sei es mit Rücksicht auf die Persönlichkeit und geschäftliche Qualität seines Lieferanten, sei es, was insbesondere beim Vertriebe periodischer Druckschriften zutrifft, mit Rücksicht auf deren allgemeine Haltung und Tendenz keinerlei Grund zu der Annahme hat, daß die fragliche Druckschrift unter § 184 Ziff. 1 StGB. oder § 56 Ziff. 12 GewO. falle. Urt. d. III. Sen. v. 6. Dez. 1906 (857/06).

16. § 185 StGB.] Die erstrichterlichen Feststellungen, daß zwischen evangelischen und katholischen christlichen Gewerkschaften in Deutschland eine konfessionelle Trennung, wie Angeklagter sie behaupte, nicht vorliege und die Organisation der christlichen Gewerkschaften eine einheitliche sei, sind tatsächlicher Natur und lassen einen Rechtsirrtum nicht erkennen. Wenn nun der Vorderrichter weiter feststellt, die Äußerungen des inkriminierten Artikels seien auf die gesamten christlichen Gewerkschaften zu beziehen und hätten sich nach der Absicht des Angeklagten auf diese beziehen sollen, und wieder hieraufhin die Strafkammer zu dem ferneren Ausspruch gelangt, daß ohne Ausnahme sämtliche Mitglieder der christlichen Gewerkschaften Deutschlands zu den Beleidigten gehörten, so kann diesen Feststellungen nicht entgegengehalten werden, daß der Kreis der von der Beleidigung getroffenen Personen zu unbegrenzt und unbestimmt sei, um genügend erkennen zu lassen, welche Einzelpersonen gemeint sein können. Der größere oder geringere Umfang einer Personenmehrheit schließt an sich und ohne weiteres die Möglichkeit der Annahme einer Kollektivbeleidigung noch nicht aus, erforderlich ist nur, daß eine Personenmehrheit als solche aus der Allgemeinheit ersichtlich und erkennbar hervortritt, und dies hat der Vorderrichter einwandfrei festgestellt. Es ist außerdem auch zur Feststellung gebracht, daß die Absicht des Angeklagten gerade daraufhin gerichtet gewesen ist, unterschiedslos die christlichen Gewerkschaftsorganisationen zu treffen, er daher die Kollektivbezeichnung absichtlich gewählt hat, um hiermit sämtliche zu ihr gehörenden Einzelpersonen für den Leser zu kennzeichnen. Jedes einzelne Mitglied derselben ist daher beleidigt und zum Strafantrag berechtigt. Beschwerdeführer sucht zwar noch geltend zu machen, daß die christlichen Organisationen weder eine „Gesamt"-organisation noch eine juristische Einheit bilden, übersieht dabei

aber einmal, daß der Vorderrichter von einer „Gesamt“organisation überhaupt nicht spricht und zweitens, daß für die Frage nach einer kollektiven Personeneinheit nicht entscheidend ist, ob dieselbe als eine juristische Person anzusehen ist oder nicht. Keinenfalls steht aber der weite Umfang einer durch eine Kollektivbezeichnung getroffenen Personenmehrheit der Annahme entgegen — RGSt. 31, 189 —, daß alle darunter begriffenen Einzelpersonen ausnahmslos als beleidigt gelten können, falls erhellt, daß dieser Erfolg von dem Vorsatz des Kundgebenden umfaßt wird. Und gerade dies hat der Vorderrichter festgestellt. Darauf, ob dem Beleidigenden die unter die Kollektivbezeichnung fallenden Personen nach ihrem Namen oder ihrer Zahl nach bekannt sind, kommt es nicht an. Urt. d. III. Sen. v. 10. Dez. 1906 (735/06).

17. § 193 StGB.] Eine Anwendung der für Urteile über wissenschaftliche, künstlerische oder gewerbliche Leistungen gegebene Ausnahmebestimmung auf die Kritik des Verhaltens öffentlicher Behörden ist nicht zulässig. Urt. d. II. Sen. v. 14. Dez. 1906 (863/06).

18. § 193 StGB.] Wenn schon nicht ausschließlich den Täter allein angehende Angelegenheiten den Gegenstand eines berechtigten Interesses für ihn zu bilden vermögen, sondern auch Angelegenheiten, die eine Personengemeinschaft, der er zugehört, angehen, so muß doch, um nicht eine allgemeine gegenseitige Beleidigungsfreiheit im Kampfe um jedem Staatsbürger eigene Interessen allgemeiner Natur, beispielsweise solche der Nationalität, Konfession, politischen Gesinnung, einreißen zu lassen, die nicht im Sinne des Gesetzes liegt, die Wahrnehmung von Interessen solcher Personengemeinschaften im beschränkten Sinne verstanden werden, wenn sie gemäß § 193 den Anspruch auf Berechtigung haben soll. Es ist deshalb vom RG. angenommen worden, daß Wahrnehmung berechtigter Interessen durch den einzelnen nur im Hinblick auf die gemeinsamen Interessen solcher Personenkreise in Betracht kommen kann, die durch konkretere Zwecke verbunden, gegenüber der Allgemeinheit erkennbar abgegrenzt und in ihrer Zusammengehörigkeit übersehbar sind, wie z. B. Vereine, Gemeinden, bei denen tatsächlich der einzelne durch das Gesamtinteresse nahe berührt wird. Den Charakter eines geschlossenen Personenkreises in diesem engeren Sinne trägt eine politische Partei nicht. RGRspr. 8, 714; Urteil des erkennenden Senates vom 12. Juli 1895 D. 2092/95 gegen S. Auf einen Auftrag der Personen, die als berührt in Frage kommen. kann sich der Angeklagte nicht beziehen. Urt. d. IV. Sen. v. 21. Dez. 1906 (803/06).

19. § 193 StGB.] Das Kommunalwahlrecht ist ein gesetzlich anerkanntes Recht; die auf die Ausübung dieses Rechts gerichtete Tätigkeit der Wähler — und dazu gehört auch die Agitation im Interesse der eigenen Partei — muß demnach regelmäßig auch den Schutz des § 193 genießen, sofern nur die gesetzlich vorgezeichneten Grenzen innegehalten werden. Urt. d. III. Sen. v. 12. Nov. 1906 (848/06).

20. § 193 StGB.] Da auf die Absicht des Täters in den Fällen des § 193 StGB. ausschließlich aus der äußeren Form und den begleitenden äußeren Umständen geschlossen werden darf, so sind innere Vorgänge, insbesondere die Kenntnis des Täters von bestimmten Umständen hierzu nicht geeignet. Aus solchen inneren Vorgängen, insbesondere den Motiven des Täters, seiner Kenntnis von der Unwahrheit oder Unerweislichkeit seiner Behauptungen mag sich, soweit sie nachweisbar sind, im Einzelfall der Schluß rechtfertigen, daß die Kundgebung überhaupt nicht die in § 193 StGB. vorgesehenen Zwecke verfolgt; steht aber der Wille des Täters, berechtigte Interessen zu wahren einmal fest, so sind jene Vorgänge nicht geeignet, zum Nachweis der absichtlichen Überschreitung der Grenzen der Interessenwahrnehmung herangezogen zu werden, weil sie die Kundgebung in ihrer äußeren Erscheinung nicht beeinflussen. Urt. d. I. Sen. v. 13. Dez. 1906 (675/06).

21. § 193 StGB.] Es wird von der Strafkammer festgestellt, der Angeklagte habe die der Verurteilung zugrunde gelegten Äußerungen in ein Gewand gekleidet, das ihnen den Stempel der Beleidigung aufdrückte; hieraus ergebe sich der Beweis, daß er die Absicht hatte, zu beleidigen. Das ist rechtsirrtümlich. Unter dem Gewande, in das die Äußerung gekleidet ist, kann nichts anderes verstanden werden, als die Form, die ihr gegeben wurde. Ist aber die Äußerung zur Wahrnehmung von Rechten usw. gemacht, so kommt der Form rechtlich die Bedeutung zu, daß sie die Äußerung zu einer Beleidigung werden läßt, wenn aus ihr die Absicht, zu beleidigen, hervorgeht. Die Strafkammer hat das zu Beweisende hiernach in unzulässiger Weise vorweggenommen, wenn sie aus dem Stempel der Beleidigung, der der Äußerung durch ihr Gewand aufgedrückt worden sei, auf die Beleidigungsabsicht schließt. Andererseits steht diese Schlußfolgerung nicht im Einklange mit der voraufgegangenen Feststellung der Strafkammer, daß aus der Form der allerdings teilweise recht schroffen Ausdrücke die Absicht einer Beleidigung an sich nicht entnommen werden könne. Es wäre auch rechtsirrig, wenn die Strafkammer angenommen hätte, der Beweggrund des Klägers reiche hier für sich allein oder in Verbindung mit der gewählten Einkleidungsform aus, um im Sinne des § 193 StGB. die Absicht der Beleidigung klarzustellen. Denn nach dieser Vorschrift darf die Absicht — bei dem Vorliegen der sonstigen gesetzlichen Voraussetzungen — nur aus der Form oder den die Äußerung begleitenden Umständen hergeleitet werden. Urt. d. V. Sen. v. 18. Dez. 1906 (731/06).

22. § 193 StGB.] Wenn die Urteilsgründe ausführen: „der Angeklagte habe nur deshalb durch seine Haushälterin schreiben lassen, um sich an R. zu rächen, also nicht um berechtigte Interessen bei der vorgesetzten Behörde des R. wahrzunehmen“, so ist damit zwar auch hier zum Ausdruck gebracht, daß es dem Angeklagten keineswegs um Erhaltung der öffentlichen Rechtsordnung, um die Bestrafung der Schuldigen, um die Vergeltung begangener Unbill zu tun war, sondern daß er lediglich und allein aus Rachsucht, also eben nicht „zur Wahrnehmung berechtigter Interessen“ gehandelt hat. Das Urteil unterliegt aber aus einem anderen Grunde der Aufhebung. Der Angeklagte ist nicht als Täter, sondern als Anstifter verurteilt. Da die Strafbarkeit des Anstifters davon abhängt, daß der Angestiftete die strafbare Handlung verübt hat, zu der er bestimmt wurde, bedurfte es einer selbständigen Feststellung des von der Zeugin K. verübten Vergehens. Die Strafbarkeit der letzteren hängt jedoch davon ab, daß sie mit dem Vorsatz der Beleidigung handelte. Wollte die Täterin, wie das Urteil als Inhalt ihrer Aussage feststellt, nur das

Recht ausüben, der vorgesetzten Behörde des Zeugen R. Kenntnis von den sittlichen Verfehlungen des letzteren zu geben, so hatte sie auf den Schutz des § 193 StGB. Anspruch. Bezüglich ihrer mußte daher nachgewiesen werden, daß sie nicht zur Ausführung eines Rechts oder zur Wahrnehmung berechtigter Interessen gehandelt habe. Dabei konnte ihren Motiven Bedeutung zukommen; auf die Beweggründe des Anstifters und auf den Endzweck, den dieser verfolgte, als er die Zeugin K. zur Abfassung der Eingabe bestimmt, kam es dagegen nicht an. Urt. d. V. Sen. v. 30. Okt. 1906 (478/06).

23. § 196 StGB.] Der Vorstand einer katholischen Kirchengemeinde in Preußen ist eine Behörde im Sinne des § 196 StGB. Eine Behörde ist Trägerin einer Amtsehre, die Gegenstand des Angriffes durch eine beleidigende Kundgebung sein kann. Als Verletzte im Sinne des § 61 ebenda sind daher in einem Falle wie dem vorliegenden nicht die einzelnen natürlichen Personen, die den Kirchenvorstand bilden, sondern der Kirchenvorstand als solcher anzusehen. Urt. d. IV. Sen. v. 6. Nov. 1906 (391/06).

24. § 222 StGB.] Der Angeklagte war als beruflicher Leiter des Verladegeschäfts verpflichtet, sich zu vergewissern, daß das Gewicht des zu verladenden Steines die für den Krahn zulässige Höchstgrenze von 50 Zentnern nicht überschreite. Er hat das Gewicht des Steines nur nach dem Augenmaße geschätzt, angeblich auf 45—50 Zentner. Das Gewicht hätte auch durch Messung des Kubikinhalts des Steines bestimmt werden können. Dies wäre allerdings, wie das Urteil ausführt, für den Angeklagten als einen „technisch nicht vorgebildeten Steinmetzpolier" schon wegen der eigentümlichen Form des Steines „schwer" und auch für einen Fachmann „erschwert" gewesen; immerhin wäre aber danach für den Angeklagten die Bestimmung des Gewichts durch Messung möglich gewesen, wenn sie auch ihre Schwierigkeiten gehabt haben würde. Das Urteil gerät daher mit sich selbst in Widerspruch, wenn es an anderer Stelle sagt, daß dem Angeklagten außer der Schätzung nach dem Augenmaße und der nach den Umständen nicht in Betracht zu ziehenden Eisenbahnbrückenwage andere Mittel zur Gewichtsbestimmung nicht zu Gebote gestanden seien. Die Möglichkeit, das Gewicht des Steins durch Messung entweder selbst zu bestimmen oder durch einen Sachverständigen bestimmen zu lassen, durfte der Angeklagte nur dann unbenutzt lassen, wenn er bei Anwendung pflichtgemäßer Sorgfalt zu der Überzeugung gelangen konnte, daß die Schätzung des Gewichts nach dem Augenmaße zuverlässig genug sei, um eine Überschreitung des zulässigen Höchstgewichts und damit eine Gefährdnng Anderer zu vermeiden. Das Gericht erachtet nun zwar einen genügenden Beweis dafür nicht als erbracht, daß der Angeklagte bei der Abschätzung des Gewichts diejenige Aufmerksamkeit außer acht gelassen habe, zu der er im gegebenen Falle vermöge seines Berufs verpflichtet gewesen sei, allein die Ausführungen, mit denen dies begründet wird, geben dem Verdachte Raum, daß der Erstrichter dabei das Maß der von dem Angeklagten zu verlangenden Sorgfalt von einem unrichtigen Gesichtspunkte aus beurteilt hat. Es liegt die Annahme nahe, daß der Erstrichter auf die Vermeidung einer Verzögerung des Verladegeschäfts zu viel Gewicht gelegt und dem Angeklagten zugestanden hat, das Maß seiner Sorgfalt nach diesen Interessen des Verladegeschäfts einzurichten. Bei der Äußerung, es seien dem Angeklagten beim Verladegeschäft keine anderen Mittel zur Gewichtsbestimmung zu Gebot gestanden, ist der Erstrichter nach dem Zusammenhang der Urteilsgründe augenscheinlich von dem Gedanken an eine mit der Anwendung anderer Mittel verbundene Verzögerung des Verladegeschäfts beeinflußt gewesen und hat er dabei die Pflicht des Angeklagten zur Vermeidung einer Gefährdung Anderer bei Durchführung des Verladegeschäfts gegenüber dem Streben des Angeklagten nach Vermeidung einer Verzögerung außer Augen gelassen. Die Sorgfalt, welche im Verkehr zur Vermeidung von Schädigungen anderer verlangt werden muß, darf aber vor der nach den Umständen möglichen Bewältigung von Schwierigkeiten, welche sich der Beseitigung einer Gefährdung entgegenstellen, nicht zurückschrecken und nicht nach einseitigen Interessen bemessen werden auf die Gefahr hin, die Interessen anderer rechtswidrig zu beeinträchtigen. Der Schluß auf eine Verkennung der Pflichten des Angeklagten in der besprochenen Richtung liegt auch besonders deshalb nahe, weil der Erstrichter, obschon es nach Lage der Sache geboten gewesen wäre, sich nicht darüber ausgesprochen hat, ob der Angeklagte seine Schätzung nach dem Augenmaße wirklich für unbedingt genügend halten konnte und durfte, oder ob er nicht bei Anwendung pflichtgemäßer Sorgfalt unter den obwaltenden Umständen, insbesondere bei der eigentümlichen Form des Steines, Grund zu Zweifeln an der Zulänglichkeit seiner ohnehin bis an die zulässige Höchstgrenze heranreichenden Schätzung und zur Annahme der Möglichkeit einer Unterschätzung hätte finden können und müssen. Urt. d. V. Sen. v. 14. Dez. 1906 (705/06).

25. §§ 222, 230 StGB.] Ein strafrechtlicher Irrtum würde es gewesen sein, wenn der Angeklagte geglaubt hätte, er bedürfe der Einwilligung des Patienten oder der Einwilligung des gesetzlichen Vertreters eines minderjährigen Patienten überhaupt nicht; dagegen war der Irrtum des Angeklagten, er bedürfe bei einem selbständigen Kassenmitgliede einer solchen Genehmigung nicht, ein selbständiges Mitglied sei, auch wenn minderjährig, berechtigt, selbst seinen Körper ärztlichen Eingriffen zur Verfügung zu stellen, als ein Irrtum über die Grenzen der Dispositionsfähigkeit eines Minderjährigen und den Umfang der Vertretungsmacht des gesetzlichen Vertreters hinsichtlich der Person des Minderjährigen ein zivilrechtlicher und als solcher geeignet, die Bestrafung des Angeklagten wegen vorsätzlicher Körperverletzung auszuschließen. Erscheint sonach die Ablehnung der Verurteilung wegen vorsätzlicher Körperverletzung zutreffend, so gilt doch nicht das gleiche hinsichtlich fahrlässiger Körperverletzung. Es steht fest, daß der Zahn nicht gezogen zu werden brauchte und daß dies bei sorgfältiger und sachgemäßer Untersuchung durch einen sachverständigen Zahnarzt hätte erkannt werden können. Die Strafkammer verneint hier die strafbare Fahrlässigkeit um deswillen, weil der Angeklagte bei seiner mangelhaften Vorbildung auch im Falle sorgfältigerer Untersuchung die Möglichkeit der Erhaltung des Zahnes nicht habe erkennen können, sie verneint also selbst für den Fall, daß der Angeklagte sich durch nicht sorgfältige Untersuchung einer Nachlässigkeit schuldig gemacht haben sollte, den ursächlichen Zusammenhang zwischen der Nachlässigkeit des Angeklagten bei

Untersuchung des Zahnes und dem eingetretenen schädigenden Erfolge. Insoweit ist die Begründung der Freisprechung nicht frei von Rechtsirrtum. Wie das RG. wiederholt anerkannt (RGRspr. 4, 313; GoltdArch. 44, 395) auch der erkennende Senat in den Urteilen vom 29. September und 15. Dezember 1904 D. 951/04 und 2909/04 ausgeführt hat, hat jeder, welcher die Heilkunde gewerbsmäßig betreibt, Fehler gegen anerkannte Regeln der Heilkunde ebenso zu vertreten, wie eine approbierte und geprüfte Medizinalperson. Es darf nicht gesagt werden: was dem fachmännisch gebildeten Zahnarzte zum Verschulden anzurechnen ist, kann dem nicht fachmännisch ausgebildeten Heilkundigen wegen seiner mangelnden Fachkenntnisse überhaupt nicht zum Vorwurfe gemacht werden. Jeder, der die Heilkunde gewerbsmäßig betreibt, ist verpflichtet, sich die zu deren Ausübung erforderlichen Fähigkeiten anzueignen. Versäumt er dies und übernimmt er trotzdem die Behandlung einer Krankheit, die er nach dem Stande seiner Kenntnisse und seiner Ausbildung entweder nicht richtig zu erkennen oder nicht richtig zu behandeln versteht, so kann er im einzelnen Falle schon dadurch fahrlässig handeln, daß er trotz seiner mangelnden Ausbildung die Behandlung übernimmt, ohne sorgfältig zu prüfen, wieweit er nach seinen individuellen Fähigkeiten sachgemäße Hilfe leisten kann. Urt. d. III. Sen. v. 15. Okt. 1906 (420/06).

26. § 222, 230 StGB.**]** Der Vorderrichter stellt fest, daß bei der verehelichten G., einer Erstgebärenden, die Geburtswehen am 1. Februar 1906 begonnen haben und daß infolge des fahrlässigen Verhaltens der Angeklagten die Leibesfrucht, noch bevor sie ganz oder zum Teil den Mutterschoß verlassen hatte, abgestorben ist. Er schließt sich dem Gutachten der Sachverständigen an, daß bei Erstgebärenden der Eintritt der Wehen als der Beginn des Geburtsaktes anzusehen sei, verneint aber die rechtliche Eigenschaft der G.schen Leibesfrucht als eines Menschen im Sinne des § 222 StGB. und nimmt vielmehr an, daß dieselbe zur Zeit ihres Absterbens nur als ein Teil des mütterlichen Körpers zu betrachten sei. Demgemäß ist Verurteilung nicht wegen fahrlässiger Tötung des G.schen Kindes, sondern wegen fahrlässiger Körperverletzung der Ehefrau G. erfolgt. Dies ist rechtsirrtümlich. Der erkennende Senat tritt den beiden Urteilen des I. StS. und deren Begründung (RGSt. 9, 131; 26, 178) bei und nimmt in Übereinstimmung mit diesen Urteilen an, daß mit dem Beginn des Geburtsaktes die Leibesfrucht des Schutzes der gegen die Vernichtung fremder Menschenleben gerichteten strafgesetzlichen Bestimmungen teilhaftig werde, daß als Beginn des Geburtsaktes die natürlichen, das Bestreben nach Ausstoßung der Frucht aus dem Mutterleibe erkennen lassenden Erscheinungen im mütterlichen Körper anzusehen seien und daß es namentlich nicht von rechtlicher Erheblichkeit sei, ob die Leibesfrucht bereits ganz oder zum Teil aus dem mütterlichen Körper herausgetreten sei. Der § 1 BGB., nach welchem die Vollendung der Geburt als der Zeitpunkt anzusehen ist, von dem an die Rechtsfähigkeit des Menschen beginnt, kommt für die vorliegende Frage nicht in Betracht (RGSt. 1, 446). Hiernach hat die Vorinstanz nach den von ihr getroffenen Feststellungen zu Unrecht die Angeklagte wegen fahrlässiger Körperverletzung der Ehefrau G. verurteilt, während die getroffenen Feststellungen den Tatbestand der fahrlässigen Tötung des G.schen Kindes beanzeigt erscheinen lassen. Urt. d. IV. Sen. v. 14. Dez. 1906 (966/06).

27. § 230 Abs. 2 StGB.**]** Zwar ist der Vormund eines Volljährigen oder Minderjährigen nicht Beamter im Sinne des § 359 StGB. Der Vormund hat nach § 1793 BGB. das Recht und die Pflicht, für die Person und das Vermögen des Mündels zu sorgen, insbesondere den Mündel zu vertreten. Seine Befugnisse und Verpflichtungen sind allerdings ihrem Inhalte nach von denjenigen, welche der Vater kraft der elterlichen Gewalt gegenüber dem Kinde hat (§§ 1627, 1630 Abs. 1 BGB.), nicht verschieden. Es besteht jedoch zwischen dem Vater und dem Vormunde insofern ein erheblicher Unterschied, als jenem die Rechte und Pflichten vermöge seiner natürlichen Beziehungen zum Kinde kraft der elterlichen Gewalt zustehen, ohne daß eine Übertragung durch den Staat hierbei stattfindet, während sie dem Vormunde von dem die Vormundschaft anordnenden Gerichte dadurch übertragen werden, daß er als solcher bestellt wird. Der Vater übt dem Kinde gegenüber kein Amt aus, der Vormund erlangt dagegen durch die Bestellung ein Amt, das unter der Autorität des Staates ihm übertragen ist und von ihm ausgeübt wird, und das dem öffentlichen Interesse dient, weil es zum Schutze derjenigen bestimmt ist, welche, des elterlichen Schutzes entbehrend, für sich selbst zu sorgen außerstande sind und deshalb unter der Fürsorge des Staates stehen. Aus diesen Gründen wird vom BGB. der darin (vgl. § 1793 flg.) geregelte Wirkungskreis des Vormundes ausdrücklich als **Amt** bezeichnet (§§ 1854, 1878, 1885, 1886, 1890, 1893). Keine andere Bedeutung kommt aber diesem Worte nach dem Sprachgebrauche und der erkennbaren Absicht des Gesetzes in den §§ 230 Abs. 2 und 222 Abs. 2 StGB. zu, in welchen Amt neben Beruf und Gewerbe erwähnt und in gleicher Weise wie diese als zur Aufmerksamkeit besonders verpflichtend erachtet wird. Das Amt des Vormunds mit Rücksicht auf § 31 Abs. 2 StGB. ist nicht ein vom Staat übertragenes Amt, wennschon es nicht zu den „öffentlichen Ämtern" im Sinne § 31 Abs. 2 StGB. gehört. Urt. d. II. Sen. v. 12. Okt. 1906 (779/06).

28. § 243 Ziff. 2 StGB.**]** Es ist festgestellt, daß die Ehefrau des Angeklagten in den umschlossenen Hof und Garten, wo der Holzhaufen lagerte, über einen Zaun eingestiegen ist, Holz weggenommen hat, es dem jenseits des Zaunes stehenden Angeklagten zugereicht hat, über den Zaun zurückgestiegen ist und sie und der Angeklagte mit dem entwendeten Holze nach Hause gegangen sind. Es ist dann weiter angenommen, daß der Angeklagte sich seiner Ehefrau, einer geisteskranken, daher willensunfähigen Person als Werkzeugs bedient habe. Das Tatbestandsmerkmal des Einsteigens war nach dem festgestellten Sachverhalte nicht gegeben. Es verlangt begrifflich, daß der Täter in eigener Person sich in das Gebäude oder den umschlossenen Raum begibt, entfällt dagegen, wenn das Entfernen der gestohlenen Sache aus dem umschlossenen Raume nur mittels Werkzeugs erfolgt. Urt. d. I. Sen. v. 27. Okt. 1906 (363/06).

29. § 243 StGB.**]** Der Verschluß des Tores bestand darin, daß innerhalb des Gebäudes ein Stecker in drei Ösen eingeführt wurde, was ohne Zuhilfenahme eines Werkzeuges mit der Hand geschehen konnte und geschah. Wenn nun der

Angeklagte sich zur Eröffnung des Eingangs eines Meisels oder ähnlichen Werkzeuges in der Weise bedient hat, daß er damit von außen durch den Spalt der beiden Torflügel durchgreifend den Stecker aus den Ösen gehoben hat, so hat er mit diesem Werkzeug nicht den ordnungsmäßigen Schlüssel ersetzt und zu ersetzen gebraucht, er hat kein Aushilfsmittel für diesen letzteren in Gestalt eines falschen Schlüssels oder Dietrichs angewendet und die Bestimmung des § 243 Nr 3 StGB. versagt für den vorliegenden Fall — RGSt. 13, 200; 27, 285. RGRspr. 6, 516 —. Dagegen hat das Urteil festgestellt, daß der Angeklagte, um den Stecker emporzuschnellen, eines starken Schlages mit dem Meisel bedurft hat. Der Angeklagte mußte hiernach mit Gewalt vorgehen, um den Zusammenhang des Verschlusses aufzuheben, er hat also aus einem Gebäude mittels Einbruchs zu stehlen versucht, der nur das gewaltsame Bewirken einer Öffnung, nicht aber eine Verletzung oder Beschädigung des Verschlusses erfordert, wobei das notwendige Maß des Kraftaufwandes sich nach der Widerstandskraft des Hindernisses im gegebenen Fall richtet — RGSt. 13, 200 (206) —. Im Urteil sind somit die tatsächlichen Grundlagen zu finden, auf denen die rechtlich einwandfreie Annahme eines Erschwerungsgrundes (§ 243 Nr 2 StGB.), auch soweit das Eindringen des Angeklagten in die Güterhalle in Betracht kommt, sich stützen kann. Urt. d. I. Sen. v. 10. Dez. 1906 (651/06).

30. § 243 StGB.] Bedenken ergeben sich gegen die erstrichterliche Feststellung, daß der Angeklagte zur Eröffnung des Behältnisses ein zur ordnungsmäßigen Eröffnung nicht bestimmtes Werkzeug angewendet habe. Dies würde voraussetzen, daß der Angeklagte ein an dem Behältnis (Automaten) befindliches Schloß oder schloßähnlichen Mechanismus in Bewegung gesetzt und so die Öffnung des Automaten bewirkt hätte (RGSt. 13, 200; 34, 45). Das trifft nach den Feststellungen der Strafkammer nicht zu, denn danach hat der Angeklagte irgend welche Tätigkeit an den zum Verschließen und Öffnen des Automaten dienenden Vorrichtungen überhaupt nicht vorgenommen, vielmehr mit einem Taschenmesser diejenige Sperrfeder zurückgebogen, welche bestimmungsgemäß beim Einfallen des Balles in eines der drei mittleren Löcher sich löste und das Herausfallen einer Blechmarke aus einer Öffnung des Automaten bewirkte. Mittels Zurückbiegens dieser Sperrfeder hat der Angeklagte nach der getroffenen Feststellung bewirkt, daß die Blechmarken „von selbst herausfielen". Sonach hat eine Eröffnung des Behältnisses im Sinne der Nr 3 des § 234 StGB. überhaupt nicht stattgefunden. Das angefochtene Urteil war deshalb aufzuheben. In der neuen Verhandlung wird zu prüfen sein, ob durch die Handlungsweise des Angeklagten das erschwerende Moment des Erbrechens eines im Innern eines Gebäudes befindlichen Behältnisses (§ 243 Nr 2 StGB.) erfüllt wird. Urt. d. II. Sen. v. 11. Dez. 1906 (790/06).

31. § 243 StGB. § 264 StPO.] Die Nr. 3 des § 243 StGB. kommt zur Anwendung, wenn das Behältnis nicht durch gewaltsame Einwirkung auf seine Umschließung „erbrochen" wird (§ 243 Nr. 2), sondern zur Eröffnung falsche Schlüssel oder andere zur ordnungsmäßigen Eröffnung nicht bestimmte Werkzeuge angewendet werden. Daraus folgt, daß es sich um ein durch Schließvorrichtung — ein eigentliches Schloß oder einen schloßartigen Mechanismus — gesichertes Behältnis handeln muß, zu dessen ordnungsmäßiger Eröffnung entweder ein Schlüssel oder ein anderes dazu „bestimmtes" Werkzeug nach dem Willen des Verfügungsberechtigten verwendet wird, während der den Verschluß bewirkende Mechanismus von dem Täter durch ein anderes als das dazu bestimmte Werkzeug behufs Öffnung des Behältnisses in Bewegung gesetzt wird. Davon trifft hier, wie die erstrichterlichen Feststellungen ergeben, nichts zu. Danach bestand der Verschluß des Gasautomaten aus einem zusammengebogenen starken Kupferdraht, der durch ein Loch in den Automaten gesteckt und dann mit einer Plombierzange herumgedreht wurde; auf dem Kupferdraht war eine mit dem Firmenstempel der Gasanstalt versehene Plombe fest aufgedrückt, so daß sie nur mit einer gewissen Anstrengung losgemacht werden konnte. Es ist weiter festgestellt, daß der Angestellte der Gasanstalt sich stets zum Öffnen des Gasautomaten „einer Drahtzange" bediente, daß ohne eine solche der Kupferdraht nicht „auseinandergelöst" werden konnte, und daß dieser Angestellte am 15. Januar den Automaten „gewaltsam eröffnet" vorfand. Der erste Richter hat den Angeklagten für überführt erachtet, den Automaten „gewaltsam eröffnet" und sich hierzu einer Drahtzange bedient zu haben. Demnach wurde der Verschluß des Automaten weder durch ein Schloß noch durch einen schloßähnlichen Mechanismus hergestellt, und es war auch ein zu dessen ordnungsmäßiger Eröffnung bestimmtes Werkzeug nicht vorhanden; der Angeklagte war gar nicht in der Lage, einen verschließenden Mechanismus in Bewegung zu setzen. Die Anwendung der Nr. 3 des § 243 mußte deshalb ausscheiden. Wenn nun auch nach den Feststellungen der Strafkammer die Voraussetzungen des in Nr. 2 dieser Gesetzesstelle vorgesehenen erschwerenden Umstandes anscheinend vorliegen, so mußte der hervorgehobene Mangel doch zur Aufhebung des Urteils führen, da auch der Eröffnungsbeschluß in Übereinstimmung mit der Anklage von derselben irrigen Rechtsansicht ausgegangen ist und nur § 243 Nr. 3 StGB. als das zur Anwendung zu bringende Strafgesetz anführt. Es hätte deshalb in der Hauptverhandlung, bevor der Tatbestand des § 243 Nr. 2 StGB. gegen den Angeklagten festgestellt werden konnte, eines Hinweises im Sinne des § 264 Abs. 1 StPO. bedurft. Beim Fehlen eines solchen kann in der Revisionsinstanz der Tatbestand des § 243 Nr. 2 an die Stelle des für erwiesen angesehenen Tatbestandes des § 242 Nr. 3 StGB. nicht gesetzt werden (RGRspr. 7, 138; RGSt. 23, 47; 30, 122). Dies würde nur dann zulässig sein, wenn nach den besonderen Umständen des Falles anzunehmen wäre, daß der Angeklagte sich auch der veränderten Anklage gegenüber nicht anders hätte verteidigen können. Eine andere Verteidigung kann aber hier als ausgeschlossen nicht bezeichnet werden. Urt. d. V. Sen. v. 19. Okt. 1906 (550/06).

32. § 253 StGB.] Der Vorderrichter führt aus, die Äußerung des Angeklagten, er wolle den W. in die schwarze Liste der böswilligen Schuldner aufnehmen, enthalte objektiv eine Beleidigung. Der Inhalt einer Äußerung sei nach § 193 StGB. dann straflos, wenn durch dieselbe berechtigte Interessen wahrgenommen werden, sofern nicht das Vorhandensein einer Beleidigung aus der Form der Äußerung oder den Umständen

hervorgehe. Das letztere sei hier zweifellos der Fall. Die Absicht zu beleidigen ergebe sich aus der Form der Zuschriften und der Art der Zusendung. Dadurch, daß Angeklagter erkläre, er werde auch andern Personen mitteilen, daß W. ein böswilliger Schuldner sei, werde diese Erklärung zu der zum Tatbestande der Nötigung erforderlichen Bedrohung. Diese Darlegung ist durchaus unzureichend und irrig und läßt die vom RG. in RG. 37, 104 flgde. für die zur Beurteilung der Frage entwickelten Rechtsgrundsätze völlig unbeachtet. Abgesehen davon, daß das Urteil über den Zweck und Betrieb des Inkassobureaus, dessen Stellung zu den „Mitgliedern" nichts enthält und sich damit begnügt auszusprechen, Angeklagter sei verantwortlicher Geschäftsführer dieses Institutes, so kommt es für die Beurteilung des Tatbestands aus dem Gesichtspunkte der §§ 240, 43 StGB. nicht darauf an, ob die Äußerung des Angeklagten im Briefe an W., er werde ihn in die schwarze Liste der böswilligen Schuldner, falls er nicht zahle, aufnehmen, eine Beleidigung enthält, es hätte vielmehr geprüft werden müssen, ob durch die Inaussichtstellung der Aufnahme in die schwarze Liste der böswilligen Schuldner eine strafbare Beleidigung, ein Vergehen, angedroht wurde; ob der Angeklagte, wenn er an die Mitglieder der Auskunftei über W. die Mitteilung machte, dieser sei ein böswilliger Schuldner, hiermit sei es eigene, sei es fremde berechtigte Interessen, nämlich die der Mitglieder des Bureaus, wahrnehmen konnte und wollte, sowie ob, wenn dies zu bejahen wäre, etwa aus der Form der in Aussicht gestellten Mitteilung in der Liste oder den begleitenden Umständen das Vorhandensein einer Beleidigung hervorgehe. Urt. d. IV. Sen. v. 2. Nov. 1906. (473/06).

33. § 253 StGB.] Es ist unrichtig, daß allgemein jeder Inhaber eines mit einer Auskunftei verbundenen Schuldeneinziehungsgeschäftes unter allen Umständen in Wahrnehmung berechtigter Interessen handele, wenn er Schuldner, die auf Mahnung nicht zahlen, in die sogenannte „schwarze Liste" schlechter und säumiger Zahler aufnimmt und diese Liste an andere mitteilt. Wie in dem Urteile Bd. 37 S. 104 auseinandergesetzt ist, muß es stets den Gegenstand der richterlichen Prüfung im Einzelfalle bilden, ob dessen besondere Umstände die Annahme rechtfertigen, daß der Betreffende bei der Verbreitung der bezeichneten ehrenrührigen Tatsache zur Wahrnehmung berechtigter Interessen gehandelt hätte. Die Bejahung dieser Frage mußte die Feststellungen voraussetzen, daß 1. für den Inhaber der Auskunftei überhaupt nach der konkreten Einrichtung seines Geschäftsbetriebes, insbesondere der Beschaffenheit seiner Beziehungen zu seinen Kunden oder sonstigen anderen, ein eigenes Recht zur Wahrnehmung ihrer Interessen durch Mitteilungen der fraglichen Art begründet war, 2. die Ausführung der im Einzelfalle angedrohten Mitteilung über die Kreditverhältnisse der bestimmten Person diesem mit dem berechtigten Interesse anderer zusammenfallenden eigenen berechtigten Interesse des Geschäftsinhabers dienen sollte. Zu 1 ist im vorliegenden Falle festgestellt, daß irgend eine Vertragsverpflichtung, seinen Abonnenten oder den mit ihm in Geschäftsverbindung stehenden anderen Auskunfteien Listen schlechter Zahler mitzuteilen, für den Angeklagten nicht bestand, daß ein Zusammenschluß dieser Abonnenten und sonstigen Interessenten zwecks gegenseitigen Austauschs ihrer Erfahrungen über die Kreditwürdigkeit von Schuldnern nicht vorlag, und daß bei den Umständen des gegenwärtigen Falles an der Mitteilung des Ergebnisses des Schuldeinziehungsversuchs nur der den Auftrag erteilende Gläubiger ein berechtigtes Interesse gehabt habe. Zu 2 ist festgestellt, daß der Angeklagte jedenfalls ein eigenes oder fremdes berechtigtes Interesse gar nicht habe wahrnehmen wollen. Er sei sich bewußt gewesen, daß die Tatsache, daß ein Schuldner auf Mahnung nicht gezahlt habe, zur Fällung des Urteils, daß er aus bösem Willen nicht zahle, keineswegs ausreiche, er habe also an die Wahrheit der in Aussicht gestellten Mitteilung selbst nicht geglaubt; ja er habe gar nicht im Sinne gehabt, die Androhung wahr zu machen und die sogenannte schwarze Liste zu verbreiten. Ob die Feststellung zu 1 alle zu berücksichtigenden Umstände, aus denen ein Recht zur Wahrnehmung fremder berechtigter Interessen für den Angeklagten herzuleiten gewesen wäre, erschöpft, mag dahingestellt bleiben. Jedenfalls ist die Feststellung zu 2, die ausschließlich auf tatsächlicher Beweiswürdigung beruht, rechtlich nicht zu beanstanden. Durch sie wird die Annahme getragen, daß die eine Beleidigung in sich schließende Mitteilung an andere unter dem Schutze des § 193 StGB. nicht gestanden haben würde, und daß, da dem Angeklagten dies bewußt war, eine vorsätzliche Drohung mit einem Vergehen, ausgesprochen zu dem Zwecke, vorlag. Urt. d. IV. Sen. v. 21. Dez. 1906 (773/06).

34. § 253 StGB.] Das Tatbestandsmerkmal der Bedrohung ist objektiv wie subjektiv erfüllt. Die angedrohte Beleidigung liegt darin, daß die schwarzen Listen mit den Namen der Adressaten an die umfangreiche Zahl der Abonnenten an den verschiedensten Orten umhergesandt, oder, daß jenen das Verzeichnis in Einzelabdrücken gegebenen Falles zugesandt werden soll. Die Ausführung dieses Vorhabens würde, wie das erste Urteil feststellt, eine Kundgebung der Geringschätzung und Mißachtung und eine Ehrenkränkung selbst wirklich böswilligen Schuldnern gegenüber bedeuten, insofern als die Betroffenen als wider Treu und Glauben sich ihren Verbindlichkeiten entziehende sittlich minderwertige Menschen gekennzeichnet werden würden. Nach dieser Annahme handelte es sich in Wahrheit um eine Beleidigung im Sinne des § 185 des StGB; nicht aber hätten die Angeklagten lediglich die Tatsache behauptet oder verbreitet, daß die in die schwarze Liste Aufgenommenen ihren Zahlungspflichten nicht nachgekommen seien. Nach der Mitteilung 2 ist die schwarze Liste eine Zusammenstellung aller böswilligen und säumigen Schuldner, die absolut nicht zur Zahlung zu bewegen sind, und ihre Bedeutung sollte sonach ausdrücklich die sein, über die Gesinnungsart und das Verhalten der Eingetragenen ein Urteil auszusprechen, und zwar ein ehrenkränkendes. Ferner hat der Vorderrichter angenommen, daß der objektive Tatbestand der Beleidigung dadurch erfüllt worden wäre, falls die Angeklagten ihre Drohung wahr gemacht hätten, der mit der Dienstmütze angetanen und durch deren Aufschrift „Schuldeneinziehungsbureau" äußerlich als ihren Abgesandten gekennzeichneten Kassenboten täglich mehrmals in die Behausung der Adressaten geschickt hätten. Wenn der Vorderrichter feststellt, daß durch jenes Tun die Schuldner bloßgestellt und der Geringschätzung weiter Kreise preisgegeben

würden, so ist das in tatsächlicher Hinsicht unanfechtbar, und in rechtsgrundsätzlicher ist eine Verkennung des Begriffs Beleidigung bei Anwendung des § 185 auf Grund jenes Tatbestandes nicht erkennbar. Der subjektive Tatbestand des Vergehens der Beleidigung würde, wie das Gericht weiter feststellt, durchweg um deswillen erfüllt sein, weil die Angeklagten im Falle der Ausführung der angedrohten Maßregeln sich des ehrkränkenden Charakters ihres Tuns den Schuldnern gegenüber in allen Fällen bewußt sein würden. Der Vorderrichter hat wohl unterstellt, die Beschwerdeführer seien von der Rechtsbeständigkeit der ihnen zur Einziehung überwiesenen Forderungen überzeugt gewesen, dagegen nicht auch, daß sie hätten annehmen können, die Schuldner hätten nicht gezahlt, weil sie sich wider Treu und Glauben der Verpflichtung entziehen wollten. Das Urteil führt vielmehr aus, daß die Angeklagten an die Böswilligkeit der Schuldner zu glauben keinen Anlaß hatten. Ferner ist festgestellt, die Vertragsabmachung zwischen den Angeklagten und den einzelnen Abonnenten sei nur dahingegangen, daß die ersteren die überwiesenen Forderungen einziehen und das Geld abliefern oder über das negative Ergebnis berichten sollten; die Mitteilung des Verzeichnisses dagegen, das zur Kennzeichnung auch anderer, außerhalb des Obligationsverhältnisses stehender Personen als böswilliger Schuldner bestimmt gewesen, habe innerhalb des Vertrages, oder der rechtlich geschützten Interessen der Abonnenten und sonach auch derjenigen der Angeklagten nicht gelegen. Wenn das Vordergericht auf Grund dessen es verneint, daß die den Schuldnern angedrohte Mitteilung der schwarzen Liste an die Abonnenten zur Wahrnehmung berechtigter Interessen der Angeklagten gedient hätte, so kann das nur gebilligt werden. Ein Interesse der Angeklagten zur Sache war nur soweit anzuerkennen, als durch den Vertrag für sie ein Anspruch oder eine Verpflichtung begründet wurde; was jenseits dieser Grenze lag, berührte die Rechtssphäre der Angeklagten überhaupt nicht. Falls sie ihren Abonnenten die allgemeine schwarze Liste mitteilten, nahmen sie auftragslos eine Angelegenheit wahr, die höchstens für die Benachrichtigten selbst von Vorteil sein konnte. Der Rechtsschutz des § 193 könnte ihnen mithin insoweit nicht zukommen. Denn auch das ist festgestellt, daß der in Aussicht gestellte Listenumlauf nach den Intentionen der Angeklagten berechtigten Interessen nicht dienen sollte. In Hinsicht der angedrohten Mahnung durch den Kassenboten ist der Vorderrichter davon ausgegangen, daß die Angeklagten an sich berechtigt wären, die säumigen Schuldner durch ihren Kassenboten häufig zu mahnen. Andererseits aber legt er dar, daß für jenen Zweck die Verwendung eines Kassenboten in bürgerlicher Kleidung und ohne das geschilderte auffällige Abzeichen genügen möchte, und die Anwendbarkeit des § 193 des StGB. versagt er im vorliegenden Falle um deswillen, weil die Ausstattung des Kassenboten mit auffälliger Uniform als ein begleitender Umstand zu gelten habe, aus dem das Vorhandensein der Beleidigung zu schließen sei. Ein Rechtsirrtum ist hierin nicht erkennbar. Wenn die Beschwerdeführer darauf hinweisen, daß es statthaft wäre, einen uniformierten Gerichtsvollzieher oder Vollziehungsbeamten wiederholt in die Wohnung des Schuldners zu schicken, so verkennen sie, daß die Verwendung solcher Beamten das vom Gesetze ausdrücklich gewährte Zwangsmittel bedeutet, und daß auch die Art, jenes Mittel zu gebrauchen, vom Gesetze ausdrücklich geregelt ist; daß dagegen die von den Beschwerdeführern angedrohte Verwendung des Kassenboten nur als ein Akt von Selbsthilfe aufzufassen wäre, deren Berechtigung oder Widerrechtlichkeit in jedem einzelnen Falle nach den besonderen Umständen, insbesondere auch nach der Natur des jeweilig verwendeten Mittels selbst zu prüfen ist. Für die Exemplifikation der Beschwerdeführer auf uniformierte Bankbeamte fehlt es an jeder tatsächlichen Unterlage. Urt. d. III. Sen. v. 29. Okt. 1906 (511/06).

35. § 253 StGB.] Die Strafkammer stellt fest, der Angeklagte habe darauf gerechnet, G. werde sich durch den Abbruch des Hauses notgedrungen veranlaßt sehen, das Haus zu räumen. Angeklagter habe G. auf diese Weise zwingen wollen, von seiner Entschließung zu weiterer Ausübung seines Gebrauchsrechts — als Mieter — Abstand zu nehmen und die Entziehung des Mietsbesitzes zu dulden. Hierzu habe er sich des Mittels der Gewalt bedient, eben des Abbrechens des Hauses, und diese Gewalt habe sich jedenfalls mittelbar zugleich gegen die Person G. gerichtet. In diesen Feststellungen findet die Annahme der Strafkammer, daß sich der Angeklagte dem G. gegenüber der versuchten Nötigung schuldig gemacht habe, ihre rechtsirrtumsfreie Begründung. Insbesondere ergibt sich die Rechtswidrigkeit der Handlungsweise des Angeklagten ohne weiteres daraus, daß G. im Mietsbesitze war, den weiteren Mietsbesitz dem Angeklagten gegenüber auch ausdrücklich als Recht für sich in Anspruch genommen hatte, und daß dem Angeklagten erkennbar jedes Recht fehlte, Eigenmacht gegen G. anzuwenden d. h. ihn ohne Anrufung des Gerichts seines Mietsbesitzes zu entsetzen. Selbst wenn das Mietsverhältnis bereits sein Ende erreicht gehabt hätte, würde er dazu nicht ohne weiteres berechtigt gewesen sein. Zwar würde er das Recht zu eigenmächtiger Entsetzung gehabt haben, wenn die gesetzlichen Voraussetzungen eines Selbsthilferechts vorgelegen hätten. Allein dafür, daß dies hier objektiv oder auch nur in den Vorstellungen des Angeklagten der Fall war, fehlt es gegenüber den Urteilsfeststellungen an jedem Anhalte. Damit erscheint die Rechtswidrigkeit namentlich auch nach der subjektiven Seite hinreichend nachgewiesen. Urt. d. V. Sen. v. 9. Nov. 1906 (494/06).

36. § 253 StGB.] Die Widerrechtlichkeit der dem Angeklagten in dem angefochtenen Urteil nachgewiesenen Freiheitsberaubung als Mittel der Nötigung entfällt, sofern der Angeklagte nach bürgerlichem Recht befugt war, zur Erreichung des von ihm verfolgten Zwecks Gewalt gegen die Ehefrau S. in Anwendung zu bringen. In der am 14. September 1905 von den Vermietern erklärten Steigerung des Mietpreises auf 40 Mark lag eine rechtzeitige Kündigung des Mietvertrages verbunden mit einem neuen Vertragsantrage. Da dieser von dem Angeklagten abgelehnt und auch die von seiner Ehefrau vorgeschlagene Vereinbarung auf einen Mietzins von 37 Mark von den Vermietern nicht angenommen worden war, so war mit Ablauf des 30. September 1905 das Mietverhältnis erloschen. Eine stillschweigende Erneuerung durch das Verbleiben in der Wohnung würde nur unter der Voraussetzung angenommen werden können, daß die Vertragsteile ihr Ein-

verständnis mit den gegenseitigen Vorschlägen nicht, wie es tatsächlich der Fall war, ausdrücklich abgelehnt hätten. Am 2. Oktober 1905 bestand also eine Mietzinsforderung nicht, und wenn der Angeklagte den Betrag des nach dem früheren Vertrage zu zahlenden Mietzinses für Oktober „auf den Tisch aufgezählt und daneben das Mietsquittungsbuch gelegt hatte", so kann dies, falls der Angeklagte die Rechtslage richtig erkannt hatte, keine andere Bedeutung haben, als daß er den Vermietern den Antrag stellte, das Mietsverhältnis unter den bisherigen Bedingungen fortbestehen zu lassen und sich mit den aufgezählten 35 Mark für den laufenden Monat bezahlt zu machen. Die Aneignung des noch im Besitz des Angeklagten befindlichen Geldes war den Vermietern nur unter der Voraussetzung gestattet, daß sie auf den Antrag des Angeklagten eingehen und über den Empfang der ganzen Monatsrate quittieren würden. Die Wegnahme erfolgte also ohne den Willen des Angeklagten, sie war rechtswidrig im Sinne des § 858 BGB. und verbotene Eigenmacht selbst dann, wenn die Besitzstörerin den Willen des Angeklagten nicht erkannt und in gutem Glauben gehandelt haben würde. Wenn nun der Angeklagte das ihm mittels verbotener Eigenmacht weggenommene Geld der Frau S. mit Gewalt wieder abzunehmen suchte, falls sie nicht durch Erteilung der Quittung sich mit seinem Antrag einverstanden erklären sollte, so handelte er in Ausübung des dem Besitzer nach § 859 BGB. zustehenden besonderen Selbsthilferechts und nicht widerrechtlich. Urt. d. I. Sen. v. 18. Okt. 1906 (419/06).

37. § 259 StGB.] Kann nach der Rechtsprechung des RG. (RGSt. 6, 218 [221]) ein Erwerb mittels Urkundenfälschung oder Meineids als „Erlangung mittels" strafbarer Handlung im Sinne des § 259 gelten, so steht auch kein grundsätzliches Bedenken der Annahme entgegen, daß an der durch das Vergehen der Begünstigung erlangten Sache Hehlerei im Sinne des § 259 möglich ist. Urt. d. IV. Sen. v. 30. Okt. 1906 (514/06).

38. § 259 StGB.] Für die Annahme einer Hehlerei ist es gleichgültig, welcher Art die strafbare Handlung war, durch welche die gehehlte Sache erlangt wurde. Es ist sohin eine Hehlerei auch an einer gehehlten Sache möglich. Urt. d. III. Sen. v. 1. Nov. 1906 (818/06).

39. § 259 StGB.] Ein Verheimlichen der Norm setzt, wie das RG. bereits wiederholt ausgeführt hat, ein Einwirken eine Beziehung auf das Deliktsobjekt voraus, eine Handlung, ein Tun, das darauf abzielt, den Verbleib der Sache zu verbergen, ihre Entdeckung zu verhindern und im eigenen Interesse deren Rückerstattung an den Verletzten zu vereiteln. Ein Verheimlichen wird daher wohl in dem Ableugnen des Besitzes einem berechtigten Fragen gegenüber gefunden werden können, nicht aber ohne weiteres in der noch dazu an den Haupttäter selbst gerichteten Aufforderung zum Schweigen. Urt. d. III. Sen. v. 22. Okt. 1906 (467/06).

40. § 259 StGB.] Überantwortet ein Ehemann die von ihm mittels strafbarer Handlung erlangten Sachen an seine mit ihm in häuslicher Gemeinschaft lebende Ehefrau, so lassen sich ihr gegenüber aus der bloßen Tatsache, daß sie das Überantwortete annimmt und im Haushalt verwendet oder zu künftiger derartiger Verwendung aufbewahrt, noch keine bündigen Folgerungen in der Richtung ziehen, ob eine Übertragung der ganzen Verfügungsgewalt oder die Einräumung einer Mitverfügungsgewalt beabsichtigt war und ob spätere Verfügungen der Ehefrau als in Betätigung eigener Willensentschließung oder als nur in Vertretung des Ehemanns geschehen, anzusehen sind. Urt. d. I. Sen. v. 13. Dez. 1906 (977/06).

41. § 263 StGB.] Nach den Urteilsgründen „liefert" die Firma A. mehr als 200 Geschäften, darunter auch dem Angeklagten, Sammelbücher nebst den zum Hineinkleben bestimmten Rabattmarken „zum Preise" von 1 Mark für je 100 Marken. Die Kaufleute haben auf Verlangen ihren Kunden bei Bareinkäufen für je 20 Pf. der Kaufsumme eine Marke unentgeltlich abzugeben. Die Kunden kleben die Marken in das ihnen ausgehändigte Buch. Sind 600 Marken eingeklebt, also Bareinkäufe für 120 Mark gemacht worden, so kann der Inhaber des Buchs in irgend einem der betreffenden Geschäfte Waren im Kaufpreise von 5 Mark gegen Hingabe des Buchs ohne weitere Zahlung entnehmen. Die Firma A. löst dann die vollgeklebten Bücher von den Geschäften gegen Zahlung von 5 Mark wieder ein. Der Angeklagte hat nun in sechs verschiedenen Fällen, die sich auf mehrere Jahre verteilen, aus dem ihm „gelieferten" Markenbestande je ein Buch selbst vollgeklebt und dafür in anderen Geschäften Waren im Kaufwert von je 5 Mark gegen Hingabe des Buchs ohne weitere Zahlung in Empfang genommen, und die Firma A. hat die Bücher mit je 5 Mark eingelöst. Hierin findet die Strafkammer sechs Vergehen des Betrugs. Zur Begründung sagt sie lediglich: Durch die Vorlegung der Sammelbücher zur Empfangnahme von Waren im Werte von 5 Mark habe der Angeklagte die Geschäftsinhaber in den Glauben versetzt, es handle sich um Kundenbücher. Die Firma A. habe die Bücher mit 30 Mark eingelöst und sei um diesen Betrag geschädigt. Denn der Angeklagte habe für die verwendeten Marken nichts bezahlt und gewußt, daß er nach seiner Vermögenslage nichts dafür bezahlen konnte. Diese Begründung ist unklar und nicht schlüssig. Zunächst ist nicht ersichtlich, worin die Vorspiegelung falscher Tatsachen gefunden werden kann. Denn nach den tatsächlichen Feststellungen des Vorderrichters hat der Angeklagte die Bücher selbst beklebt „als Vergütung für die aus seinem eigenen Geschäft zur Verwendung im eigenen Haushalt entnommenen Waren" und er ist sich nicht bewußt gewesen, daß er hierzu nicht berechtigt war. Wenn er die Bücher dann zur Entnahme von Waren in anderen Geschäften vorlegte und in den Inhabern tatsächlich den Glauben erweckte, daß es sich um Kundenbücher handle, so kann bei dem guten Glauben, daß er etwas Erlaubtes getan habe, weder von einer Vorspiegelung falscher Tatsachen, noch von einer vorsätzlichen Erregung eines Irrtums die Rede sein. Sodann aber fehlt es an einer Feststellung, daß der Irrtum der Geschäftsinhaber irgend einen Einfluß auf ihr Handeln gehabt habe, daß sie also dem Angeklagten die Waren nicht gegeben haben würden, wenn sie gewußt hätten, daß der Angeklagte die Bücher selbst aus seinem Markenbestande vollgeklebt hatte. Über die Absicht des Angeklagten, sich einen rechtswidrigen Vermögensvorteil zu verschaffen, sagen die Urteilsgründe gar nichts Näheres. Endlich ist der ursächliche Zusammenhang zwischen dem Irrtum und der Vermögensbeschädi-

gung nicht erörtert; es fehlt an einer Darlegung, daß die Firma A. nicht beschädigt worden wäre, wenn die Geschäftsinhaber, welche die Waren gegen die Sammelbücher geben, gewußt hätten, daß es keine Kundenbücher waren. Ist, wie die Urteilsgründe sagen, die Firma dadurch in ihrem Vermögen beschädigt worden, daß der Angeklagte die ihm „gelieferten" Marken verwendet hat, ohne sie zu bezahlen und ohne sie bezahlen zu können, so kann aus den für erwiesen erachteten Tatsachen möglicherweise geschlossen werden, daß der Angeklagte die Absicht gehabt hat, die Marken, ohne Entgelt dafür zu geben, zur Erlangung von Waren zu verwenden, also sich einen rechtswidrigen Vermögensvorteil zu verschaffen. Allein ein Betrug würde nur dann vorliegen, wenn feststände, daß die Geschäftsinhaber, welche für die Sammelbücher Waren gegeben haben, dies nicht getan haben würden, wenn sie gewußt hätten, daß der Angeklagte die Marken nicht bezahlen werde, und wenn der Angeklagte ihnen das Gegenteil vorgespiegelt hätte. Dann könnte ein ursächlicher Zusammenhang zwischen der Irrtumserregung und der Vermögensbeschädigung festgestellt werden. Für beides geben aber die Urteilsgründe keinen Anhalt. Die Kaufleute, welche wußten, daß die Firma A. ihnen gegenüber verpflichtet war die Bücher einzulösen, hatten nach den bisherigen Feststellungen an der Frage, wie die Rechtsverhältnisse zwischen dem Angeklagten und der Firma lagen, kein Interesse, und der Angeklagte hatte weder eine Rechtspflicht noch eine Veranlassung, diese Verhältnisse aufzudecken. Das Urteil war danach aufzuheben. Dem Antrage des Beschwerdeführers auf Freisprechung konnte jedoch nicht stattgegeben werden. Bei einer erneuten Hauptverhandlung wird der Vertrag zwischen dem Angeklagten und der Firma A. näher zu erörtern sein, namentlich die Bedeutung des „Lieferns" der Marken zu einem „Preise", und es ist dann nicht ausgeschlossen, daß ein strafbarer Tatbestand festgestellt werden kann. Urt. d. V. Sen. v. 7. Dez. 1906 (713/06).

42. §§ 263, 268 StGB.] Der Erfolg, den der Angeklagte mittels des Briefes herbeiführen wollte, war, die Aufnahme seines Inserates durch Sch. in dessen Zeitung zu erzielen, und er bediente sich zur Herbeiführung dieses Ergebnisses der Namensunterschrift A. R., weil er wußte, daß Sch. die Aufnahme des Inserats verweigert haben würde, wenn der Brief seine, des Angeklagten, Unterschrift getragen hätte. Nun ist es keineswegs ausgeschlossen, daß der Angeklagte in bezug auf die *Tatsache*, daß er den Brief auf Genehmigung des A. R. mit dessen Namen unterzeichnete, gutgläubig gewesen ist; daß ihm andererseits jedoch in Ansehung der *Rechtsfolgen* seiner ganzen Handlungsweise der gute Glaube gefehlt, daß er vielmehr insoweit dolos gehandelt hat. Sofern nämlich Sch. auf Grund des vorliegenden Briefes annahm — und eine solche Annahme lag doch sehr nahe —, daß O. R. nicht nur der Unterzeichner des Briefes, sondern auch derjenige sei, der bei ihm die Aufnahme des Inserats bestelle, und mit dem er bei Aufnahme des Inserats den Vertrag schließe; O. R. dagegen trotz Einwilligung in die Unterzeichnung des Briefes mit seinem Namen sich Sch. gegenüber doch nicht hat verpflichtet machen wollen, und den Angeklagten zum Vertragsschlusse namens seiner nicht ermächtigt hatte; so hätte Sch. ungeachtet der Aufnahme des Inserats einen *Vertragsschuldner* dennoch nicht erworben; — in der Person des R. nicht, weil diesem der Vertragswille überhaupt gefehlt hätte und die Unterzeichnung seines Namens durch einen anderen mangels eines Stellvertretungsverhältnisses als eigenhändige Namensunterschrift im Sinne des § 126 BGB. nicht hätte gelten können — RGZ. 50 S. 51, 56; 58, 387 —; in der Person des Angeklagten sodann schon um deswillen nicht, weil er, mit diesem zu kontrahieren, seinesteils gar nicht willens gewesen war. Das rechtliche Ergebnis wäre mithin gewesen, daß Sch. zufolge seines Irrtums über die Person des Bestellers, — welcher wahrheitsgemäß der Angeklagte war —, sich zu einer Leistung entschlossen hätte, für welche er eine vertragsmäßige Gegenleistung zu erlangen gewillt war, für welche er einen vertraglichen Anspruch tatsächlich jedoch nicht erwarb. — Das Vordergericht hat es unterlassen, die Tat des Angeklagten auch von diesem Gesichtspunkte aus zu prüfen, in subjektiver Hinsicht insbesondere also die Absicht des Angeklagten nicht nur in Richtung auf die Tatsache der Unterzeichnung des Briefes, sondern auch in Hinsicht auf die rechtlichen Ergebnisse jener Tatsache zu prüfen. Im erneuten Verfahren wird somit, soweit der Betrug in Betracht kommt, noch festzustellen sein, objektiv, ob der Angeklagte das Vermögen des Sch. nicht dadurch geschädigt hat, daß er in ihm einen Irrtum über die Person des Bestellers — des Offerenten — erregte; ob ferner die Aufnahme des Inserats durch Sch. in dessen Zeitung für den Angeklagten nicht einen Vorteil bedeutet hat, auf den er keinen Rechtsanspruch hatte, und ob für das ganze Tun des Angeklagten nicht die Absicht leitend gewesen ist, sich jenen Vorteil zu verschaffen. — Das Instanzgericht wird die Tat auch aus dem Gesichtspunkte des § 268 StGB. nochmals prüfen müssen. Es wird dabei zu erwägen sein, daß es für den Tatbestand des § 268 wesentlich wäre, ob dem Angeklagten die Erlaubnis, seinen Brief mit O. R. zu unterzeichnen, nicht gerade zu dem Zwecke erteilt worden, Sch. über die Person des Bestellers zu täuschen — RGSt. 26, 220 — und ob der Angeklagte nicht im Bewußtsein dessen den Bestellbrief angefertigt und gebraucht hat, so daß die fälschliche Anfertigung einer Urkunde nicht schlechthin in der Unterzeichnung des Bestellbriefs mit dem Namen O. R., sondern in der Anfereigung eines Schriftstücks zu finden wäre, das über die Person des Bestellers zu täuschen nach seinem ganzen Inhalte geeignet war. Urt. d. III. Sen. v. 11. Okt. 1906 (386/06).

43. § 266 StGB.] Mit Recht ist auch der Gesichtspunkt der *Aufrechnung* von der Strafkammer abgelehnt worden; es fehlt vor allem an einer *Erklärung* des Angeklagten gegenüber der Gesellschaft, ohne welche dieser Schulderlöschungsgrund nicht eintreten konnte. Die bloße *Möglichkeit* einer Aufrechnung, die in Wirklichkeit zu keinem Ausdruck gelangt ist, schließt den Eintritt eines Vermögensschadens nicht aus. Urt. d. V. Sen. v. 14. Dez. 1906 (727/06).

44. § 266 StGB.] In der Ablieferung vereinnahmter Gelder unter falscher Angabe des zahlenden Schuldners oder der getilgten Schuld liegt eine Verfügung zum Nachteil des Auftraggebers. Urt. d. V. Sen. v. 28. Dez. 1906 (760/06).

45. § 267 StGB.] Der Angeklagte hat im Protokoll die von ihm abgegebene Erklärung mit einem fremden Namen unterzeichnet. Diese Namensnennung gab dem Gedanken schrift-

lichen Ausdruck, daß die vorangehenden Erklärungen von dem Unterzeichneten abgegeben seien. Durch die Namenszeichnung wurde sonach eine Urkunde mit einem selbständigen, von der Beweiskraft des Protokolls nicht betroffenen Inhalt hergestellt, die nicht vom Gerichtsschreiber zu öffentlichem Glauben, sondern vom Angeklagten ausgestellt und deshalb keine öffentliche, sondern eine Privaturkunde ist; und zwar eine Privaturkunde im Rahmen einer öffentlichen Urkunde, mit der sie äußerlich ein einheitliches Ganzes bildete. Urt. d. III. Sen. v. 22. Dez. 1906 (990/06).

46. § 267.] Die Angeklagte hat bei der Unterzeichnung des Kaufvertrags sich des Familiennamens ihres Geliebten R. bedient, also die Urkunden mit der Unterschrift „Babette R." statt „Babette W." versehen. Die also unterzeichneten Urkunden hat sie dem K. übergeben. Das Schutzvorbringen der Angeklagten ist dahin zu verstehen, daß die Angeklagte nicht über die Identität ihrer Person, sondern über ihren Familienstand habe täuschen wollen. Die Strafkammer hat Urkundenfälschung angenommen, weil „es nicht erforderlich sei, daß gerade über das in der Urkunde verbriefte Rechtsverhältnis getäuscht werde; es genüge vielmehr, daß über den Inhalt der Urkunde als einer Gedankenäußerung getäuscht werde; diesen Erfolg aber habe die Angeklagte in beiden Fällen herbeigeführt"; denn sie habe den K. „zu dem Glauben veranlaßt, daß die abgegebenen Erklärungen von der Babette R., der Ehefrau des R., nicht von der Babette W., der Konkubine desselben, herrührten". Danach hat die Strafkammer angenommen, daß die Angeklagte von den Urkunden zu dem Zwecke Gebrauch gemacht habe, um über das „Rechtsverhältnis" des Bestehens einer Ehe zwischen ihr und R. zu täuschen. Ob die Angeklagte zugleich auch über die Identität ihrer Person täuschen wollte, darüber spricht sich das Urteil nicht aus und ist überhaupt aus ihm nichts zu entnehmen. Auf dieser Grundlage erweist sich die Verurteilung der Angeklagten als rechtsirrig. Das Wesen der Urkundenfälschung (§ 267 StGB.) besteht in dem Mißbrauche der Beweiskraft der Urkunde durch Herstellung einer falschen Beglaubigungsform. Durch die fälschliche Anfertigung wird einer Urkunde der Schein verliehen, als sei sie von einer anderen Person als derjenigen ausgestellt, welche sie wirklich ausgestellt hat, und durch die Verfälschung wird der Schein erweckt, als sei die Urkunde in ihrer gegenwärtigen Form durch den Urheber hergestellt. Auf den falschen urkundlichen Schein muß sich der Mißbrauch der Urkunde und die damit bezweckte Täuschung gründen; es muß von der Urkunde Gebrauch gemacht werden, um über ihre Echtheit und ihre Eigenschaft als geeignetes Beweismittel zu täuschen (RGSt. 33, 137; 5, S. 437, 440). Vorliegend müßte also, wenn der Tatbestand der Urkundenfälschung gegeben sein sollte, die Urkunde gebraucht worden sein, um darüber zu täuschen, daß die Ausstellerin der Urkunde nicht die Barbara W., sondern eine andere Person gewesen sei, nämlich die mit der W. nicht identische und überhaupt nicht existierende Ehefrau R. Der Tatbestand der Urkundenfälschung würde dagegen nicht vorliegen, wenn eine Täuschung nicht über die Identität der Ausstellerin bezweckt gewesen wäre; sondern ausschließlich über deren Familienstand. In diesem Falle würde es sich nur um eine Täuschung durch den unwahren Inhalt einer — wenigstens subjektiv — echten Urkunde handeln, nicht aber um eine Täuschung durch eine fälschlich angefertigte unechte Urkunde (vgl. RGSt. 30, 43). Dies hat die Strafkammer verkannt, indem sie auf die Täuschung über die Eigenschaft der Ausstellerin als Ehefrau oder Konkubine das allein entscheidende Gewicht gelegt hat. Nicht minder hat sie aber auch den von der Rechtsprechung des RG. anerkannten Satz mißverstanden, daß die Täuschung nicht über dasjenige Recht oder Rechtsverhältnis unternommen sein muß, dessen Beglaubigung die ursprüngliche Bestimmung der Urkunde war, indem sie den in seiner Tragweite nicht recht verständlichen Satz aufstellt, es genüge, „daß über den Inhalt der Urkunde als einer Gedankenäußerung getäuscht wird". Mit jenem Satz hat gesagt werden sollen, der Gebrauch der falschen Urkunde zum Zwecke der Täuschung erfordere nur, daß die Täuschung hinsichtlich irgendwelcher rechtserheblicher Tatsachen bezweckt werde, die durch die Urkunde im Falle ihrer Echtheit würden erwiesen werden (RGSt. 19, 113; 26, 383). Urt. d. V. Sen. v. 7. Dez. 1906 (710/06).

47. § 267 StGB.] Was weiter die Frage anlangt, ob Angeklagter sich dadurch, daß er in dem Kassennotizbuche die Zahlen 10 dreimal in 40, einmal in 110 umänderte, einer Urkundenfälschung schuldig gemacht hat, so geht die Strafkammer davon aus, es liege zwar objektiv eine Fälschung vor, da die Entnahmen an anderen Tagen erfolgt sind, als der Angeklagte sie gebucht hat, es könne jedoch, wenn der Angeklagte, wie unwiderlegt, die Änderungen nur vorgenommen habe, um einen neuen Eintrag zu ersparen und, da er zur Führung des Kassabuches an sich befugt war, nicht ohne weiteres angenommen werden, daß er in rechtswidriger Absicht gehandelt habe, es sei überdies von den abgeänderten — verfälschten — Einträgen im Kassennotizbuche nicht zum Zwecke der Täuschung Gebrauch gemacht worden. Diese Ausführungen sind nicht frei von durchgreifenden Bedenken. Der Umstand, daß der Angeklagte die Entnahme der fraglichen Beträge an anderen Tagen gebucht hat, als er sie entnommen hat, würde allerdings an sich nicht ausreichen, auch nur die Annahme objektiver Verfälschung einer Urkunde zu begründen; inhaltlich unrichtige Buchung wäre lediglich schriftliche Lüge. Da aber vorliegend der inhaltlich abgeschlossenen Urkunde durch die Änderung nachher ein anderer Inhalt gegeben und dadurch der Schein erweckt wurde, der Inhalt habe schon ursprünglich so gelautet, wie nach der Änderung, lag allerdings objektiv ohne Zweifel eine Verfälschung der echten Urkunde vor und dies nicht weniger um deswillen, weil der Angeklagte nur aus Bequemlichkeit handelte und weil er zur Führung des Buches an sich berechtigt war. Die in dem Buche gemachten Einträge durften ohne Einverständnis aller, die an deren Unversehrtheit ein Interesse hatten, nicht geändert werden, auch nicht von dem, der zur Führung des Buches berechtigt war und auch dann nicht, wenn er mit der Änderung nicht einen materiell rechtswidrigen Erfolg erstrebte, sondern sich nur die Arbeit eines neuen Eintrages ersparen wollte. (RGSt. 36, S. 167, 168; 36, 193.) Der bei dem Angeklagten etwa vorhandene Glaube, er sei, weil zur Führung des Buches berechtigt und nur zur Bequemlichkeit handelnd zur Änderung befugt, würde ein lediglich strafrechtlicher Irrtum sein. Urt. d. III. Sen. v. 10. Dez. 1906 (715/06).

48. § 267 StGB.] In den Anzeigen, die dazu bestimmt waren, die zur Strafverfolgung berufenen Behörden zum Einschreiten zu veranlassen, hat das LG. mit Recht beweiserhebliche Privaturkunden erblickt. Der gleichen rechtlichen Beurteilung unterliegt aber auch die dritte unter fremdem Namen erstattete Anzeige der Angeklagten, die sie an den Kreisarzt Dr. S. hat gelangen lassen, obschon der Kreisarzt nicht zu den Beamten oder Behörden des Polizei- und Sicherheitsdienstes (§ 156 StPO.) zählt und mit der Frage der Strafverfolgung an sich nichts zu tun hat. Denn staatlicher Beamter ist der Kreisarzt immerhin. Er ist auf einem bestimmt abgegrenzten Gebiete der öffentlichen Verwaltung Organ der Staatsregierung. Er ist, wie § 1 des Preußischen Gesetzes vom 16. September 1899 besagt, der staatliche Gesundheitsbeamte des Kreises, zu dessen medizinalpolizeilichen Dienstobliegenheiten es innerhalb gewisser Grenzen namentlich auch gehört, bei Anzeigen von Sterbefällen, welche auf Selbstmord weisen, zur Klarstellung der Todesursache mitzuwirken. Die Postkarte der Angeklagten war aber ersichtlich darauf berechnet, auch nach dieser Richtung hin die Tätigkeit der zuständigen Amtsstelle in Bewegung zu setzen, indem sie dem Kreisarzte zur Kenntnis brachte: der Kaufmannskommis K. habe sich erschossen; es werde aber bezweifelt, daß er Selbstmord begangen habe, wahrscheinlich sei derselbe erschossen worden. Urt. d. II. Sen. v. 18. Dez. 1906 (783/06).

49. § 268 StGB.] Eine Absicht des Angeklagten, sich oder einem anderen einen Vermögensvorteil zu verschaffen, ist von dem LG. nicht als genügend festgestellt erachtet, weil sie mit dessen Absicht, einen Angehörigen vor Strafe zu bewahren, nicht notwendig zusammenfalle und aus dessen sonstigem Verhalten keineswegs zu entnehmen sei. Überdies stehe das Gericht im Gegensatze zur Entscheidung des RG. (RGSt. 33, 333) auf dem Standpunkte des Urteils (RGSt. 2, 33) und nehme an, daß es im vorliegenden Falle überhaupt an einer erreichbaren positiven Vermögensverbesserung fehle, die eben in der bloßen Bewahrung vor möglicher Geldstrafe nicht zu erblicken sei. Das landgerichtliche Urteil gibt, wenngleich es davon spricht, daß eine auf Verschaffung eines Vermögensvorteils gerichtete Absicht aus dem Verhalten des Angeklagten nicht zu entnehmen sei, dennoch durch seine Begründung deutlich zu erkennen, daß es das Vorhandensein jener Absicht nicht nur aus tatsächlichen Erwägungen, sondern vorzugsweise mit Rücksicht auf die im reichsgerichtlichen Urteile vom 1. Mai 1880 (RGSt. 2, 33) ausgesprochene, von der Strafkammer geteilte rechtliche Anschauung verneint. Diese Ansicht ist jedoch von dem III. StS. des RG., wie derselbe in seinem Urteile vom 5. Juli 1900 (RGSt. 33, 333 [334]) näher darlegt, ausdrücklich aufgegeben worden und wird auch von dem erkennenden Senate nicht gebilligt. Allerdings wird die Strafe „um ihrer selbst willen verhängt, nicht in der Absicht, den Vermögensverkehr zu vermitteln" (RGSt. 2, 33 [41]). Allein nicht die rechtliche Natur der Strafe, sondern die Wirkungen, welche sie auf den Verurteilten ausübt, kommen hier in Betracht. Im Hinblick auf die für diesen mit einer Geldstrafe verbundenen wirtschaftlichen Folgen kann deren Verhängung einen Vermögensnachteil bilden. Folgerichtig kann auch in der Absicht, einen drohenden Vermögensnachteil abzuwenden, die Absicht einer günstigeren Gestaltung der Vermögenslage gefunden werden (RGSt. 33, 333 [334]). Ob die letzterwähnte Absicht nach den konkreten Umständen erreichbar ist, erscheint nicht von Belang. Die Absicht, einem anderen einen solchen Vorteil zu verschaffen, fällt, wie der erste Richter zutreffend annimmt, mit derjenigen, einen Angehörigen vor Strafe zu bewahren, nicht notwendig zusammen. Es kann für den Täter die Rücksichtnahme auf die Ehre seines Angehörigen bestimmend gewesen sein. Daß der Angeklagte nur die Ehre seiner Ehefrau im Auge hatte, ist im Urteile nicht gesagt und wegen der an (RGSt. 2, 33) sich anschließenden Ausführungen desselben auch nicht als die Auffassung des Vorderrichters anzunehmen. Hätte aber der Angeklagte zu dem Zwecke gehandelt, sowohl die Ehre seiner Frau zu schützen, als auch deren Vermögen vor den mit einer Geldstrafe verknüpften Folgen zu bewahren, so wäre seine Absicht auch auf Verschaffung eines Vermögensvorteils gerichtet gewesen (RGSt. 27, 217). Urt. d. II. Sen. v. 30. Okt. 1906 (531/06).

50. § 304 StGB.] Entziehen des Wasserzuflusses ist nicht Beschädigung der Wasserleitung. Urt. d. V. Sen. v. 11. Dez. 1906 (711/06).

51. § 304 StGB.] Ob in einem Marksteine der trigonometrischen Landesaufnahme ein „Gegenstand der Wissenschaft" erblickt werden kann, mag dahin gestellt bleiben; jedenfalls handelt es sich um einen dem „öffentlichen Nutzen" dienenden Gegenstand im Sinne des § 304 StGB. Urt. d. III. Sen. v. 15. Okt. 1906 (382/06).

52. § 340 StGB. Züchtigungsrecht des Lehrers in Preußen, insbesondere Regierungsbezirk Trier.] Es war zunächst zu prüfen, ob am Orte der Tat Rechtsnormen über den Umfang des Züchtigungsrechts des Lehrers in Geltung sind, welche das Schlagen an den Kopf verbieten. Daß der preußische Staat ein Züchtigungsrecht des Lehrers an sich anerkennt, ist zweifellos. In der Allerhöchsten Kabinetsordre vom 14. Mai 1825, betreffend die Schulzucht in den Provinzen, wo das ALR. noch nicht eingeführt ist (Gesetzsamml. S. 149), waren in Anlehnung an das ALR. Tl. II Tit. 12 §§ 50 ff. Bestimmungen über die Schulzucht getroffen, im wesentlichen des Inhalts, daß die Schulzucht niemals bis zu gesundheitsgefährlichen Mißhandlungen ausgedehnt, in angemessenen Schranken verbleibende Züchtigungen aber kriminell straflos sein sollten; speziellere Bestimmungen über den Umfang der Schulzucht enthält das Gesetz nicht. Später waren über Art und Maß des Züchtigungsrechts mehrfache Ausführungsbestimmungen der Verwaltungsbehörden ergangen. Um im Interesse der Schulzucht die Lehrer gegen die Ausdehnung eines strafrechtlichen Einschreitens zu schützen, hat dann das Ministerium der geistlichen usw. Angelegenheiten durch Zirkularverfügungen vom 3. April und 2. Oktober 1888 an die Königlichen Regierungen die Weisung erlassen, alle bezüglichen Vorschriften, welche dem Züchtigungsrechte des Lehrers hinsichtlich des Maßes und der Art seiner Ausübung engere Grenzen zogen, als es die bestehenden Gesetze tun, ausdrücklich aufzuheben, wogegen den Regierungen bezw. Schulaufsichtsbehörden anheim gegeben werde, ihren Willen bezüglich der Art und Weise der Handhabung des Züchtigungsrechts den Lehrpersonen unter Hinweis auf strenge disziplinarische Ahndung pädagogischer Mißgriffe in geeigneter Weise kundzugeben, jedoch

unter Wahrung des informatorischen Charakters solcher Vorschriften und unter Vermeidung einer unmittelbar befehlenden Form (vgl. Giebe & Hildebrandt, Verordnungen betr. das Volksschulwesen 4. Aufl. 3. Nachtrag S. 218 ff.). Dementsprechend hat die Königliche Regierung zu Trier in Verfügungen an die Kreisschulinspektoren vom 14. Mai 1888 und 12. August 1889 die früher erlassenen Vorschriften über Handhabung der Schulzucht für aufgehoben erklärt und in der Form von Informationen und Warnungen gewisse Leitsätze für die Lehrer ausgesprochen, so: ein pädagogischer Mißgriff würde es sein, wenn Schüler an den Kopf geschlagen würden (Flügel, Gesetze usw. über die Volksschulen in Preußen 1894 S. 378 ff.). Hiernach besteht gegenwärtig im Regierungsbezirke Trier weder ein Gesetz im engeren Sinne, noch etwa eine demselben gleichzuachtende, allgemein bindende, von zuständigen Behörden erlassene Norm, welche spezielle Vorschriften über das Maß und die Art des den Lehrern zustehenden Züchtigungsrechts, namentlich das Schlagen an den Kopf gibt (vgl. RGSt. 15, 376; 16, 34; 19, 265; 23, 161), während die staatliche Anerkennung eines Züchtigungsrechts überhaupt fortbesteht, das, wie auch die erwähnten behördlichen Anordnungen ergeben, in mäßiger, verständiger und zweckentsprechender Weise ausgeübt werden soll, und bezüglich dessen für den Bezirk des Tatorts in der vorliegenden Sache eine instruktionelle Weisung des in den Gründen des erstinstanzlichen Urteils festgestellten Inhalts allerdings gegeben ist. Erwägt man nun, daß am Orte der Tat spezielle gesetzliche Vorschriften über den Umfang des Züchtigungsrechts des Lehrers nicht galten, daß ferner die zuständige Zentralbehörde alle behördlichen Erlasse und Anordnungen über diesen Gegenstand ausdrücklich für aufgehoben erklärt und den fortan zu treffenden Anordnungen der Schulaufsichtsbehörden ausdrücklich den Charakter bindender Normen versagt hat, so kommt man zu dem Schlusse, daß dort ein Züchtigungsrecht des Lehrers besteht, über Umfang und Art der Ausübung dieses Rechts aber in jedem einzelnen Falle unter Berücksichtigung der konkreten Umstände und der oben wiedergegebenen Grundsätze zu befinden und nach richterlichem Ermessen darüber, ob eine erlaubte oder strafbare Züchtigung begangen ist, zu entscheiden ist. Urt. d. V. Sen. v. 30. Okt. 1906 (477/06).

B. Zur Gerichtsverfassung und Prozeßordnung.

53. § 52 GVG.] Die Revision meint, weil zwischen der Zeit der Aufstellung der Urlisten und der Hauptverhandlung ein Teil des Landgerichtsbezirks abgetrennt und einem neu gebildeten LG. überwiesen worden ist, hätten die Geschworenen, welche in diesem abgetrennten Teil wohnhaft sind, nicht in die Spruchliste aufgenommen werden dürfen, sondern seien vor der Auslosung in der Jahresliste zu streichen gewesen. Eine Vorschrift, welche dieses anordnete oder auch nur zuließe, enthält aber das GVG. nicht, und nirgends findet sich eine Bestimmung, wonach ein Geschworener, welcher nicht in dem Landgerichtsbezirk wohnt, zur Ausübung des Geschworenenamts unfähig wäre. Urt. d. I. Sen. v. 22. Nov. 1906 (1264/06).

54. § 98 GVG.] Über die Zulässigkeit der Verlegung der Verhandlung von der Gerichtsstelle finden sich im GVG. und der StPO. keine Bestimmungen, dagegen enthält § 219 ZPO. die Norm, daß die Termine an der Gerichtsstelle abzuhalten sind. Es sind aber Ausnahmen zugelassen, so selbstverständlich bei Einnahme eines Augenscheins an Ort und Stelle, und wenn eine Handlung erforderlich ist, welche an der Gerichtsstelle nicht vorgenommen werden kann. Unbedenklich gelten die gleichen Grundsätze für das Strafverfahren. Urt. d. III. Sen. v. 22. Dez. 1906 (1201/06).

55. § 86 StPO.] Zu dem Inbegriffe der Verhandlung, aus dem der Richter seine Überzeugung von der Wahrheit oder Unwahrheit von Tatsachen zu schöpfen hat, gehören außer den Ergebnissen der vorgeführten Beweismittel unmittelbare, nicht von ihm aufgesuchte Wahrnehmungen und Eindrücke des Richters in der Hauptverhandlung selbst. Dahin sind zu rechnen die Erscheinungen, welche eine Frage, eine Aussage in dem Mienenspiel, in den Gebärden, dem Verhalten einer in der Verhandlung anwesenden Person hervorruft; das Verhältnis der körperlichen Größe der erschienenen Personen („der größere der beiden Angeklagten, der kleinere von ihnen"); die körperlichen Eigenschaften eines Zeugen, dessen Ladung und Vernehmung in erster Linie nur die Übermittlung seiner Wissenschaft von der Strafsache bezweckte; und anderes. Soweit es sich um den Zustand, die Beschaffenheit eines in der Hauptverhandlung zu Gesicht gebrachten Gegenstandes, einer in ihr aufgetretenen Person handelt, kann außerdem die Besichtigung beschlossen werden, und liegt dann die Einnahme eines Augenscheins vor; dadurch wird indessen die Berücksichtigung der bereits unwillkürlich entstandenen Eindrücke bei Bildung der Überzeugung nicht ausgeschlossen. In der Natur der Sache liegt es, daß das Sitzungsprotokoll zur Bekundung der nicht aufgesuchten Wahrnehmungen nicht bestimmt sein kann. Daß solche Wahrnehmungen, denen gerade wegen ihrer Unmittelbarkeit oft eine besondere Überzeugungskraft beiwohnt, unberücksichtigt bleiben müssen, kann nicht daraus gefolgert werden, daß die StPO. sich nicht ausdrücklich mit ihnen beschäftigt. Die Zulässigkeit ihrer Berücksichtigung ergibt sich auch aus der Vorschrift, daß die Überzeugung des Richters aus dem Inbegriffe der Verhandlung zu schöpfen ist. Urt. d. II. Sen. v. 4. Dez. 1906 (663/06).

56. § 127 StPO.] Daß der § 127 StPO. nicht nur die Befugnis gewährt, unter den gegebenen Voraussetzungen den Täter in Person vorläufig festzunehmen, sondern auch die, allein eine bei ihm vorgefundene Sache vorläufig in Besitz zu nehmen, folgt aus dem allgemeinen Rechtsgedanken, daß ein Recht zum Mehreren das Recht zum Minderen gleicher Art in sich schließt (Einl. zum PrALR. § 91). Das Gesetz will in § 127 a. a. O. ein Mittel geben, durch welches die Feststellung einer Persönlichkeit, die sich nicht sofort bewerkstelligen läßt, für künftig ermöglicht werden soll, und wenn das Gesetz zu solchem Zwecke sogar die vorläufige Festnahme der Person gestattet, so muß in seinem Sinne die Wegnahme einer im Besitze des unbekannten Täters vorgefundenen Sache zu eben dem zuvor bezeichneten Zwecke ebenfalls statthaft sein. Unfraglich stellt sich ein solches Vorgehen gegen den Täter als ein minderer Eingriff in seine Rechtssphäre dar als ein Angriff auf seine persönliche Freiheit überhaupt. Selbstverständliche Voraussetzung bleibt für alle Fälle nur, daß seitens des Handelnden nichts anderes beabsichtigt ist, als eine vorläufige Maßregel zu dem

in § 127 bezeichneten Zwecke und auf Grund der ebendort aufgestellten Voraussetzungen. Urt. d. III. Sen. v. 3. Dez. 1906 (573/06).

57. § 221 StPO.] Wären, wie die Revision behauptet, außer den in der Anklageschrift als Beweismittel bezeichneten, in den Ehescheidungsakten befindlichen vier Briefabschriften noch weitere vier Briefabschriften aus den Vormundschaftsakten verlesen worden, so würde eine solche Maßnahme in der Befugnis des Gerichts, in Ansehung der Beweisführung den Sachverhalt in jeder ihm geeignet erscheinenden Weise aufzuklären, also auch solche Belastungsbeweise zu benutzen, welche von der Staatsanwaltschaft nicht in Bezug genommen sind, ihre Berechtigung gefunden haben (§§ 153 Abs. 2, 220, 243 Abs. 3 StPO.). Einer vorherigen Benachrichtigung des Angeklagten von der eventuellen Benutzung dieser Beweismittel bedurfte es nicht, da die Vorschrift des § 221 StPO. sich nur auf Zeugen und Sachverständige bezieht. Urt. d. IV. Sen. v. 7. Dez. 1906 (671/06).

58. § 222 Abs. 2 StPO.] Die Entscheidung der Frage, ob das Erscheinen eines Zeugen wegen großer Entfernung im Sinne des § 222 Abs. 2 StPO. besonders erschwert sein werde, liegt wesentlich auf tatsächlichem Gebiet und ihre Bejahung würde einem Revisionsangriff nur dann unterliegen, wenn sie erkennbar durch Rechtsirrtum beeinflußt worden wäre. Dies trifft hier nicht zu. Daß für die im Bezirk des erkennenden Gerichts wohnhaften Zeugen die Anwendbarkeit des § 222 Abs. 2 und insoweit auch die des § 250 StPO. rechtsgrundsätzlich ausgeschlossen wäre, kann nicht anerkannt werden (RGSt. 18, 261). Daß aber das Erscheinen des in Braunschweig wohnhaften Zeugen in der in Walkenried stattgefundenen Hauptverhandlung besonders erschwert gewesen wäre, konnte, wie sie auch offenbar getan hat, die Strafkammer mit Rücksicht auf die durch die räumliche Entfernung und geographische Lage der beiden Orte bedingte und tatsächlich bestehende Schwierigkeit in Ansehung der Benutzung der zu Gebote stehenden Transportmittel unbedenklich annehmen. Urt. d. IV. Sen. v. 18. Dez. 1906 (905/06).

59. § 253 StPO.] Wie die Revisionen selbst in zutreffender Weise anerkennen, ist unter einem Geständnis im Sinne des § 253 a. a. O. nicht ein formelles Schuldbekenntnis zu verstehen, es erfüllt vielmehr den Begriff des „Geständnisses" das Einräumen von Tatsachen, aus denen Schlußfolgerungen auf die Schuld des Erklärenden gezogen werden können (RGRspr. 6, 554). Die Frage, ob in einem richterlichen Protokolle Tatsachen dieser Art zugestanden worden sind, ist wesentlich nur auf Grund der Ergebnisse der Hauptverhandlung zu entscheiden und eine Nachprüfung dieser Entscheidung in der Revisionsinstanz muß sich demgemäß darauf beschränken, ob der rechtliche Begriff des „Geständnisses" zutreffend gewürdigt ist. Dafür, daß dies nicht der Fall sei, bietet der Inhalt des erwähnten Protokolles keinen Anhalt. Gegenüber den Ausführungen der Beschwerdeführer, daß Sch. keine ihn der Beihilfe zum Morde verdächtigenden Tatsachen zugestanden habe, vielmehr erklärt habe, erst nach Vollendung der Tat an den Ort derselben gekommen zu sein, bedarf es keiner weiteren Erörterung, daß auch schon in dem Einräumen der Anwesenheit am Tatorte seitens des Sch. der Tatrichter einen Umstand finden konnte, der Schlußfolgerungen auf seine Beteiligung an dem zur Aburteilung stehenden Morde gestattete. Urt. d. IV. Sen. v. 29. Dez. 1906 (1382/06).

60. § 250 Abs. 1 StPO.] Irrig wäre es allerdings, wenn das Gericht rechtsgrundsätzlich hätte aussprechen wollen, daß jeder Soldat, der sich im mobilen Zustand vor dem Feinde, oder der sich bei der Schutztruppe einer unserer Kolonien befindet, als nicht zu ermitteln anzusehen sei. Allein im vorliegenden Falle wird auf die eigenartigen Verhältnisse des Kriegsschauplatzes und den Umstand Gewicht gelegt, daß der Zeuge mit seiner Truppe in jenem weitausgedehnten und zur Zeit noch schwer zugänglichen Gelände den Aufenthalt fortwährend wechselt. Das Gericht hat deshalb im vorliegenden Falle rechtlich nicht geirrt, daß es die Vernehmung des Zeugen nicht als eine solche ansah, die in einer für die Strafrechtspflege in Betracht zu nehmenden Zeit zu erwarten sei. Urt. d. V. Sen. v. 16. Nov. 1906 (642/06).

61. § 255 StPO.] Mit Rücksicht auf die gesetzgeberische Absicht muß angenommen werden, daß die fahrlässigen Körperverletzungen nicht nur leichten, sondern auch schweren Erfolgs unter die im § 255 StPO. bezeichneten Körperverletzungen fallen, welche nicht zu den schweren gehören, die schweren Körperverletzungen des § 255 a. a. O. also nur die vorsätzlichen Körperverletzungen mit schwerem Erfolge (§ 224 StGB.) umfassen. Urt. d. V. Sen. v. 27. Nov. 1906 (517/06).

62. § 274 StPO.] Die Urteilsgründe lassen darüber keinen Zweifel, daß eine von dem erkennenden Gericht an dem in Rede stehenden Zeugnis vorgenommene Prüfung durch Einnahme des Augenscheins zu dem Ergebnis geführt hat, daß dies Zeugnis verfälscht sei. Im Sitzungsprotokolle wird nur bekundet, daß der Angeklagte erklärte: er wisse nicht, wie die Rasuren auf das Schriftstück gekommen seien, und daß demnächst das Schriftstück verlesen ist. Da das Protokoll einer Augenscheinseinnahme durch das Gericht nicht Erwähnung tut, muß mit Rücksicht auf die ausschließliche Beweiskraft des Protokolls die Behauptung der Revision: die im Urteil erwähnte Augenscheinseinnahme sei nicht in der Hauptverhandlung, sondern außerhalb derselben vorgenommen, als nicht widerlegt gelten; insbesondere bringt die Beurkundung über die Verlesung des Schriftstücks nicht zum Ausdruck, daß es Gegenstand der Besichtigung durch die Richter gewesen ist. Urt. d. II. Sen. v. 6. Nov. 1906 (1032/06).

63. § 274 StPO.] Die Behauptung der Revision, daß im Sitzungsprotokoll in dem Satze „Abänderungen und Ergänzungen der Fragen wurden nicht beantragt, auch Einwendungen gegen dieselben nicht erhoben" die Worte „nicht erhoben" als durchstrichen anzusehen seien, ist unzutreffend. Der über die betreffende Seite des Protokolls gezogene offenbar versehentlich um 1 cm zu lang geratene Strich hat offenbar nicht den Zweck, diese beiden Worte zu streichen, da hierdurch der Satz unvollständig werden würde. Urt. d. IV. Sen. v. 18. Dez. 1906 (1328/06).

64. § 377 Ziff. 8 StPO.] In dem Umstand, daß der Vorsitzende dem Angeklagten den wiederholten Gebrauch der Ausdrücke „Betrug" und „betrügerischer Bankerutt" in Richtung auf den Zeugen O. untersagt hat, läßt sich eine unzulässige Beschränkung der Verteidigung nicht erblicken. Denn eine stete,

unausgesetzte Wiederholung jener Ausdrücke kann zu einer wirksamen Verteidigung nicht unentbehrlich gewesen sein. Urt. d. I. Sen. v. 13. Dez. 1906 (1376/06).

65. § 392 Abs. 1 StPO.] Wenn der Verteidiger in seiner Revisionsschrift bemerkt, sein primär gestellter Antrag hätte nach § 243 StPO. einer ausdrücklichen Beschlußfassung bedurft, so ist dies durchaus richtig, aber noch keine gemäß § 392 Abs. 1 StPO. zulässige Revisionsbeschwerde: Es fehlt die Angabe der Tatsache, daß der Angeklagte und sein Verteidiger vor der Urteilsfindung nicht nochmals das Wort erhalten haben und hierdurch an der Geltendmachung neuer Verteidigungsbehelfe verhindert worden sind. Urt. d. I. Sen. v. 20. Dez. 1906 (870/06).

C. Andere Reichs- und Landesgesetze.

66. GewO. § 153.] Der allgemeine Boykott, der über ein Warenhaus vereinbart wird, und zwar zur Verbesserung der Lohn- und Arbeitsbedingungen seiner Gewerbegehilfen, bedeutet eine Verabredung im Sinne des § 152 GewO. Sie ist an sich gestattet. Mit Strafe bedroht ist es aber — § 153 a. a. O. —, wenn auch nur der Versuch gemacht wird, andere zur Teilnahme an der Verabredung durch Drohungen, durch Ehrverletzung oder durch Verrufserklärung zu bestimmen. Daß der Beschwerdeführer sich eines solchen Versuchs schuldig gemacht hat, ist vom Vorderrichter ohne Rechtsirrtum angenommen. Es ist festgestellt, daß der Beschwerdeführer Flugblätter verlegt und verbreitet hat, die sich in erster Linie an die organisierte Arbeiterschaft, sodann aber auch an die ganze Bevölkerung richteten und die Äußerung enthielten: Die Ehre verbiete es bei J. zu kaufen. Kein rechtlich denkender Mensch dürfe die Streikenden im Stiche lassen. Der Boykott sei der Ausdruck der Solidarität der Arbeiter, die, verbunden mit allen menschlich und rechtlich denkenden Nichtarbeitern, durch die Tat erklärten: bei solchem Arbeiterfeinde kauft man nicht. Jeder, der kaufe, mache sich zum Mitschuldigen des J. Die Versprechungen von Rabatt usw. seien die Silberlinge, mit denen man „Euch als Verräter an der Sache der Streikenden erkaufen möchte." J. wird als protzig und hochfahrend bezeichnet; er beute seine Arbeiter schlimmer aus, als in Fabriken und Werkstätten geschehe. Wenn das Gericht in diesen Äußerungen den Ausdruck von Ehrverletzungen und Verrufserklärungen gegenüber denjenigen gefunden hat, die trotz des Boykotts bei J. kaufen würden, so bewegt sich das auf tatsächlichem Gebiete und unterliegt somit nicht der Nachprüfung. Das Erfordernis der Erkennbarkeit der Individuen, gegen welche der Angeklagte von den Mitteln der Ehrverletzung und der Verrufserklärung Gebrauch gemacht hat, ist erfüllt, weil die Erklärung des Angeklagten sich an „jedermann" gewendet hat, und jeder, der bei J. kaufe, als Mitschuldiger des Genannten bezeichnet worden ist. Wenn das Vordergericht die Bezeichnung „andere" in § 153 GewO. als so umfassend angesehen hat, daß jedermann als ein anderer gelten könne, gegen den sich der Angriff im Sinne jener Bestimmung richte, „gleichgültig ob er auf derselben Seite der Lohnbewegung stehe oder nicht, ob er Berufsgenosse sei oder nicht," so läßt sich auch das nicht beanstanden. Es steht in Einklang mit den Urteilen des RG. 30, 360 und 36, 206 (RGSt). Der Wortlaut wie die Tendenz der Strafbestimmung des § 153 a. a. O. lassen eine Einschränkung des Begriffs, die jener Auslegung des Vorderrichters entgegenstünde, nicht zu. Mit dem Urteile des VI. ZS. des RG. vom 12. Juli 1906 wider B. und Gen. Rep. VI. 497/05 befindet sich die vorliegende Entscheidung nicht in Widerspruch. In jenem Urteile ist rechtsgrundsätzlich ausgesprochen, daß die Ankündigung des Boykotts dem Gegner gegenüber keine Drohung im Sinne des § 153 GewO. sei. Im vorliegenden Falle handelt es sich nicht um Maßnahmen gegenüber dem Gegner und auch nicht um Drohungen, sondern um Verrufserklärungen und Ehrverletzung Dritter. Wenn das Vordergericht schließlich ausgeführt hat: „Übrigens stelle sich die Handlungsweise des Angeklagten auch schon deshalb als ein Vergehen gegen § 153 a. a. O. dar, weil er den J. durch die Boykottierungsbekanntmachungen zu bestimmen versucht habe," so kann diese Auffassung freilich nicht Billigung finden. Aber auf jenem Satze beruht die Entscheidung auch nicht, wie schon seine Fassung und seine Stellung innerhalb des Urteils ergibt, und mit Gewißheit aus dem Umstande erhellt, daß diejenigen Ausführungen, welche die Schlußfeststellung und die darauf gegründete Gesetzesanwendung tragen, völlig unabhängig von jenem Satze zuvor bereits abgeschlossen waren. Urt. d. III. Sen. v. 29. Okt. 1906 (339/06).

67. Gesetz vom 8. November 1867 betr. die Organisation der Bundeskonsulate § 20.] § 20 beschränkt die Zuständigkeit der Konsuln nicht auf die Abhörung und Beeidigung von deutschen Reichsangehörigen, im Gegensatz zu der im § 16 geregelten notariellen Tätigkeit. Ebenso wenig ist eine solche Beschränkung in der Dienstinstruktion vom 6. Juni 1871 enthalten. Urt. d. II. Sen. v. 14. Dez. 1906 (804/06).

68. PreßG. § 6 Abs. 1.] Die Frage, ob der Drucker mit Angabe seines Namens und Wohnorts seinen preßgesetzlichen Pflichten genügt habe oder auch für Angabe des Namens und Wohnorts des Verlegers verantwortlich sei, muß in letzterem Sinne beantwortet werden. Urt. d. III. Sen. v. 8. Okt. 1906 (774/06).

69. Reichsgesetz vom 11. Januar 1876 betr. das Urheberrecht an Mustern und Modellen § 1 Abs. 2.] Gerechtfertigt ist aber die Rüge, daß die Urteilsbegründung in Ansehung des subjektiven Tatbestandes widerspruchsvoll und unvollständig ist. Nach dem Zusammenhang der Urteilsgründe muß angenommen werden, daß das Gericht „vorsätzliches" Handeln gegen den Angeklagten festgestellt hat. Von Fahrlässigkeit ist nur insofern die Rede, als ein von der Verteidigung erhobener Einwand, daß nicht einmal von Fahrlässigkeit gesprochen werden könne, zurückgewiesen ist. Dagegen deutet auf die Annahme vorsätzlichen Handelns der Satz: „Er hat diese Nachbildung vorsätzlich herstellen lassen, wie er einräumt." Mit Recht macht der Beschwerdeführer geltend, daß letzteres mit den im Urteil wiedergegebenen Anführungen des Angeklagten im Widerspruch steht. Vorsätzlich im Sinne des Strafgesetzes handelt, wer sich des Vorliegens aller tatsächlichen Umstände bewußt ist, welche die Anwendung des Gesetzes rechtfertigen. Angeklagter hat aber, wie im Urteil angegeben, behauptet, er habe keine Kenntnis davon, daß das Probemuster geschützt gewesen sei, gehabt, dasselbe sei auch keineswegs ein neues und er habe ferner auch gar nicht die Absicht gehabt, es nachzubilden, sondern ein neues Muster herstellen lassen wollen. Hiermit ist die Feststellung, er

habe eingeräumt, daß er die Nachbildung vorsätzlich habe herstellen lassen, unvereinbar. Auch eine genügende Begründung für ein Handeln mit Eventualdolus enthält das Urteil nicht. Die Annahme, er habe mit der Möglichkeit gerechnet, daß das Muster einer Plauener Firma gehöre, widerlegt nur den Einwand, er habe angenommen, es handle sich um ein einer Schweizer Firma gehöriges Muster, läßt aber die Frage unberührt, ob er sich der Möglichkeit bewußt gewesen ist, daß er durch die Nachbildung ein Schutzrecht verletzen könne, und ob er dessen ungeachtet die Nachbildung hat herstellen lassen. Begründet ist aber ferner auch die Rüge, daß die Frage, ob der Angeklagte in entschuldbarem tatsächlichen oder rechtlichen Irrtum in gutem Glauben gehandelt habe, unzureichend in Erwägung gezogen sei. Diese Rüge ist dahin zu verstehen, daß die in der angegebenen Richtung erhobenen Einwendungen nicht gewürdigt worden seien, und dies ist als richtig anzuerkennen. Der Einwand der Verteidigung, es könne nicht einmal von Fahrlässigkeit in der Verletzung des Musterrechtes der Firma J. gesprochen werden, ist nur in der Richtung geprüft, ob Angeklagter in der Lage gewesen ist, zu erfahren, daß es sich um ein geschütztes Muster handele. Angeklagter hatte aber auch eingewendet, es seien die Motive des Musters in dem bei ihm hergestellten Muster nur frei benutzt, sein Muster sei als ein neues anzusehen und er habe nicht nachahmen, sondern ein neues Muster herstellen lassen wollen. Dieser Einwand konnte nur dahin verstanden werden, daß das beim Angeklagten hergestellte Muster von ihm nicht als eine Nachbildung, sondern als ein neues angesehen worden sei. Damit war geltend gemacht, daß er sich in dem guten Glauben befunden habe, keine unerlaubte Nachbildung herstellen zu lassen, und dieser Einwand mußte gemäß § 18 Abs. 2 des Gesetzes vom 11. Juni 1870, § 14 des Gesetzes vom 11. Januar 1876 und § 266 Abs. 2 StPO. im Urteil ausdrücklich erörtert werden. Dies ist nicht geschehen. Urt. d. IV. Sen. v. 21. Dez. 1906 (991/06).

70. Viehseuchengesetz §§ 8, 18.] Die Gültigkeit der nach § 8 und § 18 erlassenen Anordnung der im Gesetze zugelassenen Schutzmaßregeln ist dadurch bedingt, daß aus der erlassenen Anordnung die Konstatierung einer bestimmten Seuchengefahr ersichtlich ist. Urt. d. III. Sen. v. 19. Nov. 1906 (593/06).

71. KrankVersG. § 82b.] Nach den Feststellungen der Vorinstanz befand sich der Angeklagte in sehr schlechter Vermögenslage und war deshalb oft nicht in der Lage, den von ihm beschäftigten Arbeitern den Lohn oder den vollen Lohn zu zahlen; er hat vielmehr den Lohn entweder gar nicht oder nur zum Teil gezahlt und war deshalb gar nicht in der Lage, den Arbeitern Abzüge für die Beiträge zur Krankenkasse zu machen. Durch die hiermit getroffene Feststellung, daß der Angeklagte seinen Arbeitern in der fraglichen Zeit Krankenversicherungsbeiträge vom Lohn überhaupt nicht abgezogen hat, wird die Freisprechung gerechtfertigt. Urt. d. II. Sen. v. 21. Dez. 1906 (706/06).

72. KrankVersG. §§ 82a b.] Wer als Arbeitgeber gemäß § 53 Abs. 1 KrankVersG. seinen Arbeitern Beiträge vom Lohne abzieht, aber seiner Verpflichtung zur Abführung dieser Beiträge an die Kasse nicht nachkommt, enthält damit die Beiträge im Sinne des § 82b der Kasse vor. Dieser Begriff erfordert nicht etwa eine rechtswidrige Verfügung oder Zueignung in bezug auf die Beiträge. Das bloße Vorenthalten, die vorsätzliche Nichterfüllung der Ablieferungspflicht in der vom Gesetze erheischten „Absicht" ist mit Strafe bedroht, so daß auch gleichgültig ist, ob der Arbeitgeber oder sein Vertreter sich im Besitze der abgezogenen Lohnbeträge befindet oder nicht. Selbst die Tatsache, daß ihm ein Dritter zur Beschaffung der Mittel für Bezahlung der Arbeitslöhne oder der Krankenkassenbeiträge vertragsmäßig verpflichtet ist, enthebt ihn nicht der eignen Ablieferungsverpflichtung. Und unter der „Absicht", sich einen Vermögensvorteil zu verschaffen oder die Krankenkasse zu schädigen, versteht das Gesetz nichts weiter, als das Bewußtsein davon, daß der bezeichnete Erfolg durch das Vorenthalten eintreten müsse. Eine Schädigung der Krankenkasse wird aber bereits durch Nichterlangung des ihr nach dem Gesetze Gebührenden zur Zeit der Fälligkeit vermittelt. Und wenn auch das Bewußtsein vom Eintritte dieser Schädigung wie im Falle des von der Strafkammer angezogenen Urteils (RGSt. 28, 254) durch die Annahme ausgeschlossen wird, daß ein anderer die Beiträge an die Krankenkasse zahlen werde, so ist doch vom Vorhandensein eines derartigen Verhältnisses im vorliegenden Falle keine Rede. Urt. d. IV. Sen. v. 28. Dez. 1906 (757/06).

73. KrankVersG. § 82b. InvVersG. § 182 Abs. 2.] Es ist zulässig, mehrere Handlungen, die teils das eine, teils das andere Gesetz verletzen, als einheitliches, in Idealkonkurrenz gegen beide verstoßendes fortgesetztes Vergehen zu behandeln. Urt. d. III. Sen. v. 22. Nov. 1906 (556/06).

74. SprengstG. § 9 Abs. 1.] Der Begriff des Überlassens erfordert, ohne den Abschluß eines Veräußerungsgeschäfts vorauszusetzen, nichts mehr als die Einräumung der tatsächlichen Verfügungsgewalt über die überlassene Sache (RGSt. 17, 257), und, da schon die Gewährung der Möglichkeit einer solchen Gewaltausübung zur Erfüllung des Erfordernisses genügt, so kommt es nicht auf den Inhalt des übertragenen Rechts sondern nur auf die durch die Besitzeinräumung geschaffene tatsächliche Lage an. Es steht deshalb auch, wie das RG. bereits angenommen hat, nichts entgegen, in der Übertragung der Verwaltung eines Vorrats von Sprengstoffen durch den Betriebsleiter an einen beauftragten Stellvertreter ein „Überlassen" zu finden, sofern dieser die tatsächliche Möglichkeit erlangt, über den Lagerbestand auch in anderer Weise zu verfügen (RGRsp. 8, 538). Urt. d. III. Sen. v. 22. Nov. 1906 (563/06).

75. SprengstG. Verordnung vom 19. Oktober 1893 betreffend Versendung von Sprengstoffen auf Land- und Wasserwegen mit Ausnahme des Eisenbahn- und Postverkehrs.] Kleinbahnen sind nicht Eisenbahnen im Sinne dieser Verordnung. Urt. d. III. Sen. v. 8. Okt. 1906 (705/06).

76. WarenZG. § 13.] Es ist keine „Angabe" über die Herstellungsart, und Erwägungen dieser Art sind indessen nicht in dem Falle am Platze, wo jemand zur Bezeichnung seiner Waren eine charakteristische Wortbezeichnung schafft und sich schützen läßt, die wohl für Eingeweihte vermöge der Art der Wortbildung erkennen läßt, welcher Sinn mit dem Ausdrucke verbunden und welcherlei Hinweis auf die Art der Herstellung in ihm mehr oder weniger verborgen liegen sollte, die aber als Angabe über die Art der Herstellung nicht verkehrs-

üblich, vielmehr vermöge ihrer Neuheit und Eigentümlichkeit zur Unterscheidung der aus einem bestimmten Geschäftsbetriebe stammenden Waren recht wohl geeignet ist. (Wird näher ausgeführt). Urt. d. IV. Sen. v. 5. Okt. 1906 (375/06).

77. WarenZG. § 13.] Dem Einwand der Verteidigung, daß das vom Angeklagten gewählte Wort „Arkus", um einen Teil der von ihm in den Handel gebrachten Klosets zu bezeichnen, eine Beschaffenheitsangabe (Bogen) der verschiedene Krümmungen enthaltenden Klosets bedeute, die nach § 4 Abs. 1 Nr 1, WarenZG., nicht schutzfähig sei, begegnet das Urteil mit der Erwägung, daß ein an sich nicht schutzfähiges Wort nie gebraucht werden dürfe, sobald die Gefahr einer Verwechselung mit einem geschützten Warenzeichen bestehe. Der Satz in dieser Allgemeinheit ist allerdings rechtsirrig und verstößt gegen die klare Bestimmung des § 13 a. a. O., wonach Angaben über die Beschaffenheit von Waren, sei es auch in einem einfachen Wortzeichen ohne anderweitige Bestandteile auf Waren anzubringen, unbedingt erlaubt ist. Unter diesen Umständen hätte es der Prüfung und Feststellung bedurft, ob der Angeklagte durch den Gebrauch des Wortes „Arkus" bewußt widerrechtlich (§ 14 a. a. O.) gehandelt habe, und dem ist bei der geschilderten Sachlage die jeder näheren tatsächlichen Unterlage entbehrende Schlußannahme nicht gerecht geworden. Urt. d. V. Sen. v. 26. Okt. 1906 (474/06).

78. WarenZG. § 14.] Indem der Nebenkläger sich das Wort „Creolin" „Creolinseife" schützen ließ, wollte er erreichen, daß alle unter dieser Bezeichnung in den Handel kommende Seife als mit Creolin, das aus seiner Fabrik stamme, hergestellt gekennzeichnet werde. Eben deshalb hat er dem L. die Benutzung des ihm geschützten Warenzeichens nur unter der Bedingung gestattet, daß L. es ausschließlich für Seifen benützen dürfe, die mit vom Nebenkläger gelieferten Creolin hergestellt waren. Die Befugnis des L. zur Benutzung des Warenzeichens des Nebenklägers war also eine beschränkte und wurde verletzt, wenn er Seife, die nicht mit vom Nebenkläger bezogenen Creolin hergestellt war, als Creolinseife etikettierte, er verletzte sie aber ebenso auch dann, wenn er Seife, die mit Creolin des Nebenklägers hergestellt war, als Creolinseife mit einem Zusatze bezeichnet, der den vom Nebenkläger mit seinem Zeichenschutz erstrebten, oben näher bezeichneten Zweck in das direkte Gegenteil verkehrt. Bringt er das Warenzeichen des Nebenklägers auf der mit Creolin des Nebenklägers hergestellten Seife mit einem Zusatz an, der darauf hinweist, daß die Seife nicht mit Creolin des Nebenklägers, sondern mit anderem Creolin hergestellt ist, so bleibt er nicht mehr innerhalb der Grenzen der ihm gestatteten Verwendung des fremden Warenzeichens, sondern er versieht in diesem Falle die Ware widerrechtlich mit dem dem Nebenkläger geschützten Warenzeichen, es sei denn, daß der beigefügte Zusatz ein derart wesentlicher, die Natur des ursprünglichen Warenzeichens derart verändernder ist, daß die Ware als überhaupt mit einem anderen Zeichen als dem geschützten versehen zu erachten ist. Urt. d. III. Sen. v. 10. Dez. 1906 (783/06).

79. Gesetz vom 16. Mai 1894 über die Abzahlungsgeschäfte. § 7.] Es sollte mit dieser Strafvorschrift, die sich gegen die Veräußerung der im Gesetze aufgeführten Lospapiere unter der Verabredung von Teilzahlungen, also unter einer die Anschaffung besonders erleichternden Bedingung richtet, dem unsoliden, zum Spiel anreizenden Handel mit solchen Papieren auf inländischem Boden entgegen getreten werden. Dieser Zweck des Gesetzes würde nicht erreicht werden, wenn die Möglichkeit offengelassen wäre, im Inlande Lospapiere der fraglichen Art unter den im Gesetze verbotenen Bedingungen in der Weise an den Mann zu bringen, daß die den Erwerb herbeiführenden obligatorischen Rechtsgeschäfte außerhalb des Geltungsbereiches des Gesetzes zum Abschlusse gebracht werden. Urt. d. IV. Sen. v. 6. Nov. 1906 (1111/06).

80. UnlWG. § 10.] Wie das RG. bereits anerkannt hat, bezeichnet der Ausdruck „unternehmen" im Sinne des § 10 UnlWG., ebenso wie in § 159 StGB., jede Handlung, die zur Erreichung des vom Gesetz verbotenen Erfolges vorgenommen wird. Er umfaßt darnach jedenfalls die Handlungen, die nach § 43 StGB. einen Versuch darstellen. Insoweit kommen deshalb eintretendenfalls auch die Grundsätze zur Anwendung, die das RG. hinsichtlich des sogenannten untauglichen Versuchs, d. h. des Versuchs mit untauglichen Mitteln und am untauglichen Gegenstand entwickelt hat. Entscheidend ist demgemäß für den Tatbestand des § 10 UnlWG. die Betätigung des auf die Herbeiführung des Erfolges gerichteten Willens. Es kommt deshalb im Sinne dieser Vorschrift überhaupt nicht notwendig auf das wirkliche Vorhandensein eines schutzfähigen Betriebsgeheimnisses an. Urt. d. V. Sen. v. 13. Nov. 1906 (602/06).

81. BGB. § 762.] Das Wort „Spiel" in § 762 BGB. kann nicht anders als allgemein, d. h. dahin verstanden werden, daß es auch reine Geschicklichkeitsspiele (z. B. Preiskegeln, nach Befinden aber auch Billard usw., selbst Schach) in sich schließt, und die Klagbarkeit solcher Spiele ist mithin nach dem jetzt geltenden Rechte ausgeschlossen. Urt. d. V. Sen. v. 7. Dez. 1906 (473/06).

82. KO. § 192 flg.] Unrichtig ist, daß der Konkurs seinem Wesen nach das Vorhandensein mehrerer Gläubiger voraussetze. Der Anspruch des Gläubigers einer eingetragenen Genossenschaft, daß der zahlungsunfähigen Genossenschaft durch die Geltendmachung der gesetzlichen Nachschußpflicht ihrer Genossen neue Befriedigungsmittel zugeführt werden, läßt sich nur im Rahmen des Konkurses verwirklichen. Ob man beim Vorhandensein nur eines Gläubigers noch von Zahlungseinstellung reden darf, kann unerörtert bleiben, da die Zahlungsunfähigkeit der Genossenschaft genügt und feststeht. Urt. d. II. Sen. v. 30. Nov. 1906 (692/06).

83. KO. § 240.] Die Revision macht geltend, durch materielle Unrichtigkeiten in der Bewertung von Vermögensstücken werde die Buchführung keine „unordentliche" im Sinne des § 240 KO., dessen Nr. 3 nur die formellen Mängel der Buchführung mit Strafe bedrohe. Dies ist unzutreffend. Wenn der Kaufmann verpflichtet ist, in seinen Büchern die Lage seines Vermögens nach den Grundsätzen ordnungsmäßiger Buchführung ersichtlich zu machen (§ 38 HGB.) und zu dem Zwecke seine Vermögensgegenstände mit Angabe des Werts jedes einzelnen genau zu verzeichnen (§ 39 daselbst), auch in der Bilanz nach dem Zeitwerte anzusetzen (§ 40 daselbst), so ist zweifelsfrei, daß ihm die Verpflichtung obliegt, hierbei

allenthalben nach bestem Wissen und Gewissen zu verfahren. Er verletzt schon seine formelle Pflicht zu „ordentlicher“ Buchführung, wenn er seine Vermögensstücke auch nur willkürlich bewertet, noch gröber, wenn er Werte für sie einsetzt, die, wie er weiß, falsch sind. Urt. d. IV. Sen. v. 26. Okt. 1906 (337/06).

84. KO. § 240.] Der Verurteilung des Angeklagten steht nicht entgegen, daß er gegen Ende seiner Geschäftsführerzeit den Bücherrevisor mit der Anlegung neuer Bücher beauftragt hat und daß dem Bücherrevisor die Gewinnung einer Übersicht über den Vermögenszustand und die Anfertigung der neuen Bücher gelungen ist. Allerdings kann unter Umständen dadurch, daß Unordnungen in der Buchführung beseitigt werden und infolgedessen eine Vermögensübersicht zur Zeit der Zahlungseinstellung oder Konkurseröffnung (vgl. RGSt. 29 S. 222, 224) möglich wird, die Anwendung des § 243³ KO. ausgeschlossen werden. Aber die Anlegung neuer Bücher für die zurückliegenden 7 bis 8 Monate war keine Führung von Handelsbüchern für diese Monate nach den Grundsätzen ordnungsmäßiger Buchführung. Die neuen Bücher waren keine ordentlich geführten. Urt. d. II. Sen. v. 26. Okt. 1906 (436/06).

85. KO. § 240.] Allerdings schließt die spätere Ordnungsmäßigkeit der Buchführung die Anwendung der Strafvorschrift nicht unbedingt aus, nämlich eben dann nicht, wenn mit Rücksicht auf die besondere Gestaltung der Sachlage die Mängel der früheren Buchführung noch zur Zeit der Zahlungseinstellung oder der Konkurseröffnung fortwirkend erscheinen. Hieraus ergibt sich aber die Notwendigkeit, in einem Falle dieser Art zu prüfen, ob ein Zusammenhang der früheren oder späteren Buchführung besteht, der den Einfluß der Ordnungswidrigkeit auf die Zeit der Zahlungseinstellung oder Konkurseröffnung forterstreckt, also auch dann noch die Bücher unübersichtlich macht. Die im angefochtenen Urteil angeführte, in der DJZ. 04, 364 abgedruckte Entscheidung des erkennenden Senats vom 11. Januar 1904 (D. 3921/03) bestätigt nicht die Annahme, daß die nachträgliche ordnungsmäßige Buchführung bei ununterbrochener Fortsetzung des Geschäfts ohne Belang sei, sondern erachtet den zeitlichen Zusammenhang der unordentlichen Buchführung mit der Konkurseröffnung nur unter der Voraussetzung für kein notwendiges Tatbestandserfordernis, daß, wie dort mit Rücksicht auf die Kürze der Zwischenzeit und die Art der Mängel als die Auffassung des ersten Richters unterstellt ist, die Mängel noch bis zur Konkurseröffnung fortgewirkt und auch dann noch die Übersichtlichkeit der Bücher beeinträchtigt haben. Im vorliegenden Falle ist ein Anhalt hierfür dem angefochtenen Urteil nicht zu entnehmen. Urt. d. III. Sen. v. 13. Dez. 1906 (922/06).

86. Weingesetz. § 2 Nr. 4.] Mit Grund weist das Urteil darauf hin, daß das Gesetz nicht die Absicht der erheblichen Mengevermehrung, sondern nur vorsätzliches Handeln des Täters verlangt, und folgerichtig konnte es sich mit der Feststellung begnügen, daß der als erheblich erachtete Zusatz von Zuckerwasser zu Naturwein mit Wissen und Willen des Angeklagten als Inhaber des Geschäfts gemacht worden ist, und daß der Angeklagte das so hergestellte Getränk in Kenntnis einer Zusammensetzung verkauft hat, auch wenn ihm, wie an anderer Stelle des Urteils dem Angeklagten eingeräumt wird, nicht zum Bewußtsein kam, daß beim Zuckern des Weines über die vom Gesetz gezogenen Schranken hinausgegangen worden ist. § 59 StGB. ist keineswegs verletzt. Was unter „erheblicher“ Vermehrung nach § 2 Nr. 4, a. a. O. zu verstehen ist, erweist sich lediglich als eine Frage der Gesetzesauslegung, das Gesetz hat es ausdrücklich dem richterlichen Ermessen anheim gestellt, im einzelnen Fall zu entscheiden, ob durch den Zusatz von Zuckerwasser die Menge des Getränkes erheblich vermehrt worden ist. Ein Irrtum des Angeklagten nach dieser Seite war daher kein solcher über Tatumstände, welche zum gesetzlichen Tatbestand gehören, sondern ein nach § 59 StGB. unbeachtlicher Irrtum über Umfang und Bedeutung des Strafgesetzes. Urt. d. I. Sen. vom 27. Okt. 1906 (1091/06).

87. Weingesetz vom 24. Mai 1901. §§ 3 Abs. 1 Nr. 1, 13.] Die Flüssigkeit, die in dem angefochtenen Urteil als „Tresterwein“, von der Revision als „Tresterwasser“ bezeichnet wird, ist von dem Angeklagten in der Weise hergestellt worden, daß er Wasser auf entmostete Trauben (Trester), um diese auszulaugen, aufgoß, dann wieder abpreßte, und das gewonnene Erzeugnis — die sogenannte Tresterbrühe — abfüllte und gären ließ. Nach beendetem Gärungsprozeß enthielt die Flüssigkeit Alkohol, wenn auch in geringerer Menge, sowie Extraktstoffe und wies einen ziemlich erheblichen Bestand an Mineralstoffen auf. Nach Annahme des Urteils erfolgte die Herstellung der Flüssigkeit zu dem Zwecke, um Zucker darin zu lösen und mit der Lösung zum Vertrieb im Handel bestimmte Weine zu strecken. Es handelt sich sonach um eine von dem Angeklagten innerhalb seines Gewerbebetriebs als Weinhändler zur gewerblichen gewinnbringenden Verwertung und somit gewerbsmäßig hergestelltes Erzeugnis, das durch Gärung von Traubenmost gewonnen ist, der mittels Wasseraufgusses Trestern entnommen wurde. Die Frage, ob die so hergestellte Flüssigkeit als „Wein oder Nachmachung von solchem“, also als fertiger sogenannter „Kunstwein“ anzusehen ist und die Herstellung demgemäß unter die Strafbestimmung des § 13 Nr. 1, verbunden mit § 3 Abs. 1 Nr. 1 des Gesetzes vom 24. Mai 1901 fällt, oder ob die Flüssigkeit nur als ein zur demnächstigen Bereitung von Kunstwein oder Verfälschung von Wein bestimmter Stoff oder als Halbfabrikat zu gelten hat, ist in dem angefochtenen Urteil im ersteren Sinne entschieden worden; die Entscheidung ist dahin begründet, daß die Flüssigkeit nach dem Urteil der Sachverständigen eine Nachmachung von Wein sei, und daß „derartige Produkte“, — nach dem Zusammenhang der Urteilsgründe richtiger Erzeugnisse von ähnlicher Zusammensetzung, Herstellung und Beschaffenheit —, anderwärts als Tresterwein, Erntewein und Gesindewein getrunken werden und daß sie geeignet sind, bei der Aufzuckerung und Überstreckung von Naturwein Verwendung zu finden. Wenn in § 1 des Gesetzes vom 24. Mai 1901 betreffend den Verkehr mit Wein „Wein“ als das durch alkoholische Gärung aus dem Saft der Weintraube gewonnene Getränk begrifflich bestimmt ist, so hat als „Nachmachung“ von Wein nur wieder ein „Getränk“, also eine zum menschlichen Genusse bestimmte und dazu geeignete Flüssigkeit zu gelten, die dem äußeren Anschein nach als aus dem Safte der Weintraube in erlaubter Herstellungsart und ohne verbotene Zusätze gewonnen gelten kann, in Wirklichkeit diesen

Erfordernissen aber nicht entspricht. Den Urteilsgründen ist zu entnehmen, daß die von dem Angeklagten hergestellte Flüssigkeit ein „Getränk" war; sie ist als zum Genusse für ebenso geeignet erachtet worden, wie andere Erzeugnisse ähnlicher Art, sie war auch nach den Urteilsfeststellungen dazu bestimmt, als Getränk zu dienen, wenn auch nicht unverändert, so doch nach Vermischung mit Wein und als wesentlicher Bestandteil dieser künftigen Mischung. Dadurch, daß die Flüssigkeit, so wie sie bereitet war, nicht als trinkfertiges Getränk in den Verkehr gelangen sollte, wird ihr die Eigenschaft als Getränk ebenso wenig genommen wie dadurch, daß sie — nach der Darstellung der Revision — nach Aussehen und Geschmack nicht zum Genusse einladend war. Die Erfahrung lehrt, daß auch der fertige Tresterwein — wie er durch Aufguß von Zuckerwasser auf entmostete Trauben in kellermäßiger Behandlung bereitet wird — obwohl er infolge der Mitvergärung des Zuckerzusatzes einen erheblicheren Alkoholgehalt aufweist, als die hier in Rede stehende Flüssigkeit und in jeder Beziehung dem „Wein" ähnlich ist — in der großen Mehrzahl der Fälle nicht als Trinkwein in den Verkehr gelangt, sondern als Verschnittwein. Gerade dieser letzteren Verwendung wollten aber die gesetzlichen Bestimmungen entgegentreten durch das allgemeine Verbot, bei Herstellung von Wein Trester gewerbsmäßig zu verwerten. Der Grund des Verbots trifft auf das hier in Frage kommende „Tresterwasser" in gleichem Maße zu wie auf den Tresterwein; die Reichhaltigkeit an Asche- und Mineralbestandteilen macht das genannte Erzeugnis hervorragend geeignet zu Fälschungszwecken, denn es wird bei dessen Verschnitt mit Wein eine bedeutende Vermehrung der Menge ermöglicht, ehe der Gehalt des Weins an Mineralbestandteilen unter die Grenzzahlen sinkt. Der Umstand, daß das Tresterwasser regelmäßig zu Verschnittzwecken in den Verkehr gebracht wird, und — weil alkoholarm und wenig schmackhaft — nicht als Trinkwein, vermag hiernach für sich allein dem Tresterwasser die Eigenschaft einer „Nachmachung" von Wein nicht zu nehmen. Es ist auch weiter anzunehmen, daß, nachdem im Gesetz die alkoholische Gärung als ein wesentliches Merkmal des „Weins" hervorgehoben und andererseits der Aufguß von Wasser auf Trester demjenigen von Zuckerwasser, dessen das frühere Weingesetz allein erwähnte, gleichgestellt und verboten wurde, die Tresterbrühe, sobald sie die für die Weinbereitung übliche und erforderliche Kellerbehandlung erfahren und insbesondere die erste Gärung durchgemacht hat, als fertiger Kunstwein genau wie der eigentliche Tresterwein zu gelten hat und daß deshalb schon die gewerbsmäßige Herstellung des Tresterwassers nicht etwa erst dessen Verwendung zu Fälschungszwecken strafbar ist (§ 3 Abs. 1 Nr. 1 WeinG.). Dagegen bleibt die Strafbarkeit der gewerbsmäßigen Herstellung von Tresterwasser, das je nach dem Mostgehalt der Trester und der Menge des Wasseraufgusses sowie nach den sonstigen Umständen seiner Zubereitung eine ganz verschiedenartige Zusammensetzung und Beschaffenheit haben kann, im Einzelfall davon abhängig, daß das Erzeugnis in seiner äußeren Gesamterscheinung sich überhaupt noch als „Wein" darstellt und die Möglichkeit besteht, daß es in den Verkehr gebracht als solcher angesehen werden kann. RGSt. 36, 427/29; Urteile des erkennenden Senats gegen Kölle D. 1086/03 vom 11. Juni 1903 und D. 3599/04 vom 22. März 1905. Ob dies zutrifft ist Sache tatsächlicher Prüfung und Entscheidung, die sich darauf erstrecken wird, ob das Tresterwasser in bezug auf Farbe und sonstiges Aussehen, Geruch und Geschmack dem Wein in seinen charakteristischen äußeren Merkmalen — mögen diese auch nach Ursprungsort, Traubensorte und Behandlung noch so verschiedenartig sein — ähnlich erachtet werden kann. Eine Feststellung dieser Art fehlt in dem angefochtenen Urteil. Die Angabe über die Zusammensetzung des Tresterwassers, die durch Wiedergabe der Zahlen der chemischen Analyse erfolgt ist, vermag sie nicht zu ersetzen; auch die Angabe, das von dem Angeklagten hergestellte Tresterwasser sei „nach dem Gutachten der Sachverständigen nachgemachter Wein" ist dazu nicht geeignet, denn es handelt sich bei Beurteilung der Frage, ob eine Nachmachung von Wein vorliegt, um die dem Gericht obliegende Feststellung eines Tatbestandsmerkmals und es bedurfte der Angabe von Tatsachen, worin dieses gefunden wird; endlich genügt auch nicht der in dem Urteil enthaltene Hinweis darauf, daß Tresterwasser anderwärts als Erntewein usw. getrunken wird, denn dadurch ist der Nachweis, daß das allein in Betracht kommende, von dem Angeklagten hergestellte Tresterwasser in seiner äußeren Erscheinung dem „Wein" ähnlich gewesen sei, nicht geführt. Für die Schuld des Angeklagten ist es, sofern der äußere Tatbestand nachgewiesen wird, zwar belanglos, ob er die Herstellung von Tresterwasser zu Verschnittzwecken nicht für verboten hielt oder, wie die Revision meint, nicht für eine vollendete Straftat, sondern nur für die Vorbereitung einer künftigen strafbaren Verfälschung von Wein, denn ein solcher Irrtum wäre nicht von tatsächlicher Art, vielmehr ein solcher über das Strafgesetz. Dagegen ist in bezug auf die Feststellung des inneren Tatbestands, wie die Revision zutreffend rügt, die Annahme des Urteils, der Angeklagte habe sein Erzeugnis als „Nachmachung von Wein" zu erkennen vermocht und erkannt, der Nachprüfung auf ihre Richtigkeit entzogen, weil auch hier Einzeltatsachen, aus denen die Eigenschaft des Erzeugnisses als „Nachmachung" hergeleitet wird, nicht angegeben sind. Urt. d. I. Sen. v. 20. Dez. 1906 (686/06).

88. Gesetz vom 19. Juni 1901, betr. Urheberrecht an Schriftwerken. § 38.] Wenn der Vorderrichter zur Begründung seiner Annahme, daß die Theaterzettel Schriftwerke seien, auf die geistige Tätigkeit hinweist, welche die richtige Besetzung der Rollen eines Stückes, die Bewertung der Plätze, die Berechnung der Dauer der Vorstellung und ähnliches erfordern, so übersieht er, daß diese Tätigkeiten nicht auf die Herstellung eines Schriftwerkes, sondern auf die Leitung des Theaterunternehmens Bezug haben und auch dann ausgeübt werden müßten, wenn die Herausgabe eines Theaterzettels nicht erfolgte. Dieser teilt nur Tatsachen mit, über deren Herbeiführung sich die Theaterleitung schlüssig gemacht hat, und wird mittels einer im wesentlichen mechanischen Geistesarbeit hergestellt. Urt. d. II. Sen. v. 27. Nov. 1906 (287/06).

89. Dasselbe Gesetz.] Die Erwägungen, welche die Strafkammer dazu geführt haben, Eventualvorsatz bei dem Angeklagten A. anzunehmen, beruhen auf einer Überspannung dieses Rechtsbegriffs. Der Vorderrichter geht davon aus, der Betrieb der Redaktion habe darin bestanden, daß in der Hauptsache aus anderen Zeitschriften sachmännische Artikel entnommen

und in verkürztem bzw. etwas überarbeitetem Zustande aufgenommen wurden; der Angeklagte A. habe sich als Leiter in jedem einzelnen Falle davon überzeugen müssen, ob die zur Aufnahme bestimmten Artikel nicht etwa bloß eine Wiedergabe der aus den verschiedenen Zeitschriften entnommenen Artikel waren; überzeugte sich A., wie im vorliegenden Falle, hiervon nicht, so sei anzunehmen, „daß, trotzdem er die Vorstellung von der Möglichkeit der Verletzung fremden Urheberrechts hatte, diese Verletzung also voraus sah, er doch auch für den Fall, daß die Verletzung tatsächlich eintrat, diese in seinen Willen aufgenommen hat.“ Dies wäre nicht zu beanstanden, wenn festgestellt wäre, daß A. speziell von der Aufnahme des inkriminierten Artikels Kenntnis gehabt oder wenigstens die Aufnahme gerade dieses Artikels als möglich in seine Vorstellung aufgenommen hätte. Aber dies hat der erste Richter ersichtlich nicht angenommen, vielmehr ergibt sich als seine Meinung, daß dem Angeklagten A. schon, weil er, im allgemeinen pflichtwidrig handelnd, sich nicht davon überzeugte, daß die zur Aufnahme bestimmten Artikel sich als verbotene Nachdrucke nicht darstellten, weil er im allgemeinen die Möglichkeit der Verletzung fremden Urheberrechts voraussah und für den Fall, daß eine solche eintrat, diese in seinen Willen aufgenommen hatte, auch für den zur Aburteilung stehenden konkreten Fall der Verletzung des Urheberrechts des Nebenklägers durch unberechtigte Vervielfältigung des Artikels der die Strafbarkeit begründende Eventualvorsatz beizumessen sei. Diese Ansicht kann nicht gebilligt werden, weil der dabei zugrunde gelegte Begriff eines auf die Begehung von Straftaten im allgemeinen oder auch von Straftaten einer bestimmten Gattung gerichteten generellen Eventualdolus dem geltenden Rechte fremd ist. Während der im Strafrecht anerkannte Eventualvorsatz sich vom direkten Vorsatz dadurch unterscheidet, daß der strafrechtlich bedeutsame Erfolg einer Handlung bei ersterem nur als möglich, bei letzterem als gewiß angenommen wird, haben beide Formen des Vorsatzes doch die Richtung auf ein konkretes Geschehnis mit einander gemein. Auch Eventualvorsatz kann deshalb nur dann als gegeben angesehen werden, wenn festgestellt wird, daß der Täter gerade die zur Aburteilung stehende Tat, wenn auch nicht in allen Einzelheiten ihres Verlaufs, aber doch ihrem Wesen nach sich als möglich vorgestellt und sie auch für den Fall, daß sie den vorgestellten Erfolg habe, gewollt hat. (RG. 29, 40; 31, 211 (217), Archiv für Strafrecht 52, 395.) Urt. d. II. Sen. v. 13. Nov. 1906 (471/06).

90. Gesetz vom 14. Juli 1904 betr. Entschädigung für unschuldig erlittene Untersuchungshaft § 4.] Wie die vorliegenden Akten des LG. zu Zabern ausweisen, ist gegen den Angeklagten wegen Meineids durch Beschluß des Untersuchungsrichters vom 16. August 1905 die Voruntersuchung eröffnet und am 21. desselben Monats Haftbefehl erlassen worden, der noch am gleichen Tage vollstreckt, aber auf erhobene Beschwerde am 22. August wieder aufgehoben, und am 23. tatsächlich außer Wirkung gesetzt wurde. Die Strafkammer hat den Angeklagten mit Erkenntnis vom 19. Oktober 1905 wegen fahrlässigen Falscheids zu einer Gefängnisstrafe von drei Monaten verurteilt in der Erwägung, daß sich gegen ihn kein Anhaltspunkt für eine wissentliche Verletzung der Eidespflicht ergeben, daß er aber pflichtwidrig eine bessere Prüfung seines Gedächtnisses und eine sorgfältigere Selbsterforschung auf Grund sachdienlicher Erkundigungen verabsäumt habe. Dagegen ist durch Urteil des Senats vom 19. April 1906 der Revision des Angeklagten stattgegeben und dieser unter Übernahme der Kosten auf die Kaiserliche Staatskasse von der Anklage freigesprochen worden, weil er nach den landgerichtlichen Einzelfeststellungen von der Richtigkeit seiner Erinnerung überzeugt und darum zu Nachforschungen irgend welcher Art weder gedrängt noch angeregt gewesen sei. Nachdem er schriftlich um Entschädigung für die ihm erwachsenen Kosten und Nachteile gebeten, hat die Strafkammer mit Beschluß vom 30. Mai 1906 ausgesprochen, daß die Elsaß-Lothringische Staatskasse nicht verpflichtet sei, ihm für die zufolge Haftbefehls vom 21. August 1906 (soll heißen: 1905) erlittene Untersuchungshaft Entschädigung zu leisten. Ein neues Gesuch des Angeklagten vom 5. August 1906 ist dem Oberreichsanwalt vorgelegt worden und von diesem mit entsprechendem Antrag an den Senat weitergegeben. Die Zuständigkeit des Senats zur Beschlußfassung gemäß § 4 Abs. 1 des Reichsgesetzes vom 14. Juli 1904, betreffend die Entschädigung für unschuldig erlittene Untersuchungshaft, war entgegen den Ausführungen des Oberreichsanwalts zu verneinen, obwohl an sich manches für das Gegenteil zu sprechen scheint.

1. Entscheidend ist, daß das Gesetz vom 14. Juli 1904 nach seiner Entstehungsgeschichte und seinem Gesamtinhalt keinerlei Eingriffe in die Prozeßgesetzgebung, insbesondere kein eigenartiges Beweisverfahren und keine Verschiebung der für den Rechtsmittelzug und seinen Verlauf maßgebenden Bestimmungen, beabsichtigt hat, daß vielmehr bei Erlassung des Gesetzes im Anschluß an die Darlegungen der amtlichen Begründung und der Kommissionsberichte davon ausgegangen wurde, im Einzelfall seien die Unterlagen für eine richtige Anwendung des neuen Gesetzes durch Eingliederung der erforderlichen Erhebungen in die Beweisaufnahme zur Hauptsache, d. i. durch das Ergebnis der für die Freisprechung grundlegenden mündlichen Verhandlung, ohne weiteres zu beschaffen. Hieraus erklärt sich die allgemeine Fassung des § 4 Abs. 1, wonach „über die Verpflichtung der Staatskasse zur Entschädigung von dem Gericht gleichzeitig mit seinem den Verhafteten freisprechenden Urteil durch besonderen Beschluß Bestimmung getroffen“ wird, eine Fassung, die dem Wortlaute nach jedes eine Freisprechung verfügende Gericht, folglich auch das Revisionsgericht, zur Beschlußfassung anweist. Allein die sachlichen Voraussetzungen, von denen das Gesetz die Entstehung eines Entschädigungsanspruchs abhängig macht, ergeben überzeugend, daß § 4 Abs. 1 auf Revisionsgerichte unanwendbar und daß vom Gesetz dem eigentümlichen Ausnahmefall des § 394 Abs. 1 StPO. nicht Rechnung getragen ist. Nach § 1 des Gesetzes können freigesprochene (oder außer Verfolgung gesetzte) Personen für erlittene Untersuchungshaft Entschädigung verlangen, wenn das Verfahren ihre Unschuld ergeben oder dargetan hat, daß gegen sie ein begründeter Verdacht nicht vorliegt. Schon aus dieser Bedingung erhellt, daß zur Entstehung eines Entschädigungsanspruchs nicht die bloße Tatsache der — nach § 262 Abs. 1 der StPO. durch eine Minderheit herbeiführbaren — Freisprechung ausreicht, sondern noch ein weiteres unentbehrliches Erfordernis hinzutritt, über dessen Vorhandensein oder Nicht-

vorhandensein das Gericht mangels abweichender Vorschriften gemäß § 198 Abs. 1 GVG. nach einfacher Stimmenmehrheit entscheidet. Außerdem ist laut § 2 Abs. 1 der Anspruch schlechthin ausgeschlossen, wenn der Verhaftete die Untersuchungshaft vorsätzlich herbeiführt oder durch grobe Fahrlässigkeit verschuldet hat, und er kann weiterhin aus einer Reihe sonstiger Gründe ausgeschlossen werden. Sowohl über jenes Erfordernis, als auch über diese Gründe läßt sich nur nach Aufklärung der einzelnen im Gesetz genannten Tatumstände entscheiden, weshalb angesichts des § 4 Abs. 1 das Beweisaufnahmeverfahren angemessen auszudehnen ist, wenn eine Freisprechung in Frage kommt und ehe sie verkündet wird. Dem Revisionsgericht ist aber das Gebiet der Beweisaufnahme grundsätzlich verschlossen. Es hat nach § 376 StPO. nur zu prüfen, ob das angefochtene Urteil auf einer Verletzung des Gesetzes beruht, d. h. ob eine Rechtsnorm nicht oder nicht richtig angewendet ist. Die Tatfrage im Sinne der Tatsachenfeststellung zur Hauptsache scheidet sonach vollständig aus und es bleibt zu Beweiserhebungen vor dem Revisionsgericht höchstens bei Prozeßrügen einiger Raum. Außerdem trägt ein aus sachlichen Gründen ergehendes, freisprechendes Erkenntnis des Revisionsgerichts den Stempel einer eigentlichen Freisprechung, d. h. einer Verneinung der Schuldfrage im Sinne von § 262 der StPO. überhaupt nicht an sich, deckt vielmehr nur auf, daß die rechtliche, also notwendige Folge der erstrichterlichen Tatsachenfeststellung eine Freisprechung des Angeklagten schon im ersten Rechtszug gewesen sei, und ergeht erst bei wirklicher Stimmenmehrheit, nicht schon bei der nach § 262 Abs. 1 der Strafprozeßordnung zur Freisprechung hinreichenden Minderheit. Jedenfalls erscheint undenkbar, daß das Gesetz in bewußter Durchbrechung des obersten Grundsatzes der StPO. für das Revisionsverfahren, nämlich der Beschränkung des Rechtsmittels auf Rechtsfragen, dem Revisionsgericht eine mit seiner bisherigen Stellung nicht wohl vereinbare, neue Zuständigkeit und Aufgabe zu übertragen bezweckt hätte. Muß deshalb die Vorschrift in § 4 Abs. 1 StPO. allein auf den Tatrichter — im schwurgerichtlichen Verfahren übrigens nach §§ 293 ff. StPO. auf das Schwurgericht, nicht die Geschworenen — bezogen werden, so erbringt eine gewichtige Bestätigung hierfür der Umstand, daß bei einer anderen Auslegung die in § 394 Abs. 1 StPO. sichtlich zugunsten des Angeklagten gegebene Sonderbestimmung zum Teil außer Wirkung käme, d. h. daß das Revisionsgericht fürder nicht mehr in der Sache selbst zu entscheiden hätte, „sofern ohne weitere tatsächliche Erörterungen nur auf Freisprechung oder auf Einstellung zu erkennen ist“ (zu vergleichen unten Ziffer 2 Abs. 2). Hätte das Gesetz vom 14. Juli 1904 dem Revisionsgerichte, obgleich es nach bestehender Vorschrift „nur auf Freisprechung“ erkennen soll, eine Verpflichtung zur Beschlußfassung über die Entschädigungsfrage aufzuerlegen beabsichtigt, so wäre eine ausdrückliche Vorschrift angezeigt gewesen; denn so, wie seine Einzelbestimmungen jetzt lauten, setzen sie voraus, daß sich das über die Entschädigung beschließende Gericht unmittelbar vorher mit der Schuldfrage in vollem Umfang, namentlich mit der maßgebenden Tatsachenfeststellung, befaßt hat. 2. Gegenüber diesem Ergebnis fällt zunächst nicht ins Gewicht, daß nach der vom Oberreichsanwalt beigebrachten Mitteilung ursprünglich der jetzige § 4 Abs. 1 den Wortlaut hatte: „Über die Verpflichtung der Staatskasse zur Entschädigung wird von dem Gericht gleichzeitig mit seiner das Verfahren beendigenden Entscheidung durch besonderen Beschluß Bestimmung getroffen.“ Denn ein derartiger Wortlaut wäre kein schlüssiger Gegenbeweis gegen das Obwalten des Grundgedankens, die Pflicht zur Beschlußfassung über den Entschädigungsanspruch dem Tatrichter, und nur ihm, aufzuerlegen. Von einer ausdrücklichen Erörterung des Falles revisionsrichterlicher Freisprechung bei den vorbereitenden Verhandlungen enthält jene Mitteilung nichts, und die darin mehrfach vorkommende Bezeichnung „Rechtsmittel“ findet ihre Erklärung in § 209 Abs. 2 StPO., woselbst gegen einen die Eröffnung des Hauptverfahrens ablehnenden Beschluß die Beschwerde zugelassen und so ein genügender Anlaß, von Rechtsmitteln statt von Berufung zu sprechen, an die Hand gegeben wird. Allerdings befaßt sich § 4 Abs. 2 des Gesetzes mit dem Fall, daß „auf ein eingelegtes Rechtsmittel von neuem auf Freisprechung erkannt“ wird, und Freisprechung ist nur in einem erstrichterlichen Urteil, ferner im Berufungs- und Revisions-, nicht aber im Beschwerdeverfahren möglich. Indessen handelt es sich in § 4 Abs. 2 offenbar hauptsächlich um den Fall, wo der erste Richter nach Zurückverweisung der Sache durch ein früheres Gericht an ihn — zum zweitenmal zu einer Freisprechung gelangt, und neben diesem Hauptfall kommt nur noch in Betracht, daß der Berufungsrichter, zufolge eigener Tatsachenfeststellung, den Angeklagten, wie schon der erste Richter, dem Ergebnis nach abermals freisprechen und dieses Ergebnis in die Form eines die Berufung verwerfenden Urteilssatzes kleiden kann; das Revisionsgericht verfügt lediglich Verwerfung des Rechtsmittels, niemals eine ausdrückliche oder stillschweigende Freisprechung, wenn es in dem angefochtenen freisprechenden Urteil keine Gesetzesverletzung findet. Übereinstimmend hiermit bemerkt die amtliche Begründung: Drucks. des RT. 11. LP. I. Sess. 1903/04, Nr. 202 S. 11 vorl. Abs. zu § 4. „Dagegen bedarf es keiner neuen Beschlußfassung, wenn ein Rechtsmittel als unzulässig verworfen oder die gegen ein freisprechendes Urteil eingelegte Revision zurückgewiesen wird, weil in diesen Fällen nicht in der Sache selbst von neuem entschieden wird.“ Danach sagt § 4 Abs. 2 mehr nicht, als daß das freisprechende Berufungsgericht immer selbständig über den Entschädigungsanspruch zu befinden habe. Auch § 7 Abs. 1, wonach „die Entschädigung aus der Kasse des Bundesstaats gezahlt wird, bei dessen Gericht das Strafverfahren in I. Instanz anhängig war“, deutet nicht mit Sicherheit auf eine Zuständigkeit des Revisionsgerichts hin, sofern nach der bestehenden Gerichtseinteilung mehrere Landgerichts-, also Berufungs-Sprengel aus den Bezirken von AG. verschiedener Bundesstaaten zusammengesetzt sind. Ferner läßt sich dem Oberreichsanwalt nicht zugeben, daß das Revisionsgericht in den Fällen des § 394 Abs. 1 StPO. regelmäßig ohne Schwierigkeit über den Entschädigungsanspruch Beschluß fassen, äußerstenfalls aber nach § 392 Abs. 2 StPO. die Sache zur Entscheidung an die Vorinstanz zurückverweisen könne. Gelangt die Strafkammer zu einer Verurteilung, so erübrigt sich im allgemeinen schon für die Hauptverhandlung und vollends für die Abfassung der Urteilsgründe ein Eingehen auf die für § 1, § 2 Abs. 1, 3 des Gesetzes erheblichen Verhältnisse, und hiervon abgesehen darf in den Urteils-

gründen ein Umstand, der eine andere oder eine schwerere Schuld des Angeklagten dartun würde, nach § 262 Abs. 1 StPO. schon dann für nicht feststellbar erklärt oder ganz übergangen werden, wenn er von zwei Stimmen, das ist von der Minderheit, verneint ist. Daher gebricht es für das Revisionsgericht an jeder Gewähr dafür, daß die Feststellungen, wie sie in einem verurteilenden Erkenntnis der Strafkammer niedergelegt sind, eine vollständige und eine von der Mehrheit gebilligte Unterlage für den Beschluß über die Entschädigungsfrage abgeben. Beispielsweise könnten vorliegendenfalls in der Beratung der Strafkammer drei Mitglieder für Bejahung der Schuld des Angeklagten aus einem bestimmten selbständigen tatsächlichen Gesichtspunkt gestimmt haben, eine Erwähnung dieses Gesichtspunkts aber in den Urteilsgründen im Hinblick auf § 262 Abs. 1 StPO. unterblieben sein; dann wäre, trotz der im Revisionsverfahren eingetretenen und notwendig zu verfügenden Freisprechung, die Zubilligung eines Entschädigungsanspruchs offenbar ungerechtfertigt. Für die Beurteilung, ob einer der den Anspruch ausschließenden Gründe des § 2 Abs. 1 des Gesetzes vorliegt, werden regelmäßig die Akten keinerlei Anhalt geben und eine Zubilligung durch das den örtlichen Verhältnissen fernstehende Revisionsgericht könnte leicht eine empfindliche Schädigung des Rechtsgefühls zur Folge haben. Geradezu unmöglich würde jedoch eine Beschlußfassung über den Entschädigungsanspruch dem Revisionsgericht in schwurgerichtlichen Fällen, wo bloß der Spruch der Geschworenen vorliegt und über die Verhältnisse im Sinne von § 1, § 2 Abs. 1, 3 des Gesetzes nicht das Geringste festgestellt ist. Sodann hätte die Zurückverweisung der Sache nach § 394 Abs. 2 StPO. eine mit den Anforderungen geordneter Rechtspflege und, wenn sich der Angeklagte noch in Haft befindet, mit den allgemeinsten Grundsätzen über die persönliche Freiheit unvereinbare Verzögerung und Verschleppung spruchreifer Strafsachen im Gefolge; sie liefe dazu noch dem zwingenden Gebote in § 394 Abs. 1 StPO. zuwider und muß für gesetzwidrig erachtet werden, so lange nicht § 394 Abs. 1 in klarer, unzweideutiger Form beseitigt oder eingeschränkt ist. Endlich gibt keinen Ausschlag das Bedenken, daß § 4 Abs. 1 des Gesetzes ausnahmslos Gleichzeitigkeit der Beschlußfassung über den Entschädigungsanspruch und der Urteilsfindung erheischt und daß nirgends Vorkehrungen darüber getroffen sind, durch welches Gericht und in welchem Verfahren über den Entschädigungsanspruch zu befinden wäre, wofern das Revisionsgericht nur Freisprechung des Angeklagten verfügen sollte. Auch für den durchaus möglichen, dem Leben angehörenden Fall, daß der freisprechende Tatrichter, sei er erster, sei er Berufungsrichter, versehentlich die Beschlußfassung verabsäumt, läßt das Gesetz vollständig im Stich. Solchenfalls dem Angeklagten kurzer Hand einen Entschädigungsanspruch ganz zu versagen, wäre ebenso ungesetzlich wie widersinnig. Mithin muß hier eine Abhilfe gesucht, die dem Gesetz sichtlich anhaftende Lücke ergänzt werden. Aus § 4 Abs. 1 und 2 erhellt als leitender Gedanke des Gesetzes, daß der letzte Tatrichter über den Entschädigungsanspruch zu entscheiden hat, und die Gerichtsbesetzung wie das einzuhaltende Verfahren haben sich — da für entsprechende Anwendung von § 320 Abs. 4 ZPO. jede Handhabe fehlt — nach denjenigen gesetzlichen Bestimmungen zu richten, welche sich über nachträgliche Entscheidungen des Prozeßgerichts verbreiten (§§ 490 bis 492, 494, 496 StPO., §§ 30 Abs. 2, 77, 82 GVG.). Größere, unüberwindliche Schwierigkeiten erwachsen auch dann nicht, wenn das Revisionsgericht beim Zutreffen von § 394 Abs. 1 StPO. auf sofortige Freisprechung erkennt und deshalb vor dem Tatrichter noch ein Nachtragsverfahren über den Entschädigungsanspruch des Freigesprochenen für erlittene Untersuchungshaft notwendig wird. Beschl. d. I. Sen. v. 3. Dez. 1906 (1569/05).

91. Reichsgesetz vom 4. Juli 1905 über Rennwetten §§ 3, 6.] Nachdem durch den § 3 des Gesetzes vom 4. Juli 1905 das geschäftsmäßige Vermitteln von Wetten für öffentlich im In- und Auslande veranstaltete Pferderennen ausnahmslos verboten und in § 6 unter Strafe gestellt ist, kann eine Verpflichtung zur Anmeldung der Eröffnung eines Betriebes der im § 3 bezeichneten Art nicht mehr bestehen. Jemanden bei Meidung von Strafe die Verpflichtung zur Anmeldung des Beginns seiner strafbaren Handlung aufzulegen, wäre gesetzgeberisch ebenso verfehlt, wie die Übernahme der Aufsicht über die strafbare Handlung durch eine Behörde. Seit Geltung des Gesetzes vom 4. Juli 1905 kann sich ferner derjenige, welcher geschäftsmäßig Pferderennwetten vermittelt, nicht des Vergehens gegen die §§ 25 Abs. 2, 27 RStempG. in Idealkonkurrenz mit dem Vergehen gegen §§ 3, 6 des ersterwähnten Gesetzes — so wenig wie in Idealkonkurrenz mit Beihilfe zum gewerbsmäßigen Glücksspiel eines Buchmachers — schuldig machen. Denn nach den die gesamte Steuergesetzgebung beherrschenden Grundsätzen können staatliche Abgaben nur von Unternehmungen erhoben werden, die an sich gestattet sind. Urt. d. II. Sen. v. 16. Nov. 1906 (449/06).

92. Dasselbe Gesetz.] Das geschäftsmäßige Vermitteln im Sinne dieser Gesetzesbestimmung umfaßt nicht nur die auf Herbeiführung der Willenseinigung anderer gerichtete Tätigkeit, sondern darüber hinaus auch die weitere Tätigkeit, welche auf die Abwickelung des durch die Willenseinigung zwischen dem Wettunternehmer und dem Wettenden zustande gekommenen Geschäftes abzielt. Urt. d. III. Sen. v. 15. Okt. 1906 (448/06).

93. Bayerisches Forstgesetz Art. 87.] Nach dieser Gesetzesstelle ist die Entwendung an aufgearbeitetem, zum Verkaufe oder Verbrauche bereits zugerichtetem Holze nach den allgemeinen gesetzlichen Bestimmungen über den Diebstahl zu bestrafen. Als „aufgearbeitet“ und zum Verkaufe oder Verbrauche „zugerichtet“ kann das Holz dann angesehen werden, wenn an ihm diejenigen Arbeiten vorgenommen sind, welche erfordert werden, um das Holz für die konkrete Bestimmung verwendbar erscheinen zu lassen. Diese bereits in dem Urteile des erkennenden Senats vom 4. März 1886 (RGSt. 13, 383) ausgesprochenen Sätze sind aber nicht in dem Sinne zu verstehen, daß das Holz stets derart zugerichtet sein müßte, daß es vor seiner Verwendung als Nutz- oder Brennholz überhaupt keiner weiteren Bearbeitung mehr bedürfte; es muß vielmehr im Auge behalten werden, daß es sich dabei um ein Aufarbeiten und Zurichten des Holzes im Walde handelt und dort ein Zurichten nur soweit in Frage kommen kann, als es nach den jeweiligen Verhältnissen oder Gepflogenheiten vorgenommen wird, um das Holz im Walde so bereitzustellen, wie es verkauft oder der beabsichtigten Verwendung aus dem Walde zugeführt werden soll. Urt. d. I. Sen. v. 25. Okt. 1906 (732/06).

94. Bayerisches Gesetz vom 2. Februar 1898 betr. Fortsetzung der Grundentlastung.] Die Zertrümmerung eines Anwesens liegt nicht immer nur dann vor, wenn der Restkomplex nicht mehr als ein landwirtschaftliches Anwesen angesehen werden kann; sie ist vielmehr stets gegeben, wenn das Anwesen als ein bestimmtes wirtschaftliches Ganzes zum Gegenstande einer Zerstückelung gemacht und so sein früherer Bestand als solches Ganzes aufgehoben wird, und es ist dies namentlich immer dann anzunehmen, wenn ein landwirtschaftliches Anwesen durch Wegveräußerung von Grundstücken als wirtschaftliches Betriebsobjekt in seinem Bestande derart verändert wird, daß die zurückbehaltenen Gebäulichkeiten und Grundstücke wirtschaftlich nur mehr als ein Rest des früheren Ganzen erachtet werden können. Urt. des I. Sen. v. 20. Dez. 1906 (449/06).

Vom Oberverwaltungsgericht.*)

Berichtet von Rechtsanwalt Dr. Görres in Berlin.

Krankenversicherungspflicht. Stehender Gewerbebetrieb.

Der Bezirksausschuß hat den beklagten Ortsarmenverband zur Zahlung der auf den Krankenwärter B. verwandten Unterstützungskosten an Kläger verurteilt. Die Entscheidung enthält folgende Ausführungen:

„F. ist als Herbergsvater konzessionierter Wirt. Er führt nach Mitteilung des Vorstandes das Geschäft nicht auf eigene Rechnung, sondern auf Rechnung der Gesellschaft freiwilliger Armenfreunde. B. war bei F. in an sich krankenversicherungspflichtiger Beschäftigung, da F. konzessionierter Wirt. Seine Abrechnung mit der Gesellschaft Armenfreunde kommt hierfür nicht in Betracht." Der Umstand, daß F. im Besitze der Erlaubnis zum Betriebe einer Schankwirtschaft war, ist aber für die Frage, ob es sich bei dem Herbergsunternehmen, in dem B. beschäftigt wurde, um einen stehenden Gewerbebetrieb handelte und ob B. deshalb Pflichtmitglied der beklagten Kasse war, nicht ausschlaggebend. Die Herberge zur Heimat kann ein stehender Gewerbebetrieb sowohl dann sein, wenn die Gesellschaft freiwilliger Armenfreunde sie betreibt, als auch dann, wenn sie von F. betrieben wird. Im ersteren Falle schließt der Umstand, daß die Gesellschaft lediglich humanitäre Zwecke verfolgt, die Annahme eines Gewerbebetriebs dann nicht aus, wenn bei dem Betriebe der Herberge ein Gewinn erstrebt wird, selbst wenn er von der Gesellschaft lediglich im Interesse der Arbeiter oder sonst zu humanitären Zwecken verwendet wird (vgl. v. Landmann-Rohmer Bd. I Einleitung S. 37). B. würde also in diesem Falle, selbst wenn er im Dienste der Gesellschaft und nicht des F. gestanden hätte, dennoch krankenversicherungspflichtig gewesen sein. Dasselbe würde gelten, wenn zwar F. und nicht die Gesellschaft sein Arbeitgeber gewesen wäre, sofern F. nicht lediglich Angestellter der die Herberge auf ihre Kosten betreibenden Gesellschaft, sondern selbständiger Unternehmer ist, der den Betrieb nicht auf Gefahr und Kosten der Gesellschaft, sondern auf Grund der mit dieser getroffenen Abmachung auf seine eigene Rechnung führt.

Da der Bezirksausschuß die Krankenversicherungspflicht des B. nur deshalb bejaht, weil F. konzessionierter Wirt ist, aber nicht geprüft hat, ob das Unternehmen nach den vorstehenden Gesichtspunkten als stehender Gewerbebetrieb zu betrachten ist, so unterliegt seine Entscheidung der Aufhebung (§§ 94 ff. des Landesverwaltungsgesetzes vom 30. Juli 1883).

Bei freier Beurteilung ist die Sache nicht spruchreif, da die Akten keine ausreichende Grundlage bieten, um festzustellen, welcher Art das Verhältnis der Gesellschaft zu dem Herbergsvater ist und ob B. deshalb in einem stehenden Gewerbebetriebe beschäftigt gewesen und somit Mitglied der beklagten Kasse geworden ist. Die Sache war daher, um die nach den obigen Ausführungen noch erforderlichen Ermittelungen vorzunehmen, zurückzuweisen in die Vorinstanz. Ist F. nicht Unternehmer und bezweckt die Gesellschaft bei dem Betriebe der Herberge nicht die Erzielung eines Gewinnes, so ist die Klage abzuweisen. U. v. 31. Jan. 07, III 254. Rep. Nr. III C 116/06. Bezirksausschuß Schleswig.

Zwangsetatisierung nur für die Zukunft statthaft.

Die Ausführung des Vorderrichters, daß im Verwaltungsstreitverfahren die Angemessenheit und Zweckmäßigkeit einer Zwangsetatisierungsverfügung nicht nachzuprüfen sei, steht im Einklange mit der ständigen Rechtsprechung des Gerichtshofs. Daher konnte die Klage und kann die Berufung nicht mit Erfolg darauf gestützt werden, daß die klagende Gemeinde schon anderweitig sehr stark belastet sei und in Rücksicht auf die Einkünfte aus ihrem Walde das bisherige Förstergehalt für entsprechend halte. Auch darin ist dem Bezirksausschusse beizutreten, daß der Regierungspräsident zuständig ist, die Gehälter der Gemeindeforstschutzbeamten festzusetzen. Dagegen war er nicht befugt, auch für einen vergangenen Zeitraum die Erhöhung des Gehalts zu fordern. Nach den allgemeinen, für den Umfang des Aufsichtsrechts maßgebenden Regeln kann die Anordnung, daß eine bestimmte Stelle mit einem höheren Gehalt auszustatten sei, ebensowenig für die Vergangenheit wirksam werden, wie eine andere Auflage, die einer Gemeinde eine neue Einrichtung zur Pflicht macht. Allerdings hatte der Oberpräsident den Zeitpunkt für das Inkrafttreten der neuen Besoldungsregelung auf den 1. April 1905 bestimmt. Da sich jedoch die Verhandlungen über die Leistungsfähigkeit der Gemeinden und die Durchführung der Maßnahme so lange verzögerten, daß erst am 9. Februar 1906 die ziffermäßige Mehrausgabe der Klägerin festgestellt werden konnte, beschränkte sich die Zuständigkeit des Regierungspräsidenten zur Feststellung der Leistung auf die Zeit vom nächstfolgenden Gehaltszahlungstermin an, das heißt für das Etatsjahr vom 1. April 1906 ab. Mit der Feststellung für das Rechnungsjahr 1905 hat der Regierungspräsident seine Befugnis überschritten. Die Feststellung der Leistung war demnach nicht gesetzmäßig erfolgt und die Verfügung des Landrats vom 26. März 1906 entbehrte daher der erforderlichen Unterlage.

Hiernach mußte der Klage stattgegeben und die Vorentscheidung dementsprechend abgeändert werden. U. v. 27. Jan. 07 (OVG. Nr. I. 129. Rep. Nr. I B 41/06. Bezirksausschuß Coblenz).

---

*) Nachdruck ohne Quellenangabe verboten.

Deutsche Gesetzgebung und Rechtswissenschaft.*)

Bibliographischer Bericht über die Zeit vom 1. Dezember 1906 bis 20. Mai 1907

von Dr. jur. Otto Waldschütz, Berlin-Waidmannslust.

Erste Abteilung.

Allgemeine Werke der Rechtswissenschaft.

I. Bibliographisches.

Beling: Bibliogr. Notizen. ZStW. 27. Bd. 318—321.
Dochow: Bibliogr. Notizen. ZStW. 27. Bd. 322—325.
Mühlbrecht: Übers. d. ges. staats- u. rechtsw. Lit. 1906. 39. Jg. (XXXVI, 333 S.) Bln., Puttk. & M.

II. Geschichte des Rechts und der Rechtswissenschaft. Biographisches.

Knapp: Lit.-Ber. üb. Rechtsgesch. ZStW. 27. Bd. 256—267.]

1. Römisches Recht.

Beseler: Edictum de eo quod certo loco. (VI, 116 S.) Lpzg., Deichert.
Binder: Entwicklg. d. Obl.-Begr. im röm. R. BlVerglR. 2. Jg. 380—393, 414—423.
Bornhak: Bedeutg. d. röm. R. Ges. u. R. 8. Jg. 302—304.
v. Jhering: Geist d. röm. R. I. Tl. 6. A. (XVI, 361 S.) III. Tl. 1. Abt. 5. A. (XXVIII, 398 S.) Lpzg., Breitkopf & H.
v. Koschembahr-Lyskowsky: D. condictio als Bereichergskl. im klass. röm. R. 2. Bd. (XXVIII, 368 S.) Weimar, Böhlau.
Kretschmar: Entwicklg. d. Kompensation i. röm. R. (VIII, 80 S.), Lpzg., Veit.
Levy: Sponsio, fidepromissio, fidejussio. (VI, 226 S.) Bln., Vahlen.
v. Meltzl: Ursprung d. cond. incerti u. ihr Verh. z. actio incerta ex stipulatu. (24 S.) Klausenbg., Stein.
Quellen z. Gesch. d. röm.-kan. Proz. Hrsg. v. Wahrmund. I. Bd. 8. H. d. Formarium d. Martinus de Fano. (XV, 136 S.) Innsbr., Wagner.
Salkowski: Institutionen. 9. A. (XXII, 618 S.) Lpzg., Tauchnitz.
Ursache d. Rez. d. röm. R. (Vortr. v. Stölzel, Bericht v. Korn.) Recht. 11. Jg. 171, 224—225.

2. Deutsches Recht.

Beckmann: Z. internat. Privat- u. Prozeßrecht d. Sachsenspiegels. ZVölkR. 1. Bd. 394—414, 470—491.
Fineisen: D. Akzise in d. Kurpfalz. Beitr. z. dtsch. Finanzgesch. d. 17. u. 18. Jahrh. (IV, 71 S.) Karlsr., Braun, 06.
Frensdorff: Zunftrecht u. Handwerkerehre. HansGeschBl. 07, 1—90.
Fressel: Ministerialenrecht d. Grafen v. Tecklenburg. (Münstersche Beitr. z. Gesch.-Forschg.) (VII, 84 S.) Münster, Coppenrath.
Haußner: D. Schonzeit in alten Jagdges. ZJagdr. 1. Jg. 121—122.
Holzinger: Z. Gesch. e. berühmten alten Buches. [Goblers Karolinen-Kommentar.] ZStW. 27. Bd. 326—328.
Knapp: D. Zenten d. Hochstifts Würzburg. I. Bd. D. Weistümer u. Ordngn. d. W. Zenten. 1. u. 2. Abt. (XII, IV, 1405 S.) Bln., Guttentag.
Lohmeyer: Hofrecht u. Hofgericht des Hofes z. Loen. (Münstersche Beitr. z. Gesch.-Forschg.) (VII, 80 S.) Münster, Coppenrath, 06.
Meinardus: D. Neumarkter Rechtsbuch. (Darst. u. Quellen z. schles. Gesch.) (VIII, 440 S.) Bresl., Wohlfahrt.
Rüdorff: Rechtsst. d. Gäste im mittelalt. städt. Proz. (Gierkes Unters. z. d. Staats- u. Rechtsgesch.) (XII, 203 S.) Bresl., Marcus.
Schwarz: Dtsch. Rechtsgesch. u. dtsch. PrivR. nebst Sachsensp.-Erl. (XII, 303 S.). Bln., Heymann.
Wendt: Vom Mittelalter z. Städte-O. Umriß d. VerwGesch. Breslaus. (32 S.) Bresl., Priebatsch, 06.

3. Biographisches.

Böhdicker †: DJZ. 12. Jg. 223—224. — SozKultur. 27. Jg. 161—167. — MBlArbVers. 1. Jg. 17—19. — ZVersWiss. [7. Bd. 335—336.
Bueck: Bödicker †. DJndZ. 26. Jg. 62—63.
Düringer: Behrend †. LeipzZ. 1. Jg. 138.
Finger: Zucker †. GerS. 70. Bd. 1—5.
Goldschmidt: Berner †. DJZ. 12. Jg. 170—172.
Grueber: Z. Andenken an E. A. v. Seuffert. SeuffBl. 72. Jg. 177—178.
Hölder: Behrend †. DJZ. 12. Jg. 170.
Holtze: Eichhorn †. Recht. 11. Jg. 37.
Kantorowicz: Dante der Teiln. am Morde schuldig? GoltdArch. 54. Jg. 118—123.
Kurlbaum †: DJZ. 11. Jg. 1358—1359.
Lehmann, Karl: Behrend †. GoldschmidtsZ. 59. Bd. 445—446.
Lohsing: Berner. ArchKrimAnthr. 26. Bd. 265—269.
Rümelin: Windscheid u. sein Einfluß auf Privatrecht und Privatrechtswiss. (48 S.) Tbgn., Schnürlen.
Schneider: Nachruf f. RGR. Förster. Recht. 11. Jg. 36.
Seutemann: Ulpian als Statistiker. SchmollersJ. 31. Jg. 1. H. 247—258.

4. Rechtshistorische Abhandlungen verschiedenen Inhalts.

Schellhas: D. Rechtsentwicklg. 1906. DJZ. 12. Jg. 564—569.
Schneider, K.: D. deutsche u. preuß. Gesetzgebg. 1905 u. 1906. OstAGZ. 58. Jg. 36—38.

Beschütz: D. Fahrlässigk. geschichtl. entw. 1. Tl. (Lilienthals strafr. Abh.) (VII, 148 S.) Bresl., Schletter.
Coulin: D. gerichtl. Zweikampf i. altfrz. Proz. (XVIII, 169 S.) Bln., Guttentag, 06.
Galli: Ehe, Mutterrecht, Vaterrecht in kulturgesch. Entw. (16 S.) Lpzg., Hinrich.
Kohler: Staatsschuldbuch, Staatsschuldentilgg. u. Treuhänderschaft in Genua 1303. ArchBürgR. 29. Bd. 241—266.
Peritsch: D. ggwärt. Richtg. d. privatr. Studien in Frkr. u. Dtschld. BlVerglR. 2. Jg. 371—380.
D. rechtswiss. Sektion d. babylon. Talmuds. Übers. u. erl. v. Goldschmidt. Anh.: Darst. d. talmud. R. v. Kohler. 2 Bde. (49, 1420 u. 31, 1254 S.) Bln., Rosenthal.
Verteidigung in Hexenprozessen. IntAnwB. 5. Jg. Nr. 4.
Zeller: D. Seerecht v. Oléron nach d. Hdschr. v. Troyes (1386). (Sammlg. ält. Seerechtsquellen.) (VI, 143 S.) Mainz, Diemer, 06.

---

*) Der Raumersparnis halber sind die meisten Titel gekürzt.

III. Rechtsphilosophie; Rechtsvergleichung. — Schriften über allgemeine Fragen.

Radbruch: Lit.-Ber. üb. Rechtsphilos. ZStW. 27. Bd. 241—255.

Affolter, A.: Rechtsbegr. u. Wirklichkt. ArchÖffR. 21. Bd. 410—436.
Heine: Begr. d. subj. Privatrechts. JustizbBl. 1. Jg. 209—212.
Hentig: Rechtsvergl. u. Politik. BlVerglR. 3. Jg. 19—29.
v. Hertling: Recht, Staat u. Gesellsch. (Sammlg. Kösel.) (VII, 181 S.) Kempten, K., 06.
Leonhard: Natürl. u. jurist. Wille. ÖstZBl. 25. Bd. 273—276.
Menzel: D. Sozialvertrag b. Spinoza. GrünhutsZ. 34. Bd. 451—460.
Radnitzky: Dispos. u. mittelb. geltd. R. ArchÖffR. 21. Bd. 380—409.
Simmel: Z. Philos. d. Herrschaft. SchmollersJ. 31. Jg. 2. H. 1—34.
Tönnies: Z. naturwiss. Gesellschaftslehre. SchmollersJ. 31. Jg. 2. H. 49—114.
Schmidt, Max: Rechtl., soz. u. wirtsch. Verh. bei südamerik. Naturvölkern. BlVerglR. 2. Jg. 461—475.
Schultzenstein: R. u. Religion. Ges. u. R. 8. Jg. 285—286.
Weiß: Gesellsch. u. Staat als Organismus. PolAnthrRev. 5. Jg. 489—501.
Wittmayer: Steinbach als Sozialphilosoph. SchmollersJ. 31. Jg. 2. H. 115—137.

Burlage: Friedensvereine z. Schlichtg. v. Rechtsstreitigk. (Soz. Tagesfr.) (60 S.) M.-Gladb., Zentralst. d. Volksv. f. d. kath. D. — DJZ. 12. Jg. 314—317.
Düringer: Kunst d. Rechtsprechg. LeipzZ. 1. Jg. 214—215.
Grund: Schäden in d. Berichterstattung d. Presse üb. Gerichtsverhandl. DJZ. 12. Jg. 292—294.
Inhulsen: Richter u. Parteipolitik. IntAnwB. 5. Jg. Nr. 4.
Juristendeutsch („Obliegen" u. „Anerkennen"). BayZ. 3. Jg. 156.
v. Kamptz: Rechtsschutz f. Frauen durch Fr. Ges. u. R. 286—287.
Lenzberg: Rechtspfl. u. Presse. DJZ. 12. Jg. 472—473.
Marcus: Rechtskunde als Ggstd. d. Schulunterr. Ges. u. R. 8. Jg. 283—285.
Mauczka: Altes Recht im Volksbewußtsein. ÖstAGZ. 58. Jg. 73—76, 81—83.
von der Pfordten: Juristendeutsch in d. Rspr. d. RG. BayZ. 3. Jg. 200.
Ein weißer Rabe. [Gerichtssaalberichte und Preßfreiheit.] Recht. 11. Jg. 434—435.
Richter u. Rechtsfindung. JBl. 36. Jg. 109—111.
Stammler: Grdsätzl. Aufg. d. Juristen in Rspr. u. Verw. VerwArch. 15. Bd. 1—59.
Verein z. Verbreitg. v. Rechtskenntn. DJZ. 12. Jg. 340—341.

IV. Ausbildungs- und Standesfragen.*)

* G. v. 28. 12. 06 betr. d. jur. Prüfgn. u. d. Vorbereitgsdienst. OldGBl. 07, 9; BirkGBl. 07, 261; FstLübGBl. 447.
* G. v. 20. 3. 07 betr. Rangverh. d. OLGRäte in Oldbg. SchlLandB. 41.
* MBk. v. 28. 2. 07 betr. Fortbildg. d. Rechtsprakt. BayJMBl. 67.
* MBk. v. 3. 1. 07 betr. d. 2. Prüfg. f. d. höh. Just.- u. Verw.-Dienst. BayJMBl. 1.
* MBk. v. 22. 2. 07 betr. d. jur. Prüfgn. u. d. Vorbereitgsdienst. OldGBl. 485; BirkGBl. 335.
* MBk. v. 31. 1. 07 betr. Prüfgs-O. f. d. jur. Fakultätspr. an d. Ldsuniv. HessRBl. 107.
* MBk. v. 8. 4. 07 betr. d. große jur. Staatsprüfg. SchwSGS. 19.
* AVf. v. 27. 3. 07 betr. d. große Staatsprüfg. PrJMBl. 62.
* V. v. 17. 11. 06 betr. And. d. Vorschr. üb. d. 2. jur. Staatsprüfg. SächsGBl. 373.
* V. v. 25. 1. 07 z. Abänd. d. V. v. 21. 4. 79 betr. d. jur. Prüfgn. MecklSchwRBl. 9, MecklStrelÖffAnz. 89, MecklStrelÖffAnzRatzeb. 159.

Abickes: Z. Justizref. MSchrKrimPsych. 4. Jg. 1—25.
Abickes: Stellg. u. Tätigkt. d. Richters. (27 S.) Dresd., v. Zahn & J., 06.
Begründung von Richtervereinen. DJZ. 12. Jg. 407.
Begründung e. Richtervereins in Bay. DJZ. 11. Jg. 1357—1358.
Bittinger: Vom bay. Richterverein. DJZ. 12. Jg. 533—534.
Bornhak: Bedtg. d. röm. R. Ges. u. R. 8. Jg. 302—304.
Bornhak: Vorbild. d. Jur. in Pr. Hochschulnachr. 17. Jg. 67—69.
Bozi: Z. Anfertig. d. wissensch. Prüfgsarbeit. Recht. 11. Jg. 545—547.
Bozi: Justizref. als Personenref. Recht. 11. Jg. 413—419.
Conze: Deutsche u. englische Justiz. DJZ. 12. Jg. 230—231.
Fischer, L.: Beamtenhaushalt. DJZ. 12. Jg. 344—346.
Fischer, L.: Z. soz. Lage d. Richter. DJZ. 12. Jg. 98—103.
Fuchs: Schreibjustiz u. Richterkönigtum (115 S.). Lpzg., Teutonia-V.
Le Fur: Rechtsstudium in Frkr. Juristenwelt. 1. Bd. 131—134.
Gumbinner: Vorbereitgsdienst u. GVerf. DJZ. 11. Jg. 1363—1364.
Hamm: D. Zahl d. Referendare. DJZ. 12. Jg. 227—229.
Hoeniger: Fußnote u. Anmerkg. DJZ. 11. Jg. 1371—1372.
Holtgreven: Justizreform (32 S.). Hann., Helwing, 06.
Juristen im neuen RT. DJZ. 12. Jg. 339.
Justizreform (Vortr. v. v. Bomhard, Bericht v. Kaufmann). Recht. 11. Jg. 34—36.
Rabe: Richtervereine. Recht. 11. Jg. 346—350.
Küttner: Ausbildg. d. Ref. DJZ. 11. Jg. 1343—1347.
Leeb: D. bay. Richterverein. Recht. 10. Jg. 1362.
v. Lewinski: England als Erzieher? GruchotsBeitr. 51. Jg. 1—47.
Löffler: Ref. d. jur. Studien in Öst. Hochschulnachr. 17 Jg. 143—145.
Manigk: Klausurarb. d. Rechtskand. DJZ. 12. Jg. 469—470.
Meyer, H.: Justizreform u. kein Ende. Recht. 11. Jg. 363—364.
Mueller: Z. Justizref. Sächs. Arch. 2. Jg. 19—23.
Riedner: Z. Justizref. (27 S.) Hann., Helwing, 06.
Peltasohn: Z. pr. Justizetat f. 1907. DJZ. 12. Jg. 176—177.
v. der Pfordten: Verminderg. d. Schreibwerks. BayZ. 2. Jg. 457—458.
D. Programm d. öst. Richtervgg. IntAnwB. 5. Jg. Nr. 3.
Reform d. jurist. Vorbildg. in Öst. Recht. 11 Jg. 437.
D. Richterfrage. JBl. 35. Jg. 601—603, 613—614.
Richtervereine. DJZ. 12 Jg. 407.
Rießer: Z. Methode d. akad. Unterrichts i. Hdlsrecht. ÖstZBl. 25. Bd. 36—40.
Schiedermair: D. Vorschr. üb. d. Prüf. f. d. höh. Just.- u. Verw.-Dienst u. üb. d. Praxis d. gepr. Rechtspr. in Bayern. 3. A. (VIII, 206 S.) Mchn., Schweitzer.
Schmid: Reform des rechts- u. staatswiss. Doktorats. ÖstZBl. 25. Jg. 216—239.
Schmidt: Richterbesoldg. DJZ. 12. Jg. 290—291.
Schwab: Schreibarbeit der Richter. BayZ. 3. Jg. 41—44.
Soergel: Richterverein u. Ministerium. Recht. 11. Jg. 409—411.
Die Staatskonkurs-Aufgaben in Bayern 1906. (95 S.) Mchn, Schweitzer.
Stein: Z. Justizref. (III, 109 S.) Tbgn, Mohr.
Stier-Somlo: Ausbildg. d. höh. Verw.-Beamten. DJZ. 11 Jg. 1304—1305.
Stier-Somlo: R. u. Volksw. im Bildgsgang d. höh. Verw.-Beamten. DWirtschZ. 3. Jg. 1—7, 49—53.
Thiesing: Verschiedenartige Ausbildg. d. Amtsrichter u. Landrichter. DJZ. 12. Jg. 351—354.
Winter: D. Prädikatsassessor. DJZ. 12 Jg. 288—289.
Zorn, Ph.: Ref. d. jur. Vorbildg. Recht. 11. Jg. 281—285.

---

*) Vgl. a. Gerichtsverf., Reformfragen; Rechtsanwaltschaft.

V. Quellensammlungen, Enzyklopädien, Handbücher, Repetitoria.

Blüthgen u. Schwenk: Anl. z. Studium d. Corp. juris f. jg. Jur. (IV, 152 S.) Bln., Weber.
Württ. Bürgerhdbch. 24. A. (VIII, 285 S.) Stuttg., Metzler.
Ebert: D. amtsger. Dez. 8. A. (XX, 584 S.) Bresl., Marcus.
Kohlhammers Gesetzeskalender 07. Bearb. v. Ströhmfeld und Waas. (171 S.) Stuttg., Kohlh.
Grotefend: D. ges. dtsch. u. preuß. Gesetzgebgsmaterial. Begrdt. v. Gr., hrsg. v. Cretschmar. Jg. 06. (L, 1487 S.) Düsseldorf, Schwann, 06.
Hage: Grundr. d. deutsch. Staats- u. Rechtskde. 2. A. (XXVIII, 280 S.) Stuttg., Hobbing.
Heere: Rechts- u. Bürgerkde f. d. tägl. Leben. (XXI, 528 S.) Wittenberg, Herrosé.
Hoffmann u. Groth: Dtsche Bürgerkunde. 4 A. (VIII, 385 S.) Lpzg., Grunow, 06.
Kreußer: Grdr. d. Bürger- u. Gesetzeskde. (XIII, 154 S.) Mchn., Beck.
Küttner: Leitf. f. d. Unterweisg. d. Ref. im Abf. v. Urt. usw. in Zivils. 2. A. (39 S.) Lpzg., Dieterich.
Mannß: Führer durch uns. ges. Reichs-, Staats- u. Komm.-Verfassgs- u. Verw.-Ges. nebst e. Darstellg. d. Privatr. 4. A. Erfurt, Selbstv., 06. 2,75 M.
Systematische Rechtswissenschaft. (Kultur d. Ggwt. II. Tl. VIII. Abtlg.) v. Stammler, Sohm, Gareis u. a. (X, LIX, 526 S.) Lpzg., Teubner, 06.
Silbergleit: Unser Recht. Repetit. u. Examinat. (IV, 307 S.) Bln., Siemenroth.
Taschenwörterbuch z. C. j. c. u. and. röm. Rechtsquellen. (IV, 170 S.) Bln., Müller.
Weiß: Üb. d. 1. u. f. d. 1. jur. Prüfg. I. Heft: 1. Strafr., 2. Zivilr., 3. Wechselr. (IV, 140 S.) Lpzg., Strübig, 06.
Weißler: Reichsarchiv. 1. Lfg. (1. Bd. V u. S. 1—96.) Lpzg., Pfeffer.

VI. Periodika. — Sammlungen und Besprechungen von Entscheidungen.

Archiv f. Arbeiterversicherung. Hrsg. v. Wengler. 12 H. (1. H. 48 S.) Lpzg., Fischer & Kürsten.
Hauptregister z. Bd. I bis XXX v. Fischers Z. f. Prax. u. Gesetzgbg. d. Verw. Bearb. v. Haenel, Keller u. v. d. Mosel. (5 Lfgn.) 1. Lfg. (III u. S. 1—80.) Lpzg., Roßbg.
Jahrbuch d. Verwaltgsrechts. Hrsg. v. Stier-Somlo. 1. Jg. (XIV, 513 S.) Bln., Vahlen.
Monatsblätter für Arbeiterversicherung. Hrsg. v. Mitgldrn. d. RVA. Verantw.: Adolf Behrend. 1. Jg. 07. 12 Nrn. (Nr. 1 16 S.) Bln., Behrend.
Großh. Hess. Regierungsblatt. Sachreg. v. Jg. 02—06. Bearb. v. Becker. Mainz, Diemer. 3 M.
Revue f. Internationalismus. 1. Jg. Dtsch. Ausg. 6 Nrn. Lpzg., Maas & v. Süchtelen. Halbjährl. ca. 5 M.
Vierteljahrsrundschau üb. d. Versichergswes. Hrsg. v. dtsch. Haftpfl.- u. Versichgs.-Schutzverbd. Schriftl.: Moldenhauer. 1. Jg. 1907. 4 H. (1. H. 36 S.) Bln., Siemenroth.
Leipziger Zeitschrift f. Handels-, Konkurs- u. Versichergsrecht, hrsg. v. Düringer, Jaeger u. Könige. 1. Jg. 1907. 12 Nrn. (Nr 1. 80 Sp.) Mchn., Schweitzer.
Zeitschrift f. Jagdrecht, J.-Schutz u. J.-Wirtschaft. Hrsg. v. Ebner. 1. Jg. 1907. 24 H. (1. H. 16 u. 7 S.) Bln., Heymann.

Bemerkgn. z. 62. Bd. d. RGEntsch. in Zivils. SeuffBl. 72. Jg. 54—58.
Generalregister z. Bd. 51—60 d. Entsch. d. RG. in Zivils. Bearb. v. Mehn. (XX, 720 S.) Lpzg., Veit, 06.
v. Henle: D. 62. Bd. d. Entsch. d. RG. in Zivils. DJZ. 12. Jg. 154—160.
Hertel: Rspr. d. RG. in Zivils. Bde. 60 u. 61. JustizbBl. 1. Jg. 177—178, 195—196.
Lenel: D. 63. Bd. d. RGEntsch. in Zivils. DJZ. 12 Jg. 453—458.
Scherer: D. 7. Jahr d. BGB. D. ges. Rsp. u. Th. v. 1. 12. 05 bis 1. 12. 06. (XXIV, 252 S.) Lpzg., Wiegand.
Soergel: Rechtspr. 1906 z. Ziv.-, Hdls.- u. Prozeßrecht. 7. Jg. (VIII, 878 S.) Stuttg., D. Verl.-Anst.
6. Spruchsammlg. d. DJZ. z. Strafr., Strafproz. u. MilStrR. aus d. J. 1906. Bearb. v. Hoffmann. (88 Sp.) Bln., Liebmann.
7. Spruchsammlg. d. DJZ. z. d. RStrafnebenges., d. pr. Strafges. 06 u. d. Ldsstrafges. 00—06. Bearb. v. Hoffmann (102 Sp.) Bln., Liebmann.
Warneyers Jahrb. d. Entsch. A. Zivil-, Hdls.- u. ProzR. 5. Jg. (XVI, 482 S.) B. Strafrecht u. Strafproz. Bearb. v. Rosenmüller. 1. Jg. (XII, 216 S.) Lpzg., Roßb.
Warneyer: Zusammenst. d. im Juli bis Okt. 06 veröff. Zivilentsch. d. RG. Puchelts Z. 38. Jg. 93—111.

Zweite Abteilung.

Privatrecht.

Erster Abschnitt.

Landesprivatrecht.*)

A. Quellenpublikationen. — Zusammenfassende Darstellungen.

* Ergänz.-V. v. 2. 3. 07 z. V. v. 9. 4. 99 betr. Ausf. d. BGB. (Testamentseröffng.) MecklStrOffAnzRatzeb. 162.
* G. v. 27. 3. 07 betr. Abänd. d. § 199 d. AG. z. BGB. (Gefangenenunterhalt). WeimRBl. 29.
* G. v. 31. 12. 06 betr. Änd. d. Deich-O. v. 8. 6. 55. OldGBl. 36 Bd. 17.
* G. v. 6. 12. 06 betr. Ergänzg. d. AG. z. BGB. v. 19. 7. 99 (Beurkdg. v. Grdstücksveräußergn.). SchwSGS. 156.
* G. v. 28. 11. 06 üb. d. Unschädlichktszgnis. WürttRBl. 737.
* MBk. v. 25. 8. 07 betr. Änd. d. AG. z. BGB. v. 15. 5. 99 (Feststellg. d. Verkfswertes d. Grdst.) OldGBl. 507.
* MBk. v. 16. 2. 07 betr. Erhebg. d. Gebühr f. Hinterleggn. d. Pfandleiher. BayJMBl. 69.
* MBk. v. 11. 2. 07 betr. Mittlg. d. Veräußergspreise beliehener Grdst. AltenbGS. 5.
* MBf. v. 7. 3. 07 betr. Vollz. d. G. v. 28. 11. 06 üb. d. Unschädlichktszgnis. WürttJMBl. 71.
* MB. v. 2. 1. 07 betr. Erbscheine. BadGBl. 1.
* MB. v. 26. 3. 07 betr. d. z. amtl. Feststellg. d. Wertes v. Grdst. bestellt. Sachverständigen. SächsGBl. 90.
* Nachtragsges. v. 5. 3. 07 z. Bergges. v. 9. 10. 70. RjLGS. 13.
* RegBl. v. 26. 1. 07 betr. Mittlg. d. Preises veräuß. Grdst. an d. in der III. Abt. d. Grundb. eingetr. Glbgr. MecklStrelOffAnzRatzeb. 144.
* Wasserges. f. d. Kgr. Bayern v. 23. 3. 07. BayGBl. 157.
Arndt: Z. Berggesetznov. DJZ. 12. Jg. 529—530.
D. neue pr. Bergges. DJndZ. 26. Jg. 231—232.
Busch: D. pr. AG., V. u. MBf. z. BGB. u. d. RJustG. 2. A. Bearb. v. Eylau. (XV, 697 S.) Bln., Guttentag.
Edelmann: Sächs. Schlachtviehversichgsgesetzgbg. (VIII, 95 S.) Lpzg., Roßb.
Endemann u. Heinsheimer: Bad. Ausf.-Ges. u. Spezialges. üb. bürg. R. u. Verf. Hdlbg., Winter. ca. 4,80 M.

---

*) Vgl. a. EinfG. z. BGB.

Friedrichs: Üb. d. Entw. e. Ges. betr. d. Ausübg. d. Jagdr. ZJagdr. 1. Jg. 25—30, 38—43.
Frormann: Schlesw.-holst. Gesinde-O. v. 25. 2. 1840. Erl. (VII, 88 S.) Kiel, Cordes.
Georgi: D. sächs. Entw. e. Wassergesetzes. (IV, 142 S.) Lpzg., Dunker & H.
Gesetzentw. z. Abänd. d. prABG. v. 24. 6. 65. DJndZ. 26. Jg. 78—80, 102—104, 112—114.
Jahns: Entw. e. sächs. Wasserges. SächsArch. 2. Jg. 27—33, 50—54, 79—82.
Obermeyer: Zum Wassergesetzentwurf. BayZ. 3. Jg. 93—100.
v. der Pfordten: Feldschadengesetz u. bayG. v. 6. 3. 02. Textausg. mit Erl. 2. A. (IV, 127 S.) Mchn., Beck.
Westhoff: Berggesetznov. DJZ. 12. Jg. 398—403.

Bruck: Grundz. d. reichsländ. Jagdrechts. ZJagdr. 1. Jg. 84—88.
Habenicht: Leitf. f. d. sächs. Vormundschafts- u. Nachlaßrichter u. f. Ger.schreiber. (VII, 72 S.) Lpzg., Roßberg.
Lindenberg: D. preuß. Gesinderecht i. Geltgsber. d. GesO. v. 8. 11. 1810. 7. Aufl. d. Posseldt'schen Buches. (VIII, 156 S.) Bln., Müller.
Riemann: Wasserrecht d. Prov. Schlesien. 2. A. (230 S.) Bresl., Korn.

B. Einzelfragen.

Bonschat: Beweispfl. im Fall d. Art. 123 bayAG. z. BGB. BayZ. 3. Jg. 142—143.
Dennler: Bezeichng. d. Anteile nach bayHypR. BayZ. 2. Jg. 458.
Faber: Notar u. AG. im Geb. d. elf.-lothr. Grundbuch-Zwischenrechts. ElsZ. 32. Jg. 54—60.
Geigel: Ältere Reallasten links d. Rheins. PucheltsZ. 38. Jg. 87—93.
Habel: Duldungstitel gg. d. Mann z. Zwangsvollst. in d. Illaten d. sog. altrechtl. Hyp.-Urkunden. BayZ. 3. Jg. 106—107.
Hedemann: Z. Gesinderechtsref. DJZ. 11. Jg. 1338—1343.
Hofmann: R. d. unehel. Mutter z. Bestg. d. Glaubensbek. u. d. rel. Erz. ihres Kindes. BayZ. 3. Jg. 8—9.
Hottenrott: Friedhofsrecht. Selbstverw. 34. Jg. 177—181.
Hypothekenbeleihgn. ZVersWes. 07. 149—150.
Kämper: D. relig. Erziehung d. Dissidentenkinder im Kgr. Sachsen. FischersZ. 31. Bd. 273—311.
Kettnaker: Sicherstellg. d. Kinder bei statut. Nutznießg. WürttZ. 49. Jg. 33—39.
Merkel: Pfandleihgew. in Bay. BayZ. 3. Jg. 36—39, 58—60.
Natter: Erbteilgsaufschub auf d. Tod e. in lbrechtl. Errungenschaftsgem. lebd. Eheg. WürttZ. 48. Jg. 360—366.
Oppenheimer: § 108 d. prBergG. in Verb. m. § 126 BGB. Recht. 11. Jg. 141—143.
Oertmann: Bestimmg. d. Relig. unehel. Kder. BayZ. 3. Jg. 117—119.
Reindl: Haftpfl. d. Eisenbahn f. Sachschaden nach bay. R. EisenbE. 23. Bd. 313—320.
Schmitt, Gottfr.: Eröffng. d. in amtl. Verw. befdl. Verfggn. v. T. w. durch d. Not. BayZ. 2. Jg. 451—453, 475—477.
Silbernagel: Verh. d. bay. LdsVersR. z. RPrivR. (VIII, 69 S.) Hdlbg, Weiß.
Spaett: Forstrechtsändgn. seit Einf. d. GrundbR. BayZ. 3. Jg. 205—207.
Steinbach: Ausgleichungspflicht unter Stiefgeschw. bei Vorliegen e. Einkindschaftsvertr. nach Würzburger R. BayZ. 3 Jg. 128—129.
Stelling: Beteilig. Dritter am Jagdpachtv. nach d. Hannov. Jagd-O. v. 11. 3. 59. ZJagdr. 1. Jg. 129—135.
Stelzer: Beweispfl. im Fall d. Art. 123 bayAG. z. BGB. BayZ. 3. Jg. 209—211.
Then: Erbr. zw. eingekindschafteten Stiefgeschw. nach fränk. LR. BayZ. 3. Jg. 189—190.
Ungewitter: Anmeldung d. Anspr. auf Wildschadenersatz. BayZ. 3. Jg. 107—108.
Unzner: Anlegung von Mündelgeld. BankArch. 6. Jg. 189—193.
Voß: Zu §§ 48, 131, 143 d. pr. GesindeO. DJZ. 11. Jg. 1312—1313.
Weegmann: Einwirkg. d. BGB. u. d. württAGBGB. auf d. statut. Nutznießg. WürttZ. 48. Jg. 354—360.
Will: Duldungstitel gg. d. Ehem. z. Zwangsvollstr. in die Illaten erforderlich d. altrechtl. Hyp.-Urkdn.? BayZ. 3. Jg. 12—13.

Zweiter Abschnitt.

Bürgerliches Gesetzbuch.

A. Allgemeines.

Binder: D. Gegenstand. GoldschmidtsZ. 59. Bd. 1—78.
Cohn, Georg: Neue Sprüche z. BGB. ÖstZBl. 25. Jg. 97—107.
Danz: Entwicklg. d. Auslegg. d. BGB. Recht. 11. Jg. 15—21.
Heine: Begr. d. subj. Privatr. JustizbBl. 1. Jg. 209—212.
Hirsch: Grenzfr. d. öff. u. priv. R. (IV, 46 S.) Bln., Heymann.
Hölder: Amt, Selbstverw. u. jur. Pers. ArchÖffR. 21. Bd. 308 bis 346.
Kuhlenbeck: Rspr. d. RG. in Bezhg. auf d. wichtigsten Begr. u. Institute des Zivilr. JW. 36. Jg. 34—39.
Riesebieter: Rechtspr. d. RG. z. BGB. nebst EG. (XII, 101 S.) Bln., Weber.
Scherer: D. 7. Jahr d. BGB. D. ges. Rspr. u. Th. v. 1. 12. 05 bis 1. 12. 06. (XXIV, 252 S.) Lpzg., Wigand.
Wolff, Martin: D. BGB. u. d. deutschen Lebensgewohnheiten. DNotV. 7. Jg. 65—77.

B. Textausgaben, Kommentare, Praktika.

Achilles: BGB. nebst EG. 5 Aufl. Bln., Guttentag, 06. — 6,50 M.
Haenschke: BGB. Volkstüml. bearb. (160 S.) Bln., Schriftenvertriebsanst.
Lenel: Prakt. d. bürg. R. 3. A. (VIII, 231 S.) Lpzg., Tauchn.
Riesebieter: BGB. nebst EG. (XII, 772 u. II, 101 S.) Bln., Weber.
Schroeder, J. U.: Vortr. üb. bürg.-rechtl. Fälle aus d. Samml. Rechtsfälle. Bd. I. (In 4 Lfg.) 1. Lfg. (VIII u. S. 1—56.) Rostock, Volckmann.
Staudinger: BGB.-Kommentar. 3./4. Aufl. 1.—3. Lfg. je 1,80 M. Mchn., Schweitzer.

C. Schriften zu den einzelnen Teilen des BGB.

I. Allgemeiner Teil.

a) Personen.

1. Natürliche Personen.

Balog: Todeserkl. ZUngR. 12. Jg. 413—460.
Finger: UnlWG. nebst § 12 BGB. u. § 826 BGB. 2. A. (VI, 42 S.) Bln., Vahlen.
Hitzig: Schriftsteller-Pseudonym u. Bühnenname. SchweizJZ. 3. Jg. 133—136.
Hönninger: Zeitpunkt des Todes im Todeserkl.-Verfahren. BadNotZ. 5. Jg. 34—36.
Rust: Rechtsfolgen d. falschen Todeserkl. (83 S.) Bln., Ebering.

2. Juristische Personen.

Billmann: Haftg. d. jur. Pers. f. ihre Vertr. (IV, 84 S.) Mchn., Schweitzer, 06.
Bolze: Haftg. d. Akt.-Ges. aus Vertr. üb. ihre Aktien. LeipzZ. 1. Jg. 1—9.
Danz: Haftg. d. Mitgl. e. nicht rechtsf. V. mit ihrem Vermg. DJZ. 12. Jg. 377—383.

Delius: Gesetzentw. betr. gew. Berufsvereine. PrVerwBl. 28. Jg. 173—176.
Delius: D. neueste Rechtspr. auf d. Geb. d. Vereins- u. Preßrechts. Selbstverw. 33. Jg. 785—788, 801—804.
v. Frankenberg: Gesetzentw. üb. gew. Berufsvereine. DJZ. 11. Jg. 1333—1338.
Fuld: Haftpflicht d. Berufsvereine. Recht. 11. Jg. 364—366.
Gierke: Nicht rechtsfähige Vereine als Mitglieder e. eingetrag. V. DJZ. 12. Jg. 207—211.
Hölder: Amt, Selbstverw. u. jur. Pers. ArchÖffR. 21. Bd. 308—346.
Kollenscher: Rechtsf. d. Berufsvereine. (16 S.) Lpzg., Dietrich.
Leist: D. Entw. e. Ges. betr. gewerbl. Berufsvereine. BlVerglR. 2. Jg. 448—461.
Samulon: Rspr. d. RG. üb. Haftg. d. Fiskus usw. für Beamte. PosMSchr. 10. Jg. 17—20.
Schiller: Haftpfl. d. Gmdn. u. Lehrer. Selbstverw. 34. Jg. 129—131.
v. Schulz: Gesetzentw. betr. gew. Berufsvereine. ArchSozW. 24. Bd. 64—93. — PrVerwBl. 28. Jg. 173—176.
Stier-Somlo: Hftg. d. Staates f. d. Beamten. DWirtschZ. 3. Jg. 289—295.

b) Sachen.

Alsberg: D. Masch.-Industrie u. d. Rspr. d. RG. üb. d. Begr. d. „wesentl. Bestdteils". SeuffBl. 72. Jg. 333—335.
Alsberg: Rechtswiss. u. Gerichtspr. [Eig.-Vorbeh. an Masch.] Plutus. 4. Jg. 274—276.
Andreae: Eig.-Vorbeh. an Maschinen. DWirtschZ. 3. Jg. 7—12.
Binder: D. Gegenstand. GoldschmidtsZ. 59. Bd. 1—78.
Bing: Wes. Bestandteil u. Eigentumsvorbeh. DJZ. 12. Jg. 348—350.
v. Campenhausen: Eig.-Vorbeh. DJZ. 12. Jg. 474—475.
Herold: Freigabe v. Zubehör b. d. Versteig. v. Grdst. Recht. 11. Jg. 299—301.
Kretzschmar: Z. Rspr. d. RG. üb. d. wesentl. Bestdtle. Recht. 11. Jg.' 285—290.
Krückmann: Beschrkg. d. Dienstb. od. Hyp. auf e. Grdst.-Teil u. d. Lehre v. d. wes. Bestandtln. ZBlFG. 7. Jg. 663—675.
Lenel: Wesen d. Wesens u. Eig.-Vorbeh. an Maschinen. DJZ. 12. Jg. 509—512.
Neumann, Hugo: Wes. Bestandtl. u. Eig.-Vorbeh. JW. 36. Jg. 97—99, 196—198.
Niedner: Bestandteil u. Zubehör. SeuffBl. 72. Jg. 8—14.
Nissen: Wesentl. Bestandtl. u. Eig.-Vorbeh. JW. 36. Jg. 193—195.
Oberwinter: Eigentumsvorbeh. an Maschinen. JheringsJ. 51. Bd. 253—290.
Türk: Zubehöreigensch. v. Baumaterialien. KGBl. 18. Jg. 25—29.
Winkler: Kundenlisten u. Adreßbücher e. Handelsgärtners zur Konkursmasse gehörig oder Grundstückszubehör? ZBlFG. 7. Jg. 628—631.
Wolff: Zubehör in d. Zwangsverst. BayZ. 3. Jg. 201—204.
Zelter: Eigentumsvorbeh. an Maschinen. JW. 36. Jg. 195—196.

c) Rechtsgeschäfte.

1. Willenserklärung.

v. Blume: Versäumnis d. Empfangs v. Willenserkl. JheringsJ. 51. Bd. 1—24.
Danz: Adress. d. empfgsbed. Willenserkl. BayZ. 3. Jg. 137—140.
Danz: D. Willenserkl. d. BGB. SeuffBl. 72. Jg. 317—328.
Danz: Z. Willens- u. Erklärungsth. im BGB. DJZ. 11. Jg. 1277—1283.
Fuld: Harpener c./a. Kohlensynd. Recht. 10. Jg. 1362—1364.
Hagen: Sichergsübereignung. JustizbBl. 1. Jg. 193—194.
Immerwahr: Geschäftsveräußerg. an d. Ehefr. als Schiebg. Ges. u. R. 8. Jg. 128—131, 145—148.
Josef: Unrichtige Übermittelg. d. Kf. auf Borg. GruchotsBeitr. 51. Jg. 273—286.
Klein, P.: Negat. Vertragsinteresse. SeuffBl. 72. Jg. 140—144.
Küster: Forbergseinklagg. durch Winkeladv. u. Inkassobureaus. JW. 36. Jg. 161—163.
Leonhard: Irrtum als Urs. nichtiger Vertr. (Leonh. Stud.) 2. A. 1. Tl. (XII, 283 S.) Bresl., Marcus.
Marcus: Bierabnahmevertr d. Schankw. m. Brauereien. Ges. u. R. 8. Jg. 219—220.
Marcus: Mechan. Hilfeleistg. b. Unterschrift. DJZ. 12. Jg. 123—124.
Marcus: Kasuistik d. Botenrechts. Recht. 11. Jg. 44—46.
Meisner: Argl. Verschweigen e. Nichthptmangels b. Viehkf. BayZ. 2. Jg. 469—471.
Meyer, H.: Wille u. Erkl. Recht. 11. Jg. 37—38.
Molitor: Ersetzg. d. Vertragsbeurkdg. d. § 313 BGB. durch Anerkenntnis im Proz. DJZ. 12. Jg. 503—509.
Oertmann: Umtauschklausel. SeuffBl. 71. Jg. 685—700.
Rietschel: Schutz d. Verlegers gg. Verkf. unter d. Ladenpreis. DJZ. 12. Jg. 412—414.
Stölzle: Argl. Verschw. e. Nichthptmangels b. Viehkf. BayZ. 3. Jg. 145—146.
Thaner: Simulatae nuptiae nullius momenti sunt. ÖstZBl. 25. Bd. 277—285.
Thiesing: Teleph. Erklärg. ggüb. Beh. Ges. u. R. 8. Jg. 209—212.
v. Thur: Verlegerschutz gg. Verkf. v. Büchern unter d. Ladenpreis. DJZ. 12. Jg. 282—283.
Wach: Namensübertragg. durch Adoption. FischersZ. 32. Bd. 34—37.
Weber: Verfüggsbeschrkgn. im Grundbuchverkehr. DNotV. 7. Jg. 241—264.
Westrum: Rechtslage bei arglistiger Täuschg. JW. 36. Jg. 39—40.

2. Vertrag.

Danz: Widerruf v. Kreditzusagen wg. veränd. Umstände. BankArch. 6. Jg. 97—99.
Geßler: Gew. Akkordvertr. BayZ. 3. Jg. 140—142.
Hilse: Aufkündigg. am 2. Tg. d. Monats z. Schluß desf. Recht. 11. Jg. 50—51. — Semler: 304—305.
Marcus: Vergütgspfl. Leistg. kraft stillschw. Vereinbg. Recht. 11. Jg. 114—115.
Oertmann: Tarifvertr. ZSozW. 10. Jg. 1—29.
Prenner: Tarifvertr. SeuffBl. 72. Jg. 178—186, 222—226.

3. Bedingung. Zeitbestimmung.

Hagen: Sichergsübereigng. JustizbBl. 1. Jg. 193—194.
Hallbauer: Sicherheitsübereigng. SächsArch. 2. Jg. 193—197, 217—221.
Niedner: Bedingte Eig.-Übertr. u. Vermieterpfdr. DJZ. 12. Jg. 569—572.
Oertmann: Umtauschklausel. SeuffBl. 71. Jg. 685—700.

4. Vertretung. Vollmacht.

Danz: Z. Willens- u. Erklärgsth. im BGB. DJZ. 11. Jg. 1277—1283.
Hallbauer: Sicherh.-Übereigng. SächsArch. 2. Jg. 73—79, 169—176.
Josef: Vollmachtsüberschreitg. b. Kf. auf Borg. GruchotsBeitr. 51. Jg. 273—286.
Klein, P.: Negat. Vertragsinteresse. SeuffBl. 72. Jg. 140—144.
Kempner: Vorerbe als Testvollstr. KGBl. 18. Jg. 31.
Lent: Anweisg. als Vollmacht. (VI, 198 S.) Lpzg., Deichert.
Marcus: Botenrecht. Recht. 11. Jg. 44—46.
Weegmann: Vertretg. mehrerer Minderj. b. d. Nachlaßauseinandersetzg. WürttZ. 49. Jg. 97—106.

d) Fristen. Termine.

Scherling: Auf welche Fristen findet § 193 BGB. Anwdg.? GruchotsBeitr. 51. Jg. 129—142.

Stölzle: Endigt d. Frist d. § 490 BGB. auch an e. Sonntag? SeuffBl. 71. Jg. 714—715.

e) Verjährung.

Düringer: Verjährg. d. Gewährlstgsanspr. 1. Jg. 131—132.

Mantey: Verjährg. d. Anspr. aus e. Bauentreprisevertr. Ges. u. R. 8. Jg. 119.

Schneider, K.: Beseitigg. d. Wirkg. vollendeter Verjährg. durch Anerkenntnis. JheringsJ. 51. Bd. 25—38.

Senckpiehl: Verjähr. d. Anspr. d. Versenders aus d. Speditionsvertr. EisenbE. 23. Bd. 321—326.

Regula: Berechng. d. Verj.-Fristen f. verfall. Zinsen. ElsNotZ. 26. Jg. 333.

Reichel: Verjährg. d. Deliktsanspr. Recht. 11. Jg. 178—179.

Wolff, Max: Verjhg. v. Alimenten. JW. 36. Jg. 67—68.

f) Ausübung der Rechte. Selbstverteidigung. Selbsthilfe.

Ahsbahs: Notwehr u. Notstand. GoltdArch. 53. Jg. 427—430.

Oertmann: Privatr. Wirkgn. d. Boykotts. SeuffBl. 72. Jg. 217—222, 274—282.

Riehl: Immissionsproz. GruchotsBeitr. 51. Jg. 142—161.

g) Sicherheitsleistung.

Munk: Ggentw. e. G. üb. d. Sicherg. d. Bausfdgn. DJZ. 12. Jg. 557—564.

Zirndorfer: Gesetzentw. üb. d. Sicherg. d. Bauforderg. FrkfRdsch. 40. Jg. 249—271.

II. Recht der Schuldverhältnisse.

a) Im allgemeinen.

Oertmann: Schuldrecht. I. Allg. Lehren (152 S.) II. D. einz. Schuldverh. (174 S.) (Samml. Göschen.) Göschen, Lpzg.

Planck: BGB. 3. Aufl. II. Bd. 2. Lfg. 2. Buch. R. d. Schuldverh. (S. 421—644). Bln., Guttentag.

b) Im besonderen.

α) Inhalt der Schuldverhältnisse.

Abelsdorff: Streikklausel. DWirtschZ. 3. Jg. 364—368, 413—419.

Alsberg: Rechtswiss. u. Gerichtspr. [Retentionsr. Begr. d. „rechtl. Verh."] Plutus. 4. Jg. 274—276.

v. Blume: Versäumnis d. Empfangs von Willenserkl. JheringsJ. 51. Bd. 1—24.

Brückmann: „Zahlen Sie, wann Sie wollen." Ges. u. R. 8. Jg. 178—180.

v. Brünneck: Verwendgn. d. Grdst.-Besitzers. GruchotsBeitr. 51. Jg. 299—311.

Danz: Willenserkl. d. BGB. SeuffBl. 72. Jg. 317—328.

Fischer, H. A.: Konzentration u. Gefahrtragg. b. Gattgsschulden. JheringsJ. 51. Bd. 159—238.

Godron: Schdserſ. wg. Arbeitseinstellg. BayZ. 3. Jg. 75—78.

Hachenburg: Verzug b. Sukzessivlfgn. LeipzZ. 1. Jg. 9—20.

Haftung d. Arbeitgebers wg. unterlass. Verwendg. v. Invalidenmarken. WürttZ. 49. Jg. 61—63.

Hagen: Zu § 254 BGB. SeuffBl. 72. Jg. 365—371.

Josef: Hausknecht u. Gast. Recht. 11. Jg. 116—119.

Klein, Peter: Vertragl. Andg. d. Inh. e. Schuldverh. (III, 70 S.) Wien, Perles.

Klein: Annahmeverzug. (Diss.) (VI, 65 S.) Straßb., Singer.

Kohler: Haftg. e. Literaturztg. ArchBürgR. 30. Bd. 133—135.

Krückmann: Unmöglichkt. u. U.-prozeß. (IV, 312 S.) Tbgn., Mohr. — ArchZivPr. 101. Bd. 1—306.

Marcus: Naturalrestitutionsbefugn. Recht. 11. Jg. 564—565.

Marcus: Vergütgspfl. Leistg. kraft stillschw. Vereinb. Recht. 11. Jg. 114—115.

Mertens: Z. Gerichtsprax. in Abz.-Gesch. Recht. 10. Jg. 1433—1434.

Metz: Giroverkehr. ArchBürgR. 30. Bd. 47—116.

Oertmann: Umtauschklausel. SeuffBl. 71. Jg. 685—700.

Oertmann: Boykott. SeuffBl. 72. Jg. 217—222, 274—282.

Pfitzner: Vereinbarg. e. unmögl. Erfüllungsortes. SächsArch. 2. Jg. 189—190.

Rieck: Leistgsort d. Bürgen. (Diss.) (50 S.) Rostock, Leopold.

Schultzenstein, S.: Erkrankg. im Hotel. Ges. u. R. 8. Jg. 240—241.

Streikklausel: DJndZ. 26. Jg. 99—100.

Thiesing: Alternativ- od. Eventualantrag. Recht. 11. Jg. 119.

β) Schuldverhältnisse aus Verträgen.

1. Begründung. Inhalt des Vertrags.

Brückmann: „Zahlen Sie, wann Sie wollen." Ges. u. R. 8. Jg. 178—180.

Delius: Honorarfordgn. d. Spezialärzte. DJZ. 12. Jg. 286—288.

Honorarfordgn. d. Spezialärzte. RGBl. 18. Jg. 54—55.

Klein, Peter: Negat. Vertragsint. SeuffBl. 72. Jg. 140—144.

Koch: Weihnachtsgratifik. Ges. u. R. 8. Jg. 110—114.

Molitor: Ersetzg. d. Vertragsbeurkdg. d. § 313 BGB. durch Anerkenntnis im Proz. DJZ. 12. Jg. 503—509.

Traumann: Kritik d. jüngsten RGEntsch. z. § 313 BGB. JW. 36. Jg. 217—220.

2. Gegenseitiger Vertrag.

Brückmann: Klagantr. b. ggseitg. Vertr. RGBl. 18. Jg. 29—30.

Danz: Widerruf bankmäßg. Kreditzusagen wg. veränd. Umst. BankArch. 6. Jg. 97—99.

Fischer, H. A.: Konzentration u. Gefahrtragg. b. Gattgsſch. JheringsJ. 51. Bd. 159—238.

Godron: Schadensersatz wg. Arbeitseinstellg. BayZ. 75—78.

Hachenburg: Verzug b. Sukzessivliefergn. LeipzZ. 1. Jg. 9—20.

Hirsch: Zu kurz bemessene Nachfrist nach § 326 BGB. Holdheims MSchr. 16. Jg. 11—12.

Könige: Verlangen e. sof. Vertragserfüllg. als Nachfristsetzg. i. S. d. § 326 BGB. LeipzZ. 1. Jg. 48—49.

Krückmann: Unmöglichk. u. U.-prozeß. ArchZivPr. 101. Bd. 1—306. — (IV, 312 S.) Tbgn., Mohr.

Streikklausel. DJndZ. 26. Jg. 99—100.

3. Versprechen der Leistung an einen Dritten.

Brückmann: Aus d. Lebensversichgsr. Ges. u. R. 8. Jg. 153—159.

Eltzbacher: Ref. d. Scheckwes. ohne Scheckges. DJZ. 12. Jg. 441—447.

Emminghaus: Anspr. d. Ehefr. an d. Lbsversichgssumme d. Mannes. LeipzZ. 1. Jg. 29—44.

Jellinek, W.: Verschwiegenhtspfl. d. Ärzte u. RA. MSchrKrimPsych. 3. Jg. 656—693.

Metz: Giroverkehr. ArchBürgR. 30 Bd. 47—116.

Oertmann: Tarifvertr. ZSozW. 10. Jg. 1—29.

Prenner: Tarifvertr. SeuffBl. 72. Jg. 178—186, 222—226.

4. Vertragsstrafe. — Rücktritt.

Schneider: Vertragsstr. im VersR. LeipzZ. 1. Jg. 259—270.

Mertens: Z. ger. Prax. in Abz.-Gesch. Recht. 10. Jg. 1433—1434.

Oertmann: Umtauschklausel. SeuffBl. 71. Jg. 685—700.

Siegel: Wann ist Rücktritt ausgeschlossen? JW. 35. Jg. 802—803.

γ) Erlöschen der Schuldverhältnisse.

Busse: Eventualaufrechnung. SächsArch. 2. Jg. 121—128.

Voß: Schutz geg. prozeßr. Übergr. im Verh. zw. Ksbef. u. freiem Vmg. LeipzZ. 1. Jg. 270—278.

*) Vgl. a. vorigen Abschn.

Munk: Gesetzentw. üb. d. Sicherg. d. Bauforderg. DJZ. 12. Jg. 557—564.
Scherer: Gesetzentw. betr. d. Schutz d. Bauhandw. PuchheltsZ. 38. Jg. 62—87.

7. Mäklervertrag.

Kuhlenbeck: Rspr. d. RG. in Bezhg. auf d. Mäklervertrag. JW. 36. Jg. 34—39.
Marcus: Vergütgspfl. Lstg. kraft stillschw. Vereinb. Recht. 11. Jg. 114—115.

8. Auftrag.

Marcus: Haftg. d. Bankiers f. Rat u. Empfehlg. Ges. u. R. 8. Jg. 242—243.
Mez: Giroverkehr. ArchBürgR. 30. Bd. 47—116.
Winter: Rechtsstellg. d. Arztes. Ges. u. R. 8. Jg. 190—194.

9. Geschäftsführung ohne Auftrag.

Hamm: Operat. Eingr. d. Ärzte. DJZ. 12. Jg. 447—452.
Jellinek, W.: Verschwiegenhtspfl. d. Ärzte u. RA. MSchrKrimPsych. 3. Jg. 656—693.
Winter: Rechtsstellg. d. Arztes. Ges. u. R. 8. Jg. 190—194.

10. Verwahrung.

Hilse: Vorenthaltg. e. vom Mandanten anvertrauten Quittungskarte durch e. RA. JW. 36. Jg. 40—41.
Marcus: Vergütgspfl. Leistg. kraft stillschw. Vereinb. Recht. 11. Jg. 114—115.
Mez: Giroverkehr. ArchBürgR. 30. Bd. 47—116.

11. Gesellschaft.

Neve: Tarifvertr. ConradsJ. 33. Bd. 89—100.
v. Ziegler: Emissionskonsortien. HoldheimsMSchr. 16. Jg. 25—37.

12. Gemeinschaft.

Crome: Mod. Teilgsprobl. SeuffBl. 72. Jg. 1—8.

13. Leibrente.

Landsberg: Leibrente als Mitgift. PosMSchr. 10. Jg. 1—2.

14. Spiel. Wette.

Düringer: Z. Ref. d. BörsG. BankArch. 6. Jg. 161—164.
Schütz: Spiel u. Wette. Ges. u. R. 8. Jg. 114—115.

15. Bürgschaft.

Laubünger: Haftg. d. Baugeldgebers f. d. Lohnfdgn. d. Bauarb. GewKaufmG. 12. Jg. 73—77.
Meyer, H.: Z. Lehre v. d. Rechtskraft. Recht. 10. Jg. 1426—1427.
Rieck: Leistgsort d. Bürgen. (Diss.) (50 S.) Rostock, Leopold.

16. Anweisung.

Danz: Widerruf v. Kreditzusagen. BankArch. 6 Jg. 97—99.
Eltzbacher: Ref. d. Scheckwes. ohne Scheckges. DJZ. 12. Jg. 441—447.
Laux: Zur sog. „mündlichen" Anweisung. BayZ. 3. Jg. 73—74.
Lent: D. Anweisg. als Vollm. u. im Konk. (VI, 198 S.) Lpzg., Deichert.
Mez: Rechtl. Betrachtg. d. Giroverkehrs. ArchBürgR. 30. Bd. 47—116.
Wienstein: Abgrzg. d. Geb. d. Anweisg. Recht. 10. Jg. 1418—1421.

17. Schuldverschreibung auf den Inhaber.

Freund: Einlösg. v. Zinsscheinen verloster Oblig. BankArch. 6. Jg. 117—119. — Wertheimer: 52—55, 170—171.
Gumprecht: Rechtsnat. d. Gepäckscheins. EisenbE. 23. Bd. 309—312.
Langen: Inh.-Schuldverschr. u. Kreationsth. ArchBürgR. 30. Bd. 7—31.

18. Unerlaubte Handlungen.

Aronsohn: Unl. Wettb. im Kampf gg. d. Warenh. MarkschWettbew. 6. Jg. 57—58.
Auskunftserteilung „ohne Obligo". DOK. 25. Jg. 67—68.
Axster: §§ 823, 824, 826 BGB. u. das UnlWG. MarkschWettb. 6. Jg. 52—53.
Bachem: § 826 BGB. in s. Bedeutg. f. das gesch. u. gew. Leben. MarkschWettbew. 6 Jg. 66—67.
Berger: D. Hasenschaden im RT. ZJagdr. 1. Jg. 81—84.
Bitta: Rechtswidrigkeit rechtskr. Urt., Verfüggn. usw. PrVerwBl. 28. Jg. 312—314.
v. Blume: Versäumnis d. Empfangs e. Willenserkl. JheringsJ. 51. Bd. 1—24.
Bolze: Haftg. d. AktGes. aus Vertr. üb. ihre Aktien u. aus Arglist. LeipzZ. 1. Jg. 1—9.
Broecker: Schdersatzanspr. aus d. Lohnkampf. (VI, 64 S.) Hbg., Schröder & J., 06.
Coermann: R. u. Pfl. im Straßenverkehr. GruchotsBeitr. 51. Jg. 286—298.
Delius: Wildschadenersatz bei mitwirk. Verschulden d. Verletzten u. d. Regreßanspr. d. Grdbes. gg. d. Jagdpächter. ZJagdr. 1. Jg. 4—6, 18—21, 33—35.
Finger: UnlWG. nebst § 12 BGB. u. § 826 BGB. 2. A. (VI, 402 S.) Bln., Vahlen.
Fuld: Ausstattgsschutz u. Plagiat. MarkschWettb. 6. Jg. 40—41.
Fuld: Explosionsgefahr u. -Schaden. Gegenwart. 36. Jg. 98—99.
Fuld: Explos.-Schäden. Selbstverw. 34. Jg. 162—164.
Fuld: Preisschleuderei. GewRSchutz. 12. Jg. 95—97.
Haftg. d. Nichtverwendg. v. Versichgsmarken. DGemZ. 46. Jg. 105—106. — WürttZ. 49. Jg. 61—63.
Hagens: Rechtl. Gebundenh. d. Aktionärs ggüb. d. Gesellsch. LeipzZ. 1. Jg. 241—250.
Hallbauer: Sicherheitsübereigng. SächsArch. 2. Jg. 73—79, 169—176.
Hamm: Operat. Eingr. d. Ärzte. DJZ. 12. Jg. 447—452.
Hellwig: Gesetzeskonkurrenz u. Tierhftg. DJZ. 11. Jg. 1289—1291.
Hilse: Urheberrechtl. Schutz d. Bauzeichners. GewRSchutz. 12. Jg. 92—93.
Hilse: Versicherg. gg. Bauschäden. Selbstverw. 33. Jg. 833—834.
Hilse: Vorenth. e. v. Mandanten anvertrauten Quittungskarte durch e. RA. JW. 36. Jg. 40—41.
Huth: Mieterhaftg. f. Beschädggn. b. Umzug durch Angestellte d. Fuhruntern. DJZ. 12. Jg. 283—284.
Immerwahr: Geschäftsveräußerg. an d. Ehefr. als Schiebg. Ges. u. R. 8. Jg. 128—131, 145—148.
Isaac: Haftg. f. Unfälle in u. am Hause. Grdeig. 26. Jg. 183—185.
Kirchberg: Verantwortl. d. Arztes. MedKlin. 3. Jg. 553—556.
v. Köbke: Unfallbegr. im VersR. u. im RHaftpflG. LeipzZ. 1. Jg. 317—331.
Kraus: Haftg. d. Pfdgspfdglbg., wenn d. gepfänd. Ggstde. e. Dritten gehören. Recht. 11. Jg. 439—441.
Kuhlenbeck: Ehre als Recht i. S. d. § 823 BGB. Recht. 11. Jg. 482—486.
v. Liszt, Ed.: Pfl. d. außerehel. Konkumbenten. (XII, 156 S.) Wien, Braumüller.
Mattes: Tierhalter u. Eisenbahn. Recht. 11. Jg. 43—44.
Meisner: Argl. Verschw. e. Nichthptmangels b. Viehkf. BayZ. 2. Jg. 469—471.
Oppler: Urteilsvollstr. u. Verstoß gg. d. guten Sitten. Recht. 11. Jg. 439.
Ortlieb: AnfG. u. § 826 BGB. ArchBürgR. 30. Bd. 32—46.
Oertmann: Boykott. SeuffBl. 72. Jg. 217—222, 274—282.
Pavlíček: Haftg. f. unversch. Schaden. (VI, 79 S.) Wien, Manz.
Planck: Z. Auslegg. u. Anwendg. d. § 826 BGB. DJZ. 12. Jg. 7—16.
Puchta: Beurkdg. u. Vereinbargn. üb. Anspr. aus § 847 BGB. durch d. AG. BayZ. 2. Jg. 458.
Reichel: Verjährg. d. Deliktsansp. Recht. 11. Jg. 178—179.
Reindl: Haftpfl. d. Eisenb. f. Sachschaden. EisenbE. 23. Bd. 313—320.
Riehl: Immissionsproz. GruchotsBeitr. 51. Jg. 142—161.

Samulon: Rspr. d. RG. betr. Haftg. d. Fiskus usw. für Beamte. PosMSchr. 10. Jg. 17—20.
Schiller: Haftpfl. d. Gmdn. u. Lehrer. Selbstverw. 34. Jg. 129.
Schmid, Paul: Verrat gewerbl. Geheimnisse. GewRschutz. 11. Jg. 360—369.
Schumacher: Z. And. d. § 833 BGB. JW. 36. Jg. 233—237.
Simon, Hans: Z. Gesetzentw. betr. d. Sicherg. d. Baufdgn. Recht. 11. Jg. 175—176.
Sontag: Wettbew. um d. Dienstboten. MarkschWettb. 6. Jg. 82—84.
Stier-Somlo: Hftg. d. Staats f. d. Beamten. DWirtschZ. 3. Jg. 289—295.
Stölzle: Argl. Verschw. e. Nichthptmangels b. Viehkf. BayZ. 3. Jg. 145—146.
v. Thur: Verlegerschutz gg. Verkf. v. Büchern unter d. Ladenpreis. DJZ. 12. Jg. 282—283.
Winter: Rechtsstellg. d. Arztes. Ges. u. R. 8. Jg. 190—194.
Wussow: Einrede d. höh. Gewalt seitens d. Straßenbahnunternehmers (§ 1 RHaftpflG.). EisenbE. 23. Bd. 214—217.
Zirndorfer: Gesetzentw. üb. d. Sicherg. d. Baufdgn. FrkfRdsch. 40. Jg. 249—271.

III. Sachenrecht.

a) Im allgemeinen.

Goldmann u. Lilienthal: BGB. II. Bd. Sachenrecht. 2. Abtlg. (S. 161—288). Bln., Vahlen.
Heilfron u. Pick: Sachenrecht. 3. A. (XIV, 927 S.). Bln. Speyer & P.
Kretzschmar: D. 62. Bd. d. RGEntsch. auf d. Geb. d. freiw. G. u. des Sachenrechts. ZBlFG. 7. Jg. 645—660.

b) Im besonderen.

1. Besitz.

Hallbauer: Sicherhtsübereigng. SächsArch. 2. Jg. 73—79, 169—176.
Kleineidam: Verpächterpfandrecht. DJZ. 11. Jg. 1359—1361.
Riehl: Immissionsproz. GruchotsBeitr. 51. Jg. 142—161.

2. Allgemeine Vorschriften über Rechte an Grundstücken.

Oberneck: Ber. üb. d. Rspr. in GB.sachen. DNotV. 7. Jg. 113—222.

Bruck: D. Vormerkg. ElsNotZ. 27. Jg. 97—104.
du Chesne: D. obligat. Berichtiggsanspruch. BadNotZ. 5. Jg. 22—25.
Eckert: Rangwechsel (§ 880 BGB.). BayZ. 2. Jg. 449—451.
Mainhard: Neuer Kaufvertrag mit Auflassung oder Grundbuchberichtigung? BadRpr. 73. Jg. 36.
May: Auflassg. od. Berichtiggsverf.? BadRpr. 73. Jg. 134—135.
Simon: Rechtl. Natur d. sachenrechtl. Einigg. (LeonhardsStud.) (VIII, 150 S.) Bresl., Marcus.
Soiderer: Streifzüge durch d. Grundstücksrecht. JustizbBl. 1. Jg. 212—214, 225—226, 289—291.
Weber: Verfüggsbeschrkgn. im Grdbuchverkehr. DNotV. 7. Jg. 241—264.
Wege: Verh. mehrerer ihrem Range nach vor- oder zurücktretender Grundbuchposten. IheringsJ. 51. Bd. 39—82.
Weinkamm: Hyp.-Ablösg. u. § 880 BGB. BayZ. 3. Jg. 13—14.

3. Eigentum.

Ahsbahs: Notwehr u. Notstand. GoltdArch. 53. Jg. 427—430.
Alsberg: D. Masch.-Ind. u. d. Rspr. d. RG. üb. d. Begr. d. „wes. Bestdteils". SeuffBl. 72. Jg. 333—335.
v. Brünneck: Verwendgn. d. Grdst.-Besitzers. GruchotsBeitr. 51. Jg. 299—311.
v. Campenhausen: Eig.-Vorbeh. DJZ. 12. Jg. 474—475.
Hallbauer: Sicherheitsübereigng. SächsArch. 2. Jg. 73—79, 169—176, 193—197, 217—221.
Kohler: Hyp.-Bank-Treuhänder. BankArch. 6. Jg. 121—125.
Kraus: Haftg. d. Pfdgspfdglbg., wenn d. gepfänd. Ggstde. e. Dritten gehören. Recht. 11. Jg. 439—441.
Kretzschmar: Z. Rspr. d. RG. üb. d. wes. Bestandtle. Recht. 11. Jg. 285—290.
Luetgebrune: Sichergsübereigng. (VII, 57 S.) Göttgn., Kronbauer, 06.
Riedner: Bedingte Eig.-Übertr. u. Vermieterpfdr. DJZ. 12. Jg. 569—572.
Riehl: Immissionsproz. GruchotsBeitr. 51. Jg. 142—161.
Riehl: Kl. z. Abwehr d. Belästigg. durch Imponderabilien wie Rauch, Geräusch usw. (22 S.) Bln., Vahlen.
Schultzenstein, S.: Rechtsschutz gg. Lärm. Ges. u. R. 8. Jg. 116—117.
Stelling: Tiergärten i. S. d. § 960 BGB. DJZ. 12. Jg. 182—183.
Wolf: Beseitigg. d. Gefahren d. Sicherh.-Übereigng. DJZ. 11. Jg. 1315. — Schauer: DJZ. 12. Jg. 589—590. — Geiger: 590.

4. Erbbaurecht.

Dennler: Erbbaurecht u. Mündelsicherh. Ges. u. R. 8. Jg. 148—150.
Hottenrott: Friedhofsrecht. Selbstverw. 34. Jg. 177—181.

5. Dienstbarkeiten.

Alsberg: D. Masch.-Ind. u. d. Rspr. d. RG. üb. d. Begr. d. „wes. Bestdteils". SeuffBl. 72. Jg. 333—335.
Bing: Wes. Bestandtl. u. Eig.-Vorbeh. DJZ. 12. Jg. 348—350.
v. Campenhausen: Eigentumsvorbeh. DJZ. 12. Jg. 474—475.
Jacusiel: Nutzungsrechte am Hdlsgesch. (VIII, 102 S.) Bln., Hahn's E., 06.
Krückmann: Beschrkg. d. Dienstbkt. auf e. Grdstücksteil. ZBlFG. 7. Jg. 663—675.
Neumann, Hugo: Wesentl. Bestdtl. u. Eigentumsvorbeh. JW. 36. Jg. 97—99, 196—198.
Nissen: Wes. Bestdtl. u. Eig.-Vorbeh. JW. 36. Jg. 193—195.
Zelter: Eig.-Vorbeh. an Masch. JW. 36. Jg. 195—196.

6. Hypothek. Grundschuld. Rentenschuld.

Andreae: Eigentumsvorbehalt an Maschinen. DWirtschZ. 3. Jg. 53-59]
Bendix: Zu § 1117, 1163 II BGB. BayZ. 3. Jg. 189.
du Chesne: Befriedggsfunktion d. Hyp. Recht. 11. Jg. 42—43.
Dennler: Bezeichng. d. Anteile nach bay. HypR. BayZ. 2. Jg. 458.
Eccius: D. ins Freie fall d. Grdschuld. GruchotsBeitr. 51 Jg. 162—165.
Entw. e. G. üb. d. Sicherg. d. Baufdgn. 2. A. (64 S.) Bln., Heymann, 06. — Recht. 11. Jg. 560—562.
Güthe: Bauhandwerkerschutz. DNotV. 7. Jg. 77—100.
Güthe: D. künftg. Eig.-Hyp. DNotV. 6. Jg. 729—753.
Haberland: Kritik d. Gesetzentw. üb. d. Sicherg. d. Baufdgn. (62 S.) Bln., Simion, 06.
Hagen: Hftg. d. Verf.-Fdg. f. d. Hyp. IheringsJ. 51. Bd. 82—126.
Heinitz: Schutz d. Baugläubiger. DJZ. 11. Jg. 1307—1308.
Huth: Abtret. d. Hyp. an d. Grundstückseigent. ZBlFG. 7. Jg. 483—489.
Hypothekenbeleihgn. ZVersWes. 07. 149—150.
Kaufmann, Felix: RG.-Entw. betr. d. Sicherung d. Baufdgn. DWirtschZ. 3. Jg. 59—65, 104—115.
Kempner: Änderung des Hyp.-Glbgs. KGBl. 18. Jg. 16—17.
Kohler: Hypothekenbanktreuhänder. BankArch. 6. Jg. 121—125.
Kretzschmar: Z. Rspr. d. RG. üb. d. wes. Bestandtle. Recht. 11. Jg. 285—290.
Krückmann: Beschrkg. d. Hyp. auf e. Grundstücksteil. ZBlFG. 7. Jg. 663—675.
Lindemann: Sich.-Hyp. in d. Zwgsverst. Recht. 10. Jg. 1364—1365.
Matthießen: Vorbehalthypothek. DJZ. 12. Jg. 534—536.
Meikel: Einheitshyp. SeuffBl. 72. Jg. 371—375.
Munk: Ggentw. e. G. üb. d. Sicherg. d. Baufdgn. DJZ. 12. Jg. 557—564.

Nissen: D. nicht valutierte Grundschuld. JW. 35 Jg. 803—805.
Reichel: Bordellhypothek. DJZ. 12. Jg. 109—113.
Schroeder, Erich: Eigentümerhypothek. ZBlFG. 7. Jg. 472—476.
Tücking: Behdlg. der b. d. Zwgsverst. gedeckten Gesamthyp. hins. d. mithaftd., nicht versteig. Grdst. Recht. 10. Jg. 1353—1356.
Weber: Verfggsbeschrkgn. im Grdbuchverkehr. DNotV. 7. Jg. 241—264.
Weinkamm: Hyp.-Ablösg. u. § 880 BGB. BayZ. 3. Jg. 13—14.
Wolff, Th.: Zubehör in d. Zwgsverst. BayZ. 3. Jg. 201—204.
Zirndorfer: Gesetzentw. üb. d. Sicherg. d. Bausdgn. FrkfRdsch. 40. Jg. 249—271.

7. Pfandrecht an beweglichen Sachen und an Rechten.

Hagen: Sicherungsübereignung. JustizbBl. 1. Jg. 193—194.
Hallbauer: Sicherhtsübereigng. SächsArch. 2. Jg. 73—79, 169 bis 176, 193—197, 217—221.
Hallbauer u. Fuchs: D. deutsche Pfandrecht (Jurist. Handbibl.) (VIII, 240 S.) Lpzg., Roßberg.
Jacusiel: Nutzgsr. am Hdlsgesch. (VIII, 102 S.) Bln., Hahn's E., 06.
Luetgebrune: Sichergsübereigng. (VIII, 57 S.) Göttgn., Kronbauer, 06.
Schauer: Beseitigg. d. Gefahren d. Sicherh.-Übereign. DJZ. 12. Jg. 589—590. — Geiger: 590. — Wolf: DJZ. 11. Jg. 1315.

IV. Familienrecht.

a) Im allgemeinen.

Schmidt, Hedemann u. Fuchs: Familienrecht. (Komm. z. BGB. IV. Bd. 1. Hälfte.) 1. Abschn., Bürg. Ehe. Erl. v. Schmidt. 3. Lfg. (XI u. S. 577—823.) Mchn., Beck.

b) Im besonderen.

1. Bürgerliche Ehe.

α) Persönliches Eherecht.

Goldmann: Fortdauer d. Schlüsselgew. bei Getrenntleben d. Eheg. DJZ. 12. Jg. 419—421.
Goldmann: Schlüsselgew. d. Ehefrau. Frau. 14. Jg. 285—296.
Hamm: Aufhebg. d. ehel. Gem. — Ehebruch. DJZ. 12. Jg. 582—583.
Mantey: R. an Haushaltggstdn. Ges. u. R. 8. Jg. 137—141.
Olbricht: Darf d. Frau d. Titel ihres M. führen? DJZ. 12. Jg. 226—227.
Ratzlaff: Eintragg. d. Genehmigg d. ges. Vertr. in d. Heiratsreg.? PrVerwBl. 28. Jg. 156—157, 406—409. — Bartels: 256—257. — Schroeter: 405—406.
Rust: Folgen falscher Todeserkl. (83 S.) Bln., Ebering.
Thaner: Ehesimulation. ÖstZBl. 25. Bd. 277—285.
Thiesing: Wirkgn. nichtiger Ehen. (Fischers Abh. z. PrivR. u. Zivilpr.) (V, 258 S.) Mchn., Beck.

β) Eheliches Güterrecht.

v. Amelunxen: Fortges. Gütergem. u. Erbrecht. ElsNotZ. 26. Jg. 329—332.
v. Baligand: Anf. v. Ehevertr. wg. proz. Gläubigerbenachtlgg. LeipzZ. 1. Jg. 335—338.
v. Baligand: Räuml. Geltgsbereich d. Rechtsf. üb. d. Ehevertr. BöhmsZ. 17. Bd. 202—223.
Best: Verwaltgsgem. d. BGB. in bisher gütergem. Rechtsgeb. Recht. 11. Jg. 419—425.
v. Blume: Tragg. öff. Lasten durch d. Ehemann u. d. Inh. d. elterl. Gew. nach BGB. ArchBürgR. 30. Bd. 1—6.
Bollenbeck: Ehegüterrechtl. Studien. RheinNotZ. 52. Jg. 81—97.
Crome: Mod. Teilgsprobl. SeuffBl. 72. Jg. 1—8.
Hachenburg: Hdlsgesellsch. unter Eheg. SeuffBl. 72. Jg. 51—54.
Häßler: Ehevertr. u. Güterrechtsreg. ZBlFG. 7. Jg. 687.
Jacusiel: Nutzungsrechte am Handelsgesch. (VIII, 102 S.) Bln., Hahn's E., 06.
Mantey: Haftg. d. Mannes f. d. Kosten d. Proz. s. Fr. Ges. u. R. 8. Jg. 224—230.
Mantey: R. an Haushaltsggstdn. Ges. u. R. 8. Jg. 137—141.
Saran: Öffentl. Lasten u. Ehemann. PrVerwBl. 28. Jg. 575—576.
Schultzenstein: Öff. Lasten u. Ehemann (Gewalthaber). ArchBürgR. 29. Bd. 168—240.
Ullmann: Ehevertrag u. Glbger.-Anfechtg. LeipzZ. 1. Jg. 201—210.
Wieruszowski: Anfechtg. d. Ehevertr. RheinArch. 103. Bd. 323—389.

2. Verwandtschaft.

α) Rechtliche Stellung der ehelichen Kinder.

v. Blume: Rechtl. Natur d. Elternrechts aus § 1636 BGB. SeuffBl. 72. Jg. 95—99.
v. Blume: Tragg. öff. Lasten durch d. Ehem. u. Inh. d. elterl. Gew. nach BGB. ArchBürgR. 30. Bd. 1—6.
Cohen: Wirkungskreis des d. Mutter f. alle Angeleg. bestellten Beistandes. DJZ. 12. Jg. 183—184.
Gimmerthal: Vermögensverz. d. § 1640 BGB. ArchBürgR. 29. Bd. 267—310.
Hedemann: Zustdgk. im Streit um Kinder. Recht. 11. Jg. 96—99.
Jacusiel: Nutzgsrechte am Handelsgesch. (VIII, 102 S.) Bln., Hahn's E., 06.
Lehmann: Familienunterbringg. als Erziehgsmaßregel. PrVerwBl. 28. Jg. 163—164.
Mantey: Ehelichk. u. Anerkennung d. Ehel. e. Kds. Ges. u. R. 8. Jg. 134—135.
Pitel: Zu § 1640 BGB. ZBlFG. 7. Jg. 683—684.
Saran: Öff. Lasten u. Ehemann. PrVerwBl. 28. Jg. 575—576.
Schultzenstein: Öff. Lasten u. Ehemann (Gewalthaber). ArchBürgR. 29. Bd. 168—240.

β) Rechtliche Stellung der unehelichen Kinder.

Blasig: Zu §§ 1708, 1714 BGB. Recht. 10. Jg. 1365—1369.
Bromberg: Rechtl. Stellg. d. unehel. Kd. nach russ. u. ital. R. BöhmsZ. 17. Bd. 224—247.
Frese: R. u. Pfl. d. unehel. Mütter, f. d. Pers. ihres K. zu sorgen. Recht. 11. Jg. 547—551.
Grüber: Erfordern. d. Vaterschaftsanerkenntn. u. d. Unterhaltsverpflichtgserkl. ZBlFG. 7. Jg. 688—691.
Hofmann: R. d. unehel. M. z. Best. d. Relig. u. d. relig. Erz. ihres Kds. BayZ. 3. Jg. 8—9.
v. Liszt, Ed.: Pfl. d. außerehel. Konkumbenten. (XII, 156 S.) Wien, Braumüller.
Müller, Ulr.: Zu §§ 1708, 1714 BGB. Recht. 11. Jg. 302—304.
Oertmann: Bestimmg. d. Religion unehel. Kinder. BayZ. 3. Jg. 117—119.
Raape: Begr. d. Vaterschaft. JheringsZ. 51. Bd. 239—252.
v. Sigsfeld: Z. Praxis d. vormdschaftsger. Alimentenvergleiche. DJZ. 11. Jg. 1311—1312.
Späing: Anerkennung e. Zwillings. DJZ. 11. Jg. 1371.
Thiesing: Erteilg. d. vollstr. Ausf. d. Unterhaltsverpflichtgserkl. d. unehel. Vaters. ZBlFG. 7. Jg. 684—687.
Wolff, M.: Verj. v. Alimenten. JW. 36. Jg. 67—68.

γ) Rechtliche Stellung der Kinder aus nichtigen Ehen. — Adoption.

Thiesing: Wirkgn. nichtiger Ehen. (V, 258 S.) Mchn., Beck.

Thalberg: D. Adoption. (257 S.) Zürich, Müller.
Wach: Namensübertragg. durch Adoption. FischersZ. 32. Bd. 34—37.

3. Vormundschaft.

Dennler: Erbbaurecht u. Mündelsicherh. Ges. u. R. 8. Jg. 148—150.
Fuchs: Rechtl. Stellg. d. Ggvormundes. (Diss.) (VIII, 186 S.) Bln., Struppe & W.
Gimmerthal: Vmgsverz. d. § 1640 BGB. ArchBürgR. 29. Bd. 267-310.
Lehmann: Familienunterbringg. als Erziehgsmaßregel. PrVerwBl. 28. Jg. 163—164.
Soergel: Zu § 1920 BGB. Recht. 11. Jg. 237—238.
Tepelmann: Kollektiv-Berufsvormdsch. f. unehel. Kder. Selbstverw. 34. Jg. 209—211, 225—227.
Unzner: Anlegg. v. Mündelgeld. BankArch. 6. Jg. 189—193.
Weegmann: Vertretg. mehrerer Minderj. b. d. Nachlaßauseinandersetzg. WürttZ. 49. Jg. 97—106.

V. Erbrecht.

a) Im allgemeinen.

Bernhöft: D. neue bürg. R. V. Erbrecht. (356 S.) Stuttg., Moritz.
v. Hugo: Obliegenh. d. Nachlaßger. (VIII, 62 S.) Hann., Meyer.
Weißler: Rspr. in Nachlaßs. DNotV. 7. Jg. 814—852.

b) Im einzelnen.

1. Rechtliche Stellung des Erben.

Brementhal: Ausgleichg. nach § 2050 BGB. DNotV. 6. Jg. 788—791.
Crome: Moderne Teilungsprobleme. SeuffBl. 72. Jg. 1—8.
Keßler: Erbsch.-Ausschlagg. BayZ. 3. Jg. 186—189.
Rust: Rechtsfolgen d. falschen Todeserkl. (83 S.) Bln., Ebering.
Weegmann: Vertretg. mehrerer Minderj. bei d. Nachlaßauseinandersetzg. WürttZ. 49. Jg. 97—106.
v. Winterfeld: D. aufsch. Einr. d. Erben u. d. Leistgsverzug. (VI, 82 S.). Bln., Heymann.

2. Testament.

v. Bloedau: Ein diktatorisches Elterntest. ZBlFG. 7. Jg. 490.
Brachvogel: Wirkg. e. unentgelt. Verfügg. d. Test.-Vollstr. Gruchots Beitr. 51. Jg. 311—313.
Brütt: Anordng. einseitg. Vermächtn. u. Aufl. durch Eheg. nach Errichtg. e. korresp. Test. ArchBürgR. 29. Bd. 385—395.
Francke: D. eigenh. Test. in d. neuest. Rspr. u. Lit. ThürBl. 54. Bd. 1—7.
Heuer: Angabe e. Stadtteils gültige Ortsdatierung? HansGZ. 28. Jg. 17—20.
Hottenrott: Unterzeichn. d. Test. mit e. and. als dem Fam.-Namen. RSchrDBeamte. 31. Jg. 141—142.
Jastrow: Test. m. Vor- u. Nacherbsch. DNotV. 7. Jg. 48—54.
Johl: Zweifache Datierg. e. privatschr. Test. DJZ. 12. Jg. 595—596.
Josef: „Unitas actus" b. öff. Beurkdgn. ElsZ. 32. Jg. 212—219.
Kempner: Verfüggsr. d. befreiten Vorerben. JW. 36. Jg. 68—69.
Kempner: Vorerbe als Testamentsvollstr. KGBl. 18. Jg. 31.
Kober: Verfüggsr. d. befreiten Vorerben. SeuffBl. 72 Jg. 102—104.
Kretzschmar: Verfüggsr. d. befreit. Vorerben. DJZ. 11. Jg. 1347-1351.
Schmitt, Gottfr.: Eröffng. d. in amtl. Verwahrg. befdl. Verfggn. v. T. w. durch d. Notar. BayZ. 2. Jg. 451—458, 475—477.
Sorgenfrey: D. Nacherbe im Erbschein für d. Vorerb. DJZ. 12. Jg. 422—423.
Würzburger: Z. Lehre v. d. Erbeinsetzg. SeuffBl. 72. Jg. 283—288.

3. Pflichtteil.

v. Amelunxen: Die Pflichtteilsberechngn. u. d. gerichtl. Praxis. ElsNotZ. 57. Jg. 6—13.
v. Bloedau: Ein diktatorisches Elterntest. ZBlFG. 7. Jg. 490.
Mantey: R. an Haushaltggstdn. Ges. u. R. 8. Jg. 137—141.
Zitelmann: Z. Pflichtteilsr. ArchBürgR. 29. Bd. 159—167.

4. Erbschein.

Fleischmann: D. Erbschein. Ges. u. R. 8. Jg. 89—94.
Sorgenfrey: D. Nacherbe im Erbschein f. d. Vorerben. DJZ. 12. Jg. 422—423.

VI. Einführungsgesetz zum BGB.*)

* G. v. 8. 12. 06 üb. d. Überleitg. v. Hyp. MainzS. 439.
Best: Verwaltsgem. d. BGB. in bisher gütergem. Rechtsgeb. Recht. 11. Jg. 419—425.
Faber: Notar u. AG. im Geb. d. els.-lothr. Grundb.-Zwischenrechts. ElsZ. 32. Jg. 54—60.
Z. Frage d. not. Auflassung. DNotV. 6. Jg. 799—808.
Geigel: Ältere Reallasten links d. Rheins. PuchéltsZ. 38. Jg. 87—93.
Gmelin: Unterhaltsfl. geg. d. unehel. Vater e. vor d. 1. 1. 00 geb. Kds. WürttZ. 49. Jg. 73—75.
Reichel: Verjhg. d. Deliktsanspr. nach Überggsrecht. (Art. 169 EG.) Recht. 11. Jg. 178—179.
Steinbach: Ausgleichgspfl. unter Stiefgesch. b. Vorliegen e. Einkindschaftsvertr. BayZ. 3. Jg. 128—129.
Stier-Somlo: Haftg. d. Staates f. d. Beamten. DWirtschZ. 3. Jg. 289—295.
Weegmann: Einwirkg. d. BGB. u. d. WürttAGBGB. auf d. statut. Nutznießg. WürttZ. 48. Jg. 354—360.

Dritter Abschnitt.

Handelsrecht.

a) Allgemeines.

Friedberg: D. Hdlsgesetzgbg. d. D. R. 8. A. (50, 1062 S.) Lpzg., Veit.
Hüttner: Handelsrecht ohne Seerecht. (Jurist. Repet. 21. Bd.) (IX, 319 S.) Lpzg., Roßberg.
Kaufmann, Emil: Hdlsrechtl. Rechtspr. 7. Bd. (Rspr. u. Lit. 06.) (VIII, 624 S.) Hannover, Helwing.
Makower: HGB. 13. A. II. Bd. Bch. III. (Hdlsgesch.) (VI u. S. 963—1675.) Bln., Guttentag.
Möller: Leitf. f. d. hdlsrechtl. Unterricht in kfm. Fach- u. Fortb.-Schulen. (VIII, 112 S.) Lpzg., Renger, 06.
Riesebieter: HGB. nebst EG. ohne Seerecht m. d. Rechtspr. d. RG. (VIII, 278 S.) Berlin, Weber, 06.
Rießer: Z. Meth. d. akad. Unterrichts im Hdlsrecht. ÖstZBl. 25. Jg. 36—40.
Leipziger Zeitschr. f. Hdls.-, Kls.- u. VersR. Hrsg. v. Düringer. Jaeger u. Koenige. 1. Jg. 12 Nrn. (Nr. 1. 80 Sp.) Mchn., Schweitzer.

b) Handelsstand.

1. Handelsfirma. — Handelsbücher.

Flater: Bezeichng. d. Geschäftsbetrieben usw. mit d. Namen d. Kaisers, d. Ldsh. od. d. ldsh. Fam. DJZ. 12. Jg. 389—393.
Fuld: Französ. Filialfirmen in Dtschl. MarkschWettb. 6. Jg. 117—118.
Gunz: Firmenzeichen, Sachfirma u. Firmenwahrheit. DWirtschZ. 3. Jg. 811—814, 848—855.
Rauter: Firmenbez. u. unl. Wettb. MarkschWettb. 6. Jg. 41—44.
Wachsmann: D. Firma als Bezeichng. d. Proz.-Partei. Gruchots Beitr. 51. Jg. 313—334.

Adler: Rückstellgs.- u. Ergänzgszinsen in d. Bilanz. BankArch. 6. Jg. 88—92.
Betzinger: Privatvermögen u. Geschäftsbilanz. LeipzZ. 1. Jg. 311—316.
Rehm: Privatvermögen u. Bilanz. DJZ. 12. Jg. 317—321. — Recht. 11. Jg. 160—163.
Schär: D. Privatvermögen in d. Bilanz d. Kaufmanns. DWirtschZ. 3. Jg. 97—104.
Sontag: D. Privatvermg. in d. Bilanz d. Einzelkfmanns. DJZ. 12. Jg. 590—592.

*) Vgl. a. Landesprivatrecht, Internat. Privatrecht.

2. Prokura. — Handlungsgehilfen.*)

Calmon: Rechtl. Stellg. d. Prokuristen i. Immobiliarverkehr. (66 S.) Bln., Struppe & W. — Plutus. 4. Jg. 80—83.

Gradenwitz: Staubs Komm. z. HGB. u. d. R. d. Hdlgsgeh. GewKaufmG. 12. Jg. 77—81.
Hilse: Aufkündigg. am 2. Tg. d. Mon. z. Schluß desf. Recht. 11. Jg. 50—51.
Koch: Weihnachtsgratifikationen. Gef. u. R. 8. Jg. 110—114.
Marcus: Arbeitsvertr. Gef. u. R. 8. Jg. 176—178.
Schilling: D. Gratifikation. KaufmG. 3. Jg. 1—2.
Thiesing: Zu § 67 HGB. Gef. u. R. 8. Jg. 167.
Weißbart: § 63 HGB. LeipzZ. 1. Jg. 211—213.

c) Handelsgesellschaften.

1. Allgemeines.

Abraham, H. F.: Finanz. Transaktionen u. ihre Stempelpflicht. HoldheimsMSchr. 16. Jg. 4—9, 63—68, 90, 111—120.
Bettelheim: Geschäftskontrolle im mod. Gesellschaftsr. ÖstAGZ. 58. Jg. 3—5, 9—13.
Müller: Rechtsformen d. Kartelle. (Diss.) (58 S.) Stuttg., Grüninger.
Paul: R. u. Pfl. d. Teilhaber von Gesellsch. aller Art. 8. Aufl. (VIII, 157 S.) Lpzg., Weigel.

2. Aktiengesellschaft.

Anfechtg. e. durch d. GenVers. genehmigt. Bilanz. ZAktW. 17. Jg. 7—8.
Beschlußfassg. durch d. Aufsichtsrat. ZAktW. 17. Jg. 1—4.
Bolze: Haftg. d. AktGes. aus Vertr. üb. ihre Aktien u. aus Arglist. LeipzZ. 1. Jg. 1—9.
Cahn: D. Aufsichtsrat d. AktGes. (XVI, 272 S.) Bln., Rothschild.
Düringer: Aufsichtsratsfrage. LeipzZ. 1. Jg. 44—45.
Ehrenberg: Pfl. z. Wahrh. u. Offenh. in d. Bilanzen u. Jahresber. d. AktGes. JheringsJ. 51. Bd. 291—314.
Fuld: Fusionierg. v. Versichgsges. u. d. Versicherten. HoldheimsMSchr. 16. Jg. 1—4.
Gesellschaftsstatut u. Gesetz. ZAktW. 17. Jg. 55—58.
Gottschewski: Üb. d. Aktienform d. Unternehmg. SchmollersJ. 31. Jg. 1. H. 199—247.
Hachenburg: Verkauf eig. Aktien durch d. AG. u. eig. Geschäftsanteile durch d. G. m. b. H. Recht. 11. Jg. 225—232.
Hagens: Rechtl. Gebundenh. d. Aktionärs ggüb. d. Gesellsch. LeipzZ. 1. Jg. 241—250.
Heimlichkeit in d. AktGes. DÖk. 25. Jg. 31—32.
Homberger: D. R. d. entstehd. AktGes. (VI, 45 S.) Mchn., Schweitzer, 06.
Marcus: Kontrollr. d. Registerrichters ggüb. § 243² HGB. ZBlFG. 7. Jg. 687—688.
Pinner: Feststellg. d. Bilanz e. AktGes. durch d. Ger. LeipzZ. 1. Jg. 305—311.
Proportionalwahl in d. AktGes. ZAktW. 17. Jg. 28—29.
Reform d. Aufsichtsrats d. AktGes. DÖk. 25. Jg. 41—45, 53—55, 66, 145—146. — ZAktW. 17. Jg. 37—44.
Schmalenbach: Gründg. d. AktGes. ZhandelswForsch. 1. Jg. 203—218.
Bigier: Verantw. d. Org. e. AktGes. ggüb. d. Glbgern. (VIII, 114 S.) Aarau, Sauerländer.

3. Kommanditgesellschaft auf Aktien. — Stille Gesellschaft.

Illé: D. KdtAktGes. nach schweiz. u. dtsch. R. (Abhdlgn. z schweiz. R. hrsg. v. Gmür. 18. H.) (XII, 210 S.) Bern, Stämpfli & Co.
Hachenburg: Handelsgesellsch. unter Ehegatten. SeuffBl. 72. Jg. 51—54.

*) Vgl. a. Soziales Versicherungswesen (Privatbeamtenvers.), ferner: Handel u. Gew. 3, b.

4. Gesellschaft mit beschränkter Haftung. — Erwerbs- und Wirtschaftsgenossenschaft.

Frankenburger: Aus d. R. d. G. m. b. H. SeuffBl. 72. Jg. 99—102.
Hachenburg: Gefahren d. G. m. b. H. Gef. u. R. 8. Jg. 204—209, 230—233.
Hachenburg: Gemischte Sacheinl. bei d. G. m. b. H. LeipzZ. 1. Jg. 278—279.
Marcus: Haftg. d. Gesellschafter e. G. m. b. H. für d. Ausfall e. Stammeinlage. (§ 24 GmbHG.) ZBlFG. 7. Jg. 512—513.
Marcus: Kl. e. Gesellschafters e. G. m. b. H. auf deren Auflösg. durch Richterspruch. HoldheimsMSchr. 16. Jg. 9—11.
Neukamp: Geschäftsant. d. G. m. b. H. GoldschmidtsZ. 57. Bd. 479—572.
Parisius u. Crüger: RG. betr. d. G. m. b. H. 9. A. v. Crüger. (147 S.) Bln., Guttentag. 1,40 M.

Josef: Beschwerder. d. Genoss. üb. die Auswahl d. zu genossensch. Bek. best. Blätter. Recht. 11. Jg. 40—42.
Merzbacher: Genossenschaftsges. 2. A. (VIII, 366 S.) Mchn., Beck.
Pape: Erw.- u. Wirtsch.-Genoss. (Hillgers illustr. Volksb.) (95 S.) Bln., H.

d) Handelsgeschäfte.

1. Allgemeine Vorschriften.

Asmus: Gutachten d. Meckl. Hdlsk. zu Rostock üb. d. Bestehen v. Hdlsgebr. usw. aus d. J. 1903—1906. MecklZ. 25. Bd. 128—132.
Gutachten üb. Hdlsgebr., erst. v. d. Hdlsk. Bln. Hrsg. v. Dove u. Meyerstein. (XV, 319 S.) Bln., Heymann.

Danz: Widerruf v. Kreditzusagen wg. veränd. Umstände. BankArch. 6. Jg. 97—99.
Eltzbacher: Ref. d. Scheckwes. ohne Scheckges. DJZ. 12. Jg. 441—447.
Marcus: Vergütgspfl. Leistg. kraft stillschw. Vereinb. Recht. 11. Jg. 114—115.
Marcus: Retentionskl. aus § 371 IV HGB. Recht. 10. Jg. 1428—1430.
Mez: Rechtl. Betrachtg. d. Giroverkehrs. ArchBürgR. 30. Bd. 47—116.
Oertmann: Pfand- u. Zurückbehaltgsrecht i. Bankverkehr. BankArch. 6. Jg. 137—145.

2. Handelskauf.

Oertmann: Umtauschklausel. SeuffBl. 71. Jg. 685—700.
Marcus: Kasuistik d. Botenrechts. Recht. 11. Jg. 44—46.
Marcus: Mängelrüge. Gef. u. Recht. 8. Jg. 194—196.
Streikklausel. DJndZ. 26. Jg. 99—100.

3. Speditionsgeschäft. — Frachtgeschäft.

Senckpiehl: Verjährg. d. Anspr. d. Versenders aus d. Speditionsvertr. EisenbE. 23. Bd. 321—326.

Cohn, S.: Zu §§ 436, 440 III HGB. Recht. 10. Jg. 1429—1430.
Senckpiehl: Wer trägt d. Frachturk.-Stempel? DJZ. 12. Jg. 592—593.

4. Beförderung von Gütern und Personen auf den Eisenbahnen. — Postgeschäfte.

Gumprecht: Rechtl. Nat. d. Gepäckscheins. EisenbE. 23. Bd. 309—312.
Rundnagel: Abänderungsvorschl. z. 7. Abschn. d. III. Buches d. HGB. GoldschmidtsZ. 59. Bd. 79—103.
Rundnagel: Begr. d. Ablieferg. nach dtsch. Eisenbahnfrachtrecht. EisenbE. 23. Bd. 306—308.
Senckpiehl: § 11 Abs. 2 d. EisenbVO. (Fahrpreisermäßigg. f. Kinder). EisenbE. 23. Bd. 210—211.
Verfahren b. Ablieferg. angekommener Güter. DJndZ. 26. Jg. 92.

Cohn, G.: Schweiz. BG. betr. Postscheck- u. -Giroverkehr. GoldschmidtsZ. 57. Bd. 602—656.

Conrad, W.: Postscheckverkehr. LeipzZ. 1. Jg. 338—341.
Rechtsverh. b. Abholg. v. Postsendgn. aus Schließfächern. ArchPostTelegr. 07, 248—252.
Schütz: Ausschl. d. Haftg. d. Post bei Abholg. d. Postf. Ges. u. R. 8. Jg. 94—96.

5. Bank- und Börsen-, Geld- und Kreditgeschäfte.

Abraham: Finanz. Transakt. u. ihre Stempelpfl. HoldheimsMSchr. 16. Jg. 4—9, 63—68, 90, 111—120.
Danz: Widerruf bankmäßg. Kreditzusagen weg. veränderter Umstände. BankArch. 6. Jg. 97—99.
Düringer: Bankdepotgesetz. LeipzZ. 1. Jg. 45—46.
Düringer: Z. Ref. d. BörsG. BankArch. 6. Jg. 161—164.
Entw. e. Ges. betr. d. And. d. IV. Abschn. d. BörsG. (31 S.) Bln., Heymann, 06.
Freund: Einlösg. v. Zinsscheinen verloster Oblig. BankArch. 6 Jg. 117—119. — Wertheimer: 52—55, 170—171.
Mez: Rechtl. Betrachtg. d. Giroverkehrs. ArchBürgR. 30. Bd. 47—116.
Laband: D. neue Entw. d. Börsengesetznovelle. DJZ. 12. Jg. 16—20.
Neukamp: Z. 10j. Jubil. d. BörsG. BankArch. 6. Jg. 81—88.
Trumpler: Die neuen Frkfurter Börsen-Usancen (vergl. m. d. Berl. Usc.) BankArch. 6. Jg. 128—133.

Vierter Abschnitt.

Seerecht und Binnenschiffahrtsrecht.

Ausstellg. „reiner" Konnossemente gg. Revers. ZVersWes. 1907. 64.
Brodmann: Beseitigg. nationaler Unterschiede im Geb. d. priv. Seerechts. GoldschmidtsZ. 59. Bd. 201—242.

Fünfter Abschnitt.

Wechselrecht.*) — Scheckrecht.

Bernstein: Ref. d. Wechselprotests. (36 S.) (Veröff. d. Berl. AnwV.) Bln., Vahlen. — DWirtschZ. 3. Jg. 301—306.
Cohn, Georg: Gesetzentw. betr. Wechselprotesterleichterg. GoldschmidtsZ. 59. Jg. 104—143.
Dreyfus: Z. Wechselprotest. Recht. 11. Jg. 499.
Jaeger: Wechselbürgsch. zugunsten e. bevorrecht. Ktsfdg. LeipzZ. 1. Jg. 46—48.
Marcus: Mechanische Hilfeleistung bei Wechselunterschriften. DJZ. 12. Jg. 123—124.
Marcus: Z. Wechselprotestref. HoldheimsMSchr. 16. Jg. 91—92.
Rasche: D. Wechsel. 3. A. (37 S.) Sachsa, Haacke.
Z. Reform d. Wechselprotestes. DNotV. 6. Jg. 791—798.
Rießer: Z. Entw. e. G. betr. d. Erleichterg. d. Wechselprot. Recht. 11. Jg. 25—29.
Staubs Komm. z. WO. 5. A. Bearb. v. J. u. M. Stranz. (VIII, 315 S.) Bln., Guttentag.
Voigt: D. dtsche WO. in Frage u. Antw. 4. A. (34 S.) Lpzg., Gloeckner.
Zimmermann: Wechselmäßige Legitimation e. Indossatars durch bloße Rückerlangg. d. W. ArchBürgR. 30. Bd. 117—132.
v. Zitzewitz: R. d. Verlierers e. Wechsels. GoldschmidtsZ. 59. Bd. 447—504.

Adler, K.: Wes. u. Zuk. d. Schecks. GrünhutsZ. 34. Bd. 425—434.
Cohn, Georg: Scheckgesetz? BankArch. 6. Jg. 177—180, 186—189.
Conrad: Postscheckverkehr. LeipzZ. 1. Jg. 338—341.
Eltzbacher: Ref. d. Scheckwesens ohne Scheckges. DJZ. 12. Jg. 441—447.
Koch: Scheckgesetz? BankArch. 6. Jg. 185—186.
Maeder: Scheckges.? DÖk. 25. Jg. 213—215.

*) Vgl. a. Internat. WR.

Pavlicek: D. revid. öst. Scheckgesetzentw. GoldschmidtsZ. 57. Bd. 573—601.
Richter, Max: Scheckges.? DWirtschZ. 3. Jg. 193—200.
Rießer: Scheckges.? LeipzZ. 1. Jg. 82—97.
Thorwart: Scheckges.? DWirtschZ. 3. Jg. 337—342.

Sechster Abschnitt.

Versicherungsrecht.*)

Behrend: Neuere Entsch. in Priv.-Vers.-Sachen. ZVersWiss. 7. Bd. 100—138.
Bericht d. VIII. Komm. üb. d. Entw. e. Ges. üb. d. Versichgsv., e. zugeh. EG. u. e. Ges. betr. And. d. Vorschr. d. HGB. üb. d. Seevers. — Nr. 22 d. Drucks. — (222 S.) Bln., Heymann, 06.
Brodmann: Z. Theorie d. Vers.-Vertrags. LeipzZ. 1. Jg. 123—130, 193—200.
Brückmann: Aus d. Lebensversichgsr. Ges. u. R. 8. Jg. 153—159.
Domizlaff: Gewinnbeteiligg. d. Mitgl. größerer dtsch. Feuervers.-Vereine auf Ggseit. ZVersWiss. 7. Bd. 30—40.
Durmayer: R. d. öff. Vieh- u. Pferdevers.-Vereine Bay. (Diss.) (VI, 148 S.) Speyer, Jäger.
Edelmann: Sächs. Schlachtviehversichgsgesetzgbg. (VIII, 95 S. Lpzg., Roßb.
Ehrenberg: Begr. d. Versicherungsvertrags. LeipzZ. 1. Jg. 161—175.
Ehrlich: Hptformen d. Viehvers. ZVersWiss. 7. Bd. 244—267.
Emminghaus: Bedtg. d. beiden Berl. int. Kongr. f. VersWiss. ZVersWiss. 7. Bd. 1—8.
Engelbrecht: Versichg. minderwertg. Leben. ZVersWes. 07. 1—2, 11—12, 45—46.
Entw. e. Ges. üb. d. öff. Feuervers.-Anst. in Pr. ZVersWes. 1907. 183—184, 199—200.
Erläutergn. z. d. Entw. e. Vertr. zw. d. D. Ärztevereinsbund u. d. Verb. d. Lebensvers.-Gesellsch. ZVersWes. 07. 223—224, 239—240.
Feuervers.-Schutzverband. ZVersWes. 1907. 63—64, 107—109.
Frohwann: Z. Lehre von d. Feuervers. 11. Jg. 1310—1311.
Fuld: Fusionierung v. VersGesellsch. u. d. Versicherten. HoldheimsMSchr. 16. Jg. 1—4.
Gerhard: Einfl. d. kftg. RG. üb. d. Vers.-Vertr. auf d. Versichgsbedinggn. ZVersWiss. 7. Bd. 277—298.
Haftpflichtversicherung u. ihre Zukunft. (Vortrag von Gierke, besprochen von Korn.) Recht. 11. Jg. 234—235.
Hagen: Haftg. d. Versichgsfdg. f. d. Hyp. IheringsJ. 51. Bd. 82—126.
Hagen: D. versichgsrechtl. Interessebegriff. ZVersWiss. 7. Bd. 15—30.
Hellwig, H.: Ratgeber f. Versicherte. 4. A. (24 S.) Altbg., Geibel.
Hilse: Versicherung geg. Bauschäden. Selbstverw. 33. Jg. 833—834.
Hypothekenbeleihgn. ZVersWes. 1907. 149—150.
Kahlo: Vergl. Zusammenstellg. d. VersBedggn. u. wichtigsten Prämiensätze d. deutschen Lebensversichgsges. (VI, 68 S.) Berlin, Mittler.
v. Köhle: Unfallbegr. LeipzZ. 1. Jg. 317—331.
Kohl: Haftpflichtgarantievers. ZVersWiss. 7. Bd. 307—312.
Langhans: Feuerlöschsteuer. MastusRdsch. 19. Jg. 123—129.
Lodemann: Bedtg. d. drahtl. Telegr. f. d. Vers., insbes. Seevers. ZVersWiss. 7. Bd. 189—203.
Löschsteuer in Waldeck. ZVersWes. 1906. 595—596.
Marcus: D. R. d. PrivVers. nach d. allg. Bstgn. d. Entw. e. RG. üb. d. VersVertr. (43 S.) Bln., Heymann.
Mattes: Regreßklausel i. d. UnfallversPolicen. Recht. 11. Jg. 566—568.
Ritter: Cessio legis im VersR. LeipzZ. 1. Jg. 250—258.
Schneider: D. VersR. auf d. letzten DJT. ZVersWiss. 7. Bd. 160—162.
Schneider: Vertragsstr. im VersR. LeipzZ. 1. Jg. 259—270.
Serini: Bedenken gg. d. Haftpflichtgarantievers. ZVersWiss. 7. Bd. 89—99.

*) Vgl. a. Soziales Versicherungswesen.

Silbernagel: Verh. d. bay. LdsversR. z. RPrivR. (VIII, 69 S.) Hdlbg., Weiß.

Staatsaufsicht u. Sonderfeuerversicherungsvereine. ZVersWes. 07. 73—74, 83—84, 93—94, 120—121.

Staatsaufsicht üb. d. priv. VersAnst. ZVersWes. 1906. 587—589.

Vierteljahrsrundschau üb. d. Versichgswesen. Hrsg. v. Dtsch. Haftpfl.- u. VersichgsSchutzverband. Schriftl.: Moldenhauer. 1. Jg. 07. 4 H. (1. H. 86 S.) Bln., Siemenroth.

Wörner: Prämienrückzahlgspfl. d. unwiderrufl. begünst. Ehefr. b. Kls. d. Lbsvers. Ehem. LeipzZ. 1. Jg. 331—334.

Siebenter Abschnitt.

Urheber- und Erfinderrecht. Gewerblicher Rechtsschutz.*)

a) Literarisches Urheberrecht. Verlagsrecht.

Bettelheim: Rechtsschutz gg. u. f. Übersetzgn. JBl. 36. Jg. 157 bis 159, 169—170, 183, 185, 196—198, 207—211.

Bock: D. Aufführgsr. an dramat. u. musik. W. (80 S.) Bln., Heymann.

Burckas: Eigentumsr., Urheberr. u. Persönlichktsr. an Briefen. Diss. (VIII, 106 S.) Lpzg., Fock.

Fuld: Schutz gg. theatral. Verwertg. Recht. 11. Jg. 435—436.

Rietschel: Schutz d. Verlegers gg. Verkf. e. Buches unter d. Ladenpreis. DJZ. 12. Jg. 412—414.

b) Urheberrecht an Werken der bildenden Künste und der Photographie.

* G. v. 9. 1. 07 betr. UrhR. an W. d. bildd. Künste u. Phot. RGBl. 7.

Allfeld: RG. betr. d. UrhR. an W. d. bildd. Künste u. d. Phot. v. 9. 1. 07. Textausg. m. Erl. (VI, 56 S.) Mchn., Beck.

Boethke: „Architekt". DJZ. 11. Jg. 1366—1368.

Daude: RG. betr. d. UrhR. an W. d. bildd. K. u. d. Phot. v. 9. 1. 07. (111 S.) Stuttg., DVerl.-Anst. — DJZ. 12. Jg. 327—332. — Recht. 11. Jg. 120—122.

Eckert: D. neue Urheberrecht an W. d. bildd. Künste u. d. Phot. BayZ. 3. Jg. 100—103, 119—122.

Fuld: Ges. betr. d. UrhR. an W. d. bildd. K. u. d. Phot. Textausg. m. Anm. Bln., Guttentag. 1 M.

Fuld: Streitigk. üb. d. Ausstellg. e. Bildnisses. Recht. 11. Jg. 500—502.

Gareis: RG. v. 9. 1. 07 betr. d. Urheberrecht an W. d. bildd. K. u. d. Phot. Textausg. m. Erl. (18 S.) Gießen, Roth.

Hilse: Urheberrechtl. Schutz d. Bauzeichners. GewRSchutz. 12. Jg. 92—93.

Mittelstaedt: D. neue Kunstschutzges. SächsArch. 2. Jg. 197—205.

Müller: G. betr. d. UrhR. an W. d. bildd. K. u. d. Phot. v. 9. 1. 07. SeuffBl. 72. Jg. 89—95, 135—140.

Schmidl: Urheberr. u. Ästhetik. ÖstAGZ. 58. Jg. 17—20. — GewRSchutz. 12. Jg. 27—35.

c) Patentrecht.

Alexander-Katz: Entw. e. Nov. z. PatG. GewRSchutz. 12. Jg. 105—122.

Alexander-Katz: Patentamtl. Mahnpfl. wg. d. PatGebühren. ZIndR. 1. Jg. 255—256.

Bolze: Zu § 4 PatG. Recht. 11. Jg. 5—8.

Bolze: R. d. Angestellten u. Arbeiter an d. Erfindgn. ihres Etabliss. (44 S.) Lpzg., Akad. Verlagsges.

Dernburg: Erfinderschutz u. Patentrecht. DJZ. 12. Jg. 1—7.

Dummer: Z. vergl. Stat. d. PatAmts. BDPat. 6. Jg. 76—77.

Dunkhase: Stellg. d. Einsprechd. im Pat.-Erteilgsverf. GewRSchutz. 12. Jg. 1—9.

Ephraim: Richtigkt. im PatR. GewRSchutz. 12. Jg. 54—59.

*) Strafrechtl. s. unter: Strafb. Hdlgn. gegen Urheberrechte. Vgl. a. Internationaler Schutz d. geistigen u. gewerbl. Eig.

Ephraim: Tragw. v. Unteranspr. ZIndR. 2. Jg. 2—4.

Ephraim: Übertragbkt. d. Einspr. ZIndR. 1. Jg. 265—267.

Gunz: Sondergerichtsb. für Patents. BayZ. 3. Jg. 31—36.

Heimann: Entsch. d. Patentamts auf Grd. mdl. Verhdlgn. BDPat. 7. Jg. 43—45.

Isay: D. Abhängigkt. im PatR. GewRSchutz. 12. Jg. 41—44.

Isay: RAnw. u. PatAnw. BDPat. 7. Jg. 31—37.

Isay: D. RA. im Patentstreitverf. vor d. RG. JW. 36. Jg. 222—223.

Isay: Zurücknahme d. Pat. GewRSchutz. 12. Jg. 126—129.

Kaiser: PatG. 3. Lfg. (VII u. S. 257—336.) Lpzg., Deichert.

Katz: Richtigkt. im PatR. GewRSchutz. 12. Jg. 44—54.

Klopp: Selbstanmeldg. v. Pat. u. Schutzmarken. (VI, 160 S.) Lpzg., Leiner.

Kloeppel: D. Abhängigk. GewRSchutz. 12. Jg. 122—126.

Kohler: PatR. u. PatAnw. BDPat. 7. Jg. 19—25.

Kohler u. Mintz: Patentges. aller Völker. I. Bd. 4. u. 5. Lfg. (S. 359—588). Bln., v. Decker, 06.

Mängel d. Patentr. DJndZ. 26. Jg. 138—140.

Neumann, G.: Lebensdauer d. dtsch. Patente. DJZ. 12. Jg. 478—479.

Neumann, G.: Patentgesetz. Plutus. 4. Jg. 321—329.

Osterrieth: Ref. d. gew. Rechtsschutzes. DWirtschZ. 3. Jg. 307—311, 402—405.

Schanze: Verfahrenpat. BDPat. 7. Jg. 37—39.

Sell: Einheitl. d. Prüfgsgrds. im PatAmt. BDPat. 6. Jg. 74—76.

Stuber: Patentierbarkeit chemischer Erfindgn. (Gmür's Abh. z. schweizR.) (IV, 138 S.) Bern, Stämpfli.

Tolksdorf: Gew. Rechtsschutz in Dtschld. (Aus Nat. u. Geistesw.) (IV, 164 S.) Lpzg., Teubner, 06.

Wertheimer, Ludwig: Erfinderrecht d. Angestellten. Holdheims MSchr. 16. Jg. 53—63.

Wirth: Abhängigktserkl. v. Pat. GewRSchutz. 12. Jg 9—14.

Wirth: Begrdg. d. Beschl. v. Anmeldeabtlgn. BDPat. 6. Jg. 78.

Wirth: Einheitl. d. Erfindg. BDPat. 7. Jg. 45—48.

Wirth: Gebühren d. RA. u. PatA. BDPat. 7. Jg. 13—15.

Wirth: D. dtsche. PatR. v. Damme. (Krit. Studie.) BDPat. 7. Jg. 1—11.

d) Musterschutz.

Levy: Grenzen d. Warenz.- u. Geschmacksmusterschutzes. GewRSchutz. 12. Jg. 84—88.

Osterrieth: Ref. d. gewerbl. Rechtsschutzes. DWirtschZ. 3. Jg. 307—311, 402—405.

Schloßmacher: Zeichen- u. Musterschutz. GewRSchutz. 12. Jg. 81—84.

Tolksdorf: Gew. Rechtsschutz. (IV, 164 S.) Lpzg., Teubner, 06.

Tolksdorf: Untersch. zw. Gebr.- u. Geschmacksmuster. ZIndR. 1. Jg. 277—280.

Werthauer: D. neue japan. GebrMusterG. MarkschWettb. 6. Jg. 67—69.

e) Warenzeichenrecht.

Düring: Mängel d. Heimatschutzes. BDPat. 7. Jg. 49—51.

Ephraim: Beschwerder. in Warenzeichenangel. MarkschWettb. 6. Jg. 86—88.

Flater: Bezeichng. v. geschäftl. Betrieben usw. mit d. Namen d. Kaisers, d. Ldsh. od. d. ldsh. Fam. DJZ. 12. Jg. 389—393.

Fuld: Ausstattgsschutz u Plagiat. MarkschWettb. 6. Jg. 40—41.

Fuld: Bezeichng. v. Verschnitten. MarkschWettb. 6. Jg. 81—82.

Fuld: Tokayer als Herkunftsbez. MarkschWettb. 6. Jg. 56—57.

Gunz: Firmenzeichen, Sachfirma u. Firmenwahrh. DWirtschZ. 3. Jg. 311—314, 348—355.

Heimann: Aussetzg. d. Eintr. v. Warenz. BDPat. 6. Jg. 72—74.

Heimann: Warenzeichenlöschg. MarkschWettb. 6. Jg. 44—46.

Heinemann: Widerspruchsverf. b. Warenz.-Anmeldgn. BDPat. 7. Jg. 39—40. — ZIndR. 1. Jg. 253—255.

Klopp: Selbstanmeldg. v. Schutzmarken. (VI, 160 S.) Lpzg., Leiner.
Kohler: Marke u. Warenbenennung. LeipzZ. 1. Jg. 97—107, 175—193.
Levy: Grenzen d. Warenz.- u. Geschmacksmusterschutzes. GewRSchutz. 12. Jg. 84—88.
Liertz: Kampf um d. Marke. MarkschWettb. 6. Jg. 69—73.
D. Markenschutz auf d. Dtsch. Hdlstag. MarkschWettb. 6. Jg. 121—122.
Mintz: Handhbg. d. WarenzG. im PatAmt. MarkschWettb. 6. Jg. 55—56.
Niebour: Z. System. d. Warenz. MarkschWettb. 6. Jg. 99—102, 112—117.
Osterrieth: Ref. d. gew. Rechtsschutzes. DWirtschZ. 3. Jg. 307—311, 402—405.
Osterrieth: Schutzfähigkt. d. Wortzeichen. MarkschWettb. 6. Jg. 109—112. — GewRSchutz. 12. Jg. 14—27.
Rauter: R. d. Vorbenutzers eingetr. Warenz. GewRSchutz. 12. Jg. 59—63.
Schloßmacher: Verf. z. Eintr. d. Zeichens. GewRSchutz. 12. Jg. 63—68.
Schloßmacher: Zeichen- u. Musterschutz. GewRSchutz. 12. Jg. 81—84.
Schmid, P.: Markenschutz in Dtsch. u. Öst. MarkschWettb. 6. Jg. 35—39.
Worms: Wortz. f. chem. Produkten. GewRSchutz. 12. Jg. 68—72.

f) Unlauterer Wettbewerb.*)

Adler: Öst. G. v. 17. 3. 07 betr. die Herkunftsbez. d. Hopfens. MarkschWettb. 6. Jg. 120—121.
Aronsohn: Unl. Wettb. im Kampf gg. d. Warenh. MarkschWettb. 6. Jg. 57—58.
Arster: §§ 823, 824, 826 BGB. u. d. UnlWG. MarkschWettb. 6. Jg. 52—53.
Bachem: § 826 BGB. in s. Bedtg. f. d. gesch. u. gew. Leben. MarkschWettb. 6. Jg. 66—67.
Beratung im RA. d. Innern üb. e. Revision d. UnlWG. MarkschWettb. 6. Jg. 77—78.
Damme: Einfl. internat. Vertr. auf d. innerstaatl. Rechtsbildg. MarkschWettb. 6. Jg. 49—52.
Finger: UnlWG. nebst § 12 BGB. u. § 826 BGB. Erl. 2. A. (VI, 402 S.) Bln., Vahlen.
Fuld: Ausstattgsschutz u. Plagiat. MarkschWettb. 6. Jg. 40—41.
Fuld: Bezeichng. v. Verschnitten. MarkschWettb. 6. Jg. 81—82.
Fuld: Französ. Filialfirmen in Dtschl. MarkschWettb. 6. Jg. 117—118.
Fuld: Preisschleuderei. GewRSchutz. 12. Jg. 95—97.
Fuld: Unl. Wettb. im Teppichhdl. MarkschWettb. 6. Jg. 102—103.
Gunz: Firmenwahrheit. DWirtschZ. 3. Jg. 311—314, 348—355.
Leander: D. V. f. d. Schutz d. gew. Eig. u. s. Kampf gg. d. unl. Wettb. MarkschWettb. 6. Jg. 53—55, 119—120.
Lienau: Unl. Wettbew. Medaillenunwesen u. Ausstellgsschwindel. MarkschWettb. 6. Jg. 61—66, 78—81, 93—99.
Lobe: Empfiehlt sich d. Streichg. d. Worte „tatsächl. Art“ in §§ 1, 4 UnlWG.? GewRSchutz. 12. Jg. 73—76. — Wassermann: 97—101.
Marcus: Hdlskammern u. UnlWG. MarkschWettb. 6. Jg. 56.
Osterrieth: Ref. d. gewerbl. Rechtssch. DWirtschZ. 3. Jg. 307—311, 402—405.
Rauter: Firmenbez. u. unl. Wettb. MarkschWettb. 6. Jg. 41—44.
Sollen die Handelskammern unl. Reklame verfolgen? MarkschWettb. 6. Jg. 73.
Sontag: Wettbewerb um die Dienstboten. MarkschWettb. 6. Jg. 82—84.
v. Thur: Verlegerschutz gg. Verkf. v. Büchern unter d. Ladenpreis. DJZ. 12. Jg. 282—283.

*) Strafrechtliches s. unter: Strafb. Hdlgn. gg. Urheberrechte.

Tolksdorf: Gew. Rechtsschutz. (IV, 164 S.) Lpzg., Teubner, 06.
Wassermann: Ref. d. Ausverkaufswes. MarkschWettb. 6. Jg. 33—35.
Wassermann: Veröff. d. Erk. u. Proz. üb. unl. Wettbew. GewRSchutz. 11. Jg. 84—86, 357—360.

Dritte Abteilung.

Gerichtsverfassung.

I. Allgemeines. — Reformfragen.*)

Bohn: Württ. Justizverw. 1. B. (XII, 940 u. 214 S.) Stuttg., Kohlh., 06.
Busch: D. preuß. AG., B. usw. z. BGB. u. d. RJustizges. 2. A. Bln., Guttentag.
Hellweg: StPO. u. GVG. 14. A. Bln., Guttentag. 2 M.

Boehm: Z. Eingabe d. Kammervorstds. z. Nürnberg. [Bedtg. d. Erweiterg. d. amtsger. Zustdgk. f. d. RA.] JW. 36. Jg. 121—123.
Brettner: Tres faciunt collegium. Ein Reformvorschl. Recht. 11. Jg. 494.
Erweiterg. d. amtsger. Zustdgk. (Eingabe d. Vorst. d. AnwK. Nürnberg an d. bay. JustMin.) JW. 36. Jg. 93—96.
Fischer, L.: Einzelrichter od. Kollegium in Zivils.? DJZ. 12. Jg. 516—520.
Fuld: Zustdgkt. d. frz. Friedensrichter. Recht. 11. Jg. 38—40.
Grau: Zivilprozeßref. Recht. 11. Jg. 496—497.
Gumbinner: Schöffen im amtsger. Zivilproz. DJZ. 12. Jg. 470—472.
Heilborn: Amtsger. Zustdgk., Prozeßbeschleunigg. u. Konnivität d. Anw. Recht. 11. Jg. 496.
Herr: Justizref. u. Anwaltstand. DJZ. 12. Jg. 572—576.
Justizref. (Vortr. v. Jacobsohn, Ref. v. Korn.) Recht. 11. Jg. 297—298.
Koppel: Z. Erhöhung d. Zuständigkeit d. Amtsgerichte. DJZ. 12. Jg. 346—348.
Leeb: Z. Strafprozeßref. [Laienbeteiligg. an d. Strafrechtspfl.] DJZ. 12. Jg. 527—529.
Lenhard: Prozeßverzögg. durch d. neue Berl. Ger.-Organis.? DJZ. 12. Jg. 354—355.
Oppler: D. Einzelrichter. Ges. u. R. 8. Jg. 121—124.
Samter: Rückwirkg. d. einz. Justizref.-Vorschläge auf d. AG. Recht. 11. Jg. 217—221.
Schroeder, J. U.: Z. Ändg. d. GVG. DJZ. 11. Jg. 1364—1365.
Sonnenfeld: Z. Ref. unserer Gerichtsorg. KGBl. 18. Jg. 1—4
Stern: Erhöhg. d. amtsg. Zustdgk. in Zivils. JW. 36. Jg. 223—228.
Vollmar: Richterkraftersparnis in Zivils. DJZ. 12. Jg. 120—121.
Z. Ziviljustizreform. Recht. 11. Jg. 433—434.

II. Ordentliche Gerichte.

a) In Zivilsachen.

* Provis. G. v. 29. 12. 06 betr. Inkraftsetzg. d. Staatsvertr. üb. d. Fortdauer d. LG.-Gem. in Gera. WeimRBl. 403.
* Allg. V. v. 10. 12. 06 betr. Aufstellg. v. Verzeichn. d. z. d. Bez. d. einz. AG. gehörig. Ortsch. PrJMBl. 557.

b) In Strafsachen.

* Kgl. V. v. 23. 1. 07 betr. Reisekosten d. Schöffen u. Geschworenen. WürttRBl. 7.
Bahn, Ernst: D. Frau i. Gerichtssaal. Frauenbewegung. 13. Jg. 26—28, 36—37.
Kleinfeller: Stellg. d. Schwurgerichtsvorf. (Schwur- u. Schöffeng. I. Bd. 3. H.) (S. 117—216.) Heidelb., Winter, 06.

*) Vgl. a. Ausbildungs- und Standesfragen.

Oetker: Verf. vor d. Schwur- u. Schöffenger. (Bindings syst. Hdb. d. DRWiss. IX. Abt. 4. Tl. III. Bd.) (XIV, 752 S.) Lpzg., Duncker & H.
Reinhard: Schöffenwahlen. BayZ. 3. Jg. 5—7.
Schmidt, Hans: Tragw. d. Überweisg. nach § 75 ZVG. ggüb. § 270 I StPO. SächsArch. 2. Jg. 49—50.

III. Sondergerichte.

a) In Zivilsachen (Gewerbe- und Kaufmannsgerichte).

* G. v. 15. 1. 07 betr. d. KaufmG. in Br. BremGBl. 11.
Führer durch d. Gew.- u. KfmGerG. (63 S.) Bln., Buchh. Vorwärts, 06.
Iger: Rechtspr. d. Berl. KfmG. 1. Bd. (XIV, 93 S.) Bln., Dreyer, 06.
Maß: D. Prax. d. GewG. Stettin. (IV, 135 S.) Bln., Siemenroth.
Musterstatut f. KfmG. (31 S.) Hbg., Dtsch.-nat. Hdlsgeh.-Verbd., 06.
Röder: Verf. vor d. KfmG. (VII, 69 S.) Bln., Germania, 06.
Schilling: Brauchen wir e. ReichskaufmG.? KaufmG. 3. Jg. 17—19.
Troeds: Stellg. d. Gew.- u. KfmGVors. z. Magistratsdirigenten. GewKaufmG. 12. Jg. 98—103.
Wasser: Z. Zustdgk. d. KfmG. DJZ. 11. Jg. 1313—1314.

b) In Strafsachen.

Elsner v. Gronow: Standgerichte. Recht. 11. Jg. 497—499.

IV. Staatsanwaltschaft.

* AllgV. v. 16. 12. 06 betr. GeschAnw. f. d. Amtsanwälte. PrJMBl. 561.
Grosch: Angriffe gg. d. StA. DJZ. 11. Jg. 1291.
Henschel: Strafprozeßref. u. StAnw. ZStW. 27. Bd. 432—440.
Thoma: Gg. d. Staatsanw. März. 1. Jg. 236—245.

V. Rechtsanwaltschaft.*)

* MBl. v. 1. 2. 07 betr. d. Vollz. d. RAO. BayJMBl. 48.
Boehm: Z. Eingabe d. Kammervorstds. z. Nürnberg. [Bedtg. d. Erweiterg. d. amtsg. Zustdgk. f. d. RA.] JW. 36. Jg. 121—123.
Einkommen der Advokaten u. Notare. JBl. 36. Jg. 111—112.
Erweiterg. d. amtsger. Zustdgkt. (Eingabe d. Vorst. d. AnwK. Nürnberg an d. bay. JustMin.) JW. 36. Jg. 93—96.
Friedeberg: Erhöhg. d. amtsg. Zustdgk. in ihrer Wirkg. auf d. RA. b. d. OLG. JW. 36. Jg. 163—164.
Friedrich: Hilfs- u. Merkbuch f. d. RABureaus. (127 u. 7 S.) Guben, Selbstv., 06.
Heilborn: Amtsger. Zustdgkt., Proz.-Beschleunigg. u. Konnivität d. Anw. Recht. 11. Jg. 496.
Herr: Justizref. u. Anwaltstand. DJZ. 12. Jg. 572—576.
Jellinek: Verschwiegenhtspfl. d. RA. MSchrKrimPsych. 3. Jg. 656—693.
Isay: D. RA. im Patentstreitverf. vor d. RG. JW. 36. Jg. 222—223.
Isay: RAnw. u. PatAnw. BDPat. 7. Jg. 31—37.
Levin: Anwaltsch. u. Kartellwesen. DJZ. 12. Jg. 586—587.
D. RAnwaltsch. b. d. OLG. u. d. geplante Erweiterg. d. Zustdgkt. d. AG. (Vortr. v. Koffka, bespr. v. Korn.) Recht. 11 Jg. 361—362.
D. Rechtsanw. im RT. JW. 36. Jg. 232.
Schmidt: Z. Ref. d. Advokatenordnung. JBl. 36. Jg. 51—52.
Schulze: Bedtg. d. Ref. d. AGProz. f. d. RA. JW. 36. Jg. 65—66.
Sydow: RAO. 5. A. v. Jacobsohn. (116 S.) Bln., Guttentag. 1,20 M.
Weißler: Advokatur u. Prokuratur. DJZ. 12. Jg. 260—267.
Wertheimer: Äuß. Gestalt d. RAAkten. DJZ. 12. J. 417—419.

VI. Hilfspersonen (Gerichtsschreiber, Gerichtsvollzieher usw.)

* AVf. v. 15. 4. 07 betr. Abänd. d. GerichtsschrO. v. 17. 12. 99. PrJMBl. 341.

---

*) Vgl. a. Ausbildungs- und Standesfragen. RAGebühren s. Gerichtskosten u. Gebühren.

* MVf. v. 23. 3. 07 betr. Beglaubiggsbefugn. d. Gerichtsschr.-Beamten. WürttMBl. 157.
* AVf. v. 4. 2. 07 betr. Ergänzg. d. GerichtsschrO. v. 17. 12. 99. PrJMBl. 23.
* AVf. v. 26. 3. 07 betr. GeschAnw. f. d. Rchngsdirektoren, f. d. Rchngsämter b. d. OLG. u. d. Rchngsrevisoren b. d. LG. u. d. AG. Bln.-Mitte. PrJMBl. 62—324.
* AVf. v. 10. 4. 07 betr. Prüfg. d. Geschäftstätigk. d. Gerichtsvollz. PrJMBl. 336.
D. Gehälter d. Gerichtssekretäre. MSchrDBeamte. 31. Jg. 181—183.
Geschäfts-O. f. d. Gerichtsschreib. b. AG. v. 11. 10. 06. (92 S.) Bln., v. Decker, 06. — (IV, 80 S.) Bln., Rauck, 06.
Geschäfts-O. f. d. Gerichtsschr. b. LG. v. 22. 10. 06. (42 S.) Bln., v. Decker, 06. — (47 S.) Bln., Rauck, 06.
Geschäfts-O. f. d. Gerichtsschr. b. OLG. v. 22. 10. 06. (35 S.) Bln., v. Decker, 06.
Geschäftsordng. f. d. sächs. Justizbeh. Dresden, Heinrich, 06. 0,35 M.
Geschäfts-O. f. d. Sekret. d. StA. b. d. LG. v. 12. 11. 06. (34 S.) Bln., v. Decker, 06.
Geschäftsordng. f. d. Sekr. d. StA. b. d. OLG. v. 12. 11. 06. (21 S.) Bln., v. Decker, 06.
Kanzlei-O. f. d. Ger. u. StA. v. 27. 8. 07. (III, 39 S.) Bln., Rauck. — Amtl. Ausgb. (43 S.) Bln., v. Decker.
Schellhas: D. neuen GeschO. f. d. Gerichtsschreib. d. Ger. u. d. Sekr. d. StA. DJZ. 11. Jg. 1305—1307.
Seiffert: GeschO. f. d. Gerichtsschr. b. pr. AG. (4 Lfgn.) 1. Lfg. (80 S.) Kgshütte, Vater.
Simon: D. pr. GVollzO. v. 30. 3. 00 in d. Praxis. DJZ. 12. Jg. 458—463.
Simon: Vorbildg. d. Gerichtsvollz. DJZ. 11. Jg. 1351—1355.
Wentzel u. Frauböse: Taschenbuch f. d. mittl. Just.-Beamten in Pr. Bresl., Korn. 2 M.

VII. Rechtshilfe.*)

Eibecker: Rechtshilfe ggüb. d. Vorstd. d. Berufsgen. BayZ. 3. Jg. 143—145.
Eppenauer: Bekanntmchgn. ger. Verfüggn. im Wege der Rechtshilfe. BayZ. 3. Jg. 63—64.
Freudenthal: Weigerung d. ersuchten Gerichts, vollstr. Ausf. e. beurk. Unterh.-Verspr. e. unehel. Vaters zu erteilen. Recht. 11. Jg. 113—114.
Lenhard: Prozeßverzögerg. durch d. neue Berl. Gerichtsorg.? DJZ. 12. Jg. 354—355.

Vierte Abteilung.

Zivilprozeß.

Erster Abschnitt.

Zivilprozeßordnung.

I. Ausführungsgesetze. — Lehrbücher, Praktika.

* MBl. v. 22. 4. 07 betr. Nebenregister z. d. Zivilprozeßreg. u. d. Berufsgreg. BayJMBl. 114.
Busch: D. pr. AG., V. usw. zu BGB. u. d. RJustizges. 2. A. Bln., Guttentag.
Habel: BayG. z. Ausf. d. ZPO. u. KO. 3. A. Bearb. v. v. Henle. (XIV, 192 S.) Mchn., Beck, 06.

Kohler: Zivilproz. Rechtsaufg. (einschl. d. Konkursr.) 4. Aufl. (VIII, 158 S.) Jena, Fischer, 06.
Rohs: System d. Zivilprozesses. (VIII, 264 S.) Breslau, Korn.
Schmidt, Rich.: Lehrb. d. dtsch. Zivilprozeßr. 2. Aufl. 2. Hälfte. (XXII u. S. 497—1113). Lpzg., Duncker & H., 06.

---

*) Vgl. a. Internat. Zivilprozeß- und Strafrecht.

Schwarz: Zivilprozeßrecht. 4./5. A. (XI, 254 S.) Bln., Heymann.
Stein u. Schmidt: Aktenstücke z. Einf. in d. ProzR. Zivilpr. Bearb. v. Stein. 6. A. (VIII, 176 S.) Tbgn., Mohr.

II. Allgemeine Schriften, insbes. Reformfragen.*)

* MV. v. 18. 12. 07 betr. Prozeßstatistik. SächsJMBl. 120.
Berthold: Zur Ref. d. AG.-Verf. Recht. 11. Jg. 235—237.
Birkenbihl: D. Fernsprecher im Geschäftsverk. d. Ger. Recht. 11. Jg. 154—160.
Dollinger: Gemeindegerichtl. u. amtsgerichtl. Verf. DJZ. 12. Jg. 103—109.
Haake: Z. herrschd. Prozeßnot. DJZ. 12. Jg. 473—474.
Heilborn: Amtsger. Zustdgk., Prozeßbeschleunigg. u. Konnivität d. Anw. Recht. 11. Jg. 496.
Hertz: Großstädtische Wünsche z. Abänd. d. amtsgerichtl. Verf. DJZ. 12. Jg. 166—170.
Kade: Umgestaltg. d. bürgerl. Rechtsstreitverf. JLBl. 19. Bd. 75—78.
Knittel: D. Fernsprecher im Geschäftsverkehr d. Ger. Recht. 11. Jg. 503—504.
Krückmann: Störung d. Nachtruhe im Gasthof. (Beitr. z. ZProz-Ref.) DJZ. 12. Jg. 583—584.
Levin: Anwaltsch. u. Kartellwesen. [Vertagungsunwesen.] DJZ. 12. Jg. 586—587.
Mündlichk. u. Justizref. (Vortr. v. Guttmann, Ref. v. Korn.) Recht. 11. Jg. 560.
Neukamp: Z. Reformbedürftigkeit d. Zivilproz. DJZ. 12. Jg. 177—178.
Peters: Umbildg. d. Zivilpr. nach öst. Muster. GruchotsBeitr. 51. Jg. 48—110.
Z. Reform d. amtsger. Verf. DJZ. 12. Jg. 404—405, 408. — Recht. 11. Jg. 360—362. — JW. 36. Jg. 229—231.
Schmitt, Gottfried: Z. Zivilprozeßreform. SeuffBl. 72. Jg. 14—18.
Schneider: Ref. d. ZPO. Recht. 10. Jg. 1356—1360.
Schulze: Ref. d. Amtsger.-Proz. u. ihre Bedtg. f. d. Anwaltsch. JW. 36. Jg. 65—66.
Stettner: Verminderg. d. formalen Gesch. b. d. Justizbeh. BayZ. 3. Jg. 14—15.
Thiesing: Teleph. Erkl. ggüb. Beh. Ges. u. R. 8. Jg. 209—212.
Wertheimer: Äußere Gestalt d. RA.-Akten. DJZ. 12. Jg. 417—419.

III. Schriften zu den einzelnen Teilen der ZPO.

1. Allgemeine Bestimmungen.

a) Gerichte.

Kleineidam: Besteht f. d. vor e. LG. geh. Ablehngsgesuch gg. e. Schiedsrichter Anwaltszwang? JW. 36. Jg. 123.
Pfitzner: Prorogation u. Vereinbarg. e. unmögl. Erfüllgsortes. SächsArch. 2. Jg. 189—190.

b) Parteien.

α) Prozeßvertretung. — Beteiligung Dritter am Rechtsstreite.
Kleineidam: Besteht f. d. vor e. LG. gehörende Ablehngsgesuch gg. e. Schiedsrichter Anwaltszwang? JW. 36. Jg. 123.

Heim: Hauptintervention. (Fischers Abh. z. PrR. u. ZProz.) (VIII, 104 S.) Mchn., Beck.
Voß: Schutz gg. prozeßr. Übergr. im Grenzverh. zw. konkursbef. u. freiem Vmg. LeipzZ. 1. Jg. 270—278.

β) Prozeßkosten. — Armenrecht.
du Chesne: Festsetzg. d. Vollstreckgskosten durch d. Zwgsverstggsgericht. SächsArch. 2. Jg. 25—27.
Fischer: Zu § 92 ZPO. SeuffBl. 72. Jg. 377—378.
Inkassogebühr v. zahlgspfl. Gegner zu erstatten? HansGZ. 28. Jg. 5—6.
Pörschel: Kostenfestsetzgsverf. (IV, 122 S.) Kgshütte, Vater.
Schultzenstein: Auslagen f. mehrere Proz. BuschsZ. 36. Bd. 320—338.

Böckel: Anspr. d. Armenanwalts auf kostenfreie Erteilg. v. Abschr. JW. 36. Jg. 41—42.
Lehner: Einfl. d. Armenr. im Mahnverf. auf d. Kosten. JustizbBl. 1. Jg. 229—230. — Rittmann: 276.
Rüblin: Kostenhaftg. d. Gegners d. armen Partei. DJZ. 12. Jg. 125—126.
Wegerdt: Armenrechtsbewilligg. in England. DJZ. 11. Jg. 1314.

c) Verfahren.

* Vf. v. 4. 8. 07 betr. Zustellgn. v. Amts wg. ElsLothZBl. 47.
Buerschaper: Vereinfachte Zustellg. DJZ. 12. Jg. 235—236.
Freymuth: Zuziehg. d. richtigen Gerichtsschreibers. DJZ. 12. Jg. 124—125.
Gusinde: Lokaltermin u. Auslagenvorschuß. DJZ. 12. Jg. 234—235.
Küster: Fdgseinklagg. durch Winkeladvokaten u. Inkassobureaus. JW. 36. Jg. 161—163.

2. Verfahren in erster Instanz.

a) Verfahren bis zum Urteil. — Vorbereitendes Verfahren in Rechnungssachen usw.

Brückmann: Klagantrag b. ggseitg. Verträgen. KGBl. 18. Jg. 29—30.
Thiesing: Alternativ- od. Eventualantrag. Recht. 11. Jg. 119.

---

v. Zahn: Vergleichsurteil. Recht. 11. Jg. 565—566.

b) Urteil. — Versäumnisurteil.

v. Amelunxen: Freiw. Gerichtsb. u. freiw. Urteile (Anerkenntnisurt.) ZBlFG. 7. Jg. 547—574.
Brugier: Zwgsvollstr. aus e. verkündeten Endurt., dessen vollstdg. Abfassg. unmöglich wird. BuschsZ. 36. Bd. 299—307.
Eickhoff: Beschränkg. d. Vorabentsch. nach § 304 ZPO. GruchotsBeitr. 51. Jg. 110—129.
Kunkel: Tatbestand u. Entsch.gründe. BayZ. 3. Jg. 53—58.
Meyer, H.: Z. Lehre v. d. Rechtskraft. Recht. 10. Jg. 1426—1427.
Stieve: Verurtlg. unter falschem Namen. DJZ. 11. Jg. 1315—1316.
Werner: Unnützes Schreibwerk. DJZ. 12. Jg. 232—234.

Meyer, H.: Versäumnis, wenn d. Ausgeblieb. d. Termin nicht erfahren hatte. Recht. 11. Jg. 366—369. — Mülfarth: Recht. 11. Jg. 504.

c) Allgemeines über die Beweisaufnahme. — Beweissicherung.

Wurzer: Wahrg. d. Kosteninteresses b. Erl. d. Beweisbeschl. Recht. 11. Jg. 486—488.

Meyer, H.: Kosten der Beweissicherung. Recht. 11. Jg. 111—113.

d) Zeugen und Sachverständige.*) — Eid.

Goetze: D. persf. Freiheit. MSchrDBeamte. 31. Jg. 20—22.
Gusinde: Lokaltermin u. Auslagenvorschuß. DJZ. 12. Jg. 234—235.
Hagen: Zgnisverweigsr. d. unehel. Mutter im Unterhaltsproz. BayZ. 2. Jg. 471—474.
Jellinek, W.: Verschwiegenhtspfl. d. Arztes u. RA. MSchrKrimPsych. 3. Jg. 656—693.
Hedemann: Amtsverschwiegenheit. DJZ. 12. Jg. 217—220.
Lippmann: Zgnispfl. d. Abgeordn. KGBl. 18. Jg. 51—53.
Roth: Zgniszwang gg. Abgeordn. DJZ. 11. Jg. 1361.
Thiesing: Zgnisverwggsr. d. Abgeordn. Ges. u. R. 8. Jg. 105—110.

---

*) Vgl. a. Gerichtsverfassung (Reformfragen).

*) Vgl. a. Gerichtskosten u. Gebühren.

Winter: Rechtsstellg. d. Arztes. Ges. u. R. 8. Jg. 190—194.
Wittmack: Zgnispfl. d. Mitgl. d. RT. ArchÖffR. 21. Bd. 353—379.

Immerwahr: Welche Partei kommt z. Eid? Ges. u. R. 8. Jg. 296—301.
Meyer, H.: Anordg. e. Eidesleistg. durch Beweisbeschl. Recht. 11. Jg. 437—439.

3. Rechtsmittel. — Wiederaufnahme des Verfahrens.

Brugier: Zwgsv. aus e. verkünd. Endurt., dessen vollst. Abfassg. unmöglich wird. BuschsZ. 36. Bd. 299—307.
Fuchs: Richterl. Eid im Versäumnisverf. gg. d. Berufgsbekl. BuschsZ. 36. Bd. 291—298.
Fuchs: Wie hat d. BerGer. zu verf., wenn d. Urt.-Verkdgsprot. v. Vors. nicht unterschrieben ist? Recht. 11. Jg. 173—175.
Fuchs: Zeitverschwendg. in d. Ziviljustiz. [Prüfg. d. Rechtz. u. Formrichtigk. d. Berufg.] DJZ. 12. Jg. 584—586.
Jeß: Z. ZivProzNov. v. 5. 6. 05. Recht. 11. Jg. 3—5.
Scherer: Rev. in Zivils. nach d. Nov. v. 1905, namentl. m. Rücks. auf Bay. SeuffBl. 72. Jg. 186—193.
Ungewitter: Eventualbeschw. Recht. 11. Jg. 115—116.

Fränkel: Namen-, Personen- u. Parteiverwechslg. im Proz. DJZ. 12. Jg. 294—296.
Hanau: E. Lücke in d. ZPO. [Einstellg. d. Zwgsvollstr. vor Erhebg. d. Restitutionskl.] DJZ. 12. Jg. 592.

4. Entmündigungs- und Ehesachen.

Böhner: Anfechtgskl. i. S. d. § 684 III ZPO. Recht. 11. Jg. 499—500.
Weigert: Unteilbkt. d. Scheidgsurteils. DJZ. 12. Jg. 424.

5. Mahnverfahren.

Blanckmeister: Einklagg. e. bloßen Teils d. Fordg. nach Erhebg. d. Widerspr. geg. d. Zahlgsbefehl. Recht. 10. Jg. 1421—1424.
Lehner: Einfl. d. Armenr. im Mahnverf. auf d. Kosten. JustizbBl. 1. Jg. 229—230. — Rittmann: 276.

6. Zwangsvollstreckung.

a) Allgemeine Bestimmungen.

Ahsbahs: Wesen u. Bedtg. d. Unterwerfungsklausel. Iherings J. 51. Bd. 127—158.
Brugier: Zwgsv. aus e. verkünd. Endurt., dessen vollst. Abfassg. unmöglich wird. BuschsZ. 36. Bd. 299—307.
du Chesne: Festsetzg. v. Vollstreckgskosten durch d. Zwgsverstggsger. SächsArch. 2. Jg. 25—27.
David: Eine Vollstreckgslist. Recht. 10. Jg. 1368—1369.
Freudenthal: Weigerung d. ersuchten Ger., vollstr. Ausf. e. beurk. Unterh.-Verspr. e. unehel. V. zu erteilen. Recht. 11. Jg. 113—114.
Gunz: Auslegg. exekut. Urkdn. BankArch. 6. Jg. 96.
Habel: Duldgstitel gg. d. Mann z. Zwgsvollstr. in d. Jll. b. sog. altrechtl. Hyp.-Urkdn. BayZ. 3. Jg. 106—107.
Hagen: Zu § 254 BGB. [Nichtrechtz. Antr. auf Einstellg. d. Zwgsvollstr.] SeuffBl. 72. Jg. 365—371.
Hanau: Eine Lücke in d. ZPO. [Einstellg. d. Zwgsvollstr. vor Erhebg. d. Restitutionskl.] DJZ. 12. Jg. 592.
Kraus: Haftg. d. Pfändgspfdglbgrs., wenn d. gepfdt. Ggstd. e. Dritten gehören. Recht. 11. Jg. 439—441.
Letzgus: Stundg. b. d. Zwgsvollstr. WürttZ. 49. Jg. 121—124.
Meyer, H.: Eine Lücke in d. ZPO. [Vollstreckbk. unanfechtb. Entsch. § 794 ³ ZPO.] Recht. 11. Jg. 299.
Roiger: Pfändg. eig. S. durch d. Gl. BayZ. 2. Jg. 477—478.
Schmidt, Richard: Formen d. Anfechtg. e. Proz.-Vergl. BayZ. 3. Jg. 1—4.
Thiesing: Erteilg. d. vollstr. Ausf. d. Unterhaltsverpfl.-Erkl. d. unehel. V. ZBlFG. 7. Jg. 684—687.
Voß: Schutz gg. prozeßr. Übergriffe im Grenzverh. zw. konkursbef. u. freiem Vmg. LeipzZ. 1. Jg. 270—278.

b) Zwangsvollstreckung wegen Geldforderungen.

α) Zwangsvollstreckung in das bewegliche Vermögen, insbes. Forderungspfändung.

Letzgus: Stundung bei der Zwgsvollstr. WürttZ. 49. Jg. 121—124.
Roiger: Pfändg. eig. S. durch d. Gl. BayZ. 2. Jg. 477—478.
Runkel-Langsdorff: Vorrang d. § 817 IV 1 vor § 827 II 1 ZPO. BadRpr. 73. Jg. 79—80.
Schultzenstein, S.: Der Orden. Ges. u. R. 8. Jg. 181—182.

du Chesne: Grenzen d. Pfdbkt. v. Anspr. BayZ. 3 Jg. 165—166.
du Chesne: Pfdbkt. d. Anspr. auf Darlehnsgewährg. KGBl. 18. Jg. 49—51.
Conrad: Pfändgsbeschrkgn. z. Schutze d. schwachen Schuldn. (XVI, 524 S.) Jena, Fischer, 06.
David: Eine Vollstreckgslist. Recht. 10. J. 1368—1369.
Feldhahn: Zu § 857 ZPO. Recht. 11. Jg. 564.
Jacquin: Pfändbkt. d. Unteroff.-Dienstprämien zugunsten d. Unterhaltsanspr. unehel. Kd. BayZ. 3. Jg. 63.
Mayer, Wilh.: Pfändg. d. Anspr. auf Herausgabe e. d. Ger. übergeb. Urt. BayZ. 3. Jg. 39—41.

β) Zwangsvollstreckung in das unbewegliche Vermögen.*)

du Chesne: Liquidation d. Grundrechts. ZBlFG. 7. Jg. 501—504.
Krech u. Fischer: Gesetzgbg. betr. d. Zwgsvollstr. in d. unbew. Verm. 5. A. Bln., Guttentag. 2 M.
Müller: Zwgsvollstr. im Grundbuchr. WürttZ. 49. Jg. 39—44, 65—72.

c) Zwangsvollstreckung zur Erwirkung von Handlungen oder Unterlassungen.

Müller: Zwgsvollstr. im GBRecht. WürttZ. 49. Jg. 39—44, 65—72.
Neumiller: Hyp.-Bestellg. im Proz.-Vergl. SeuffBl. 72 Jg. 288—290.
Riehl: Immissionsproz. GruchotsBeitr. 51. Jg. 142—161.

d) Offenbarungseid und Haft.

Goetze: D. pers. Freiheit. MSchrDBeamte. 31. Jg. 20—22.
Lippmann: Zgnispfl. d. Abgeordn. KGBl. 18. Jg. 51—53.
Roth: Zgniszwang gg. Abgeordn. DJZ. 11. Jg. 1361.
Thiesing: Zgnispfl. d Abg. Gegenwart. 36. Jg. 65—66.

e) Arrest und einstweilige Verfügungen.

Fromm: Welches Ger. setzt d. Frist aus § 942 ZPO.? DJZ. 12. Jg. 530—531.
Mangler: Sicherg. d. Staatskasse f. d. Kosten vor d. Verurt. d. Angekl. SächsArch. 2. Jg. 214—216.
Müller: Zwgsvollstr. im GBRecht. WürttZ. 49. Jg. 39—44, 65—72.
Simon, Hans: Gesetzentw. betr. Sicherg. d. Baufdgn. Recht. 11. Jg.

7. Aufgebotsverfahren.

Reinhold: Zu § 969 ZPO. Recht. 11. Jg. 46—48.
v. Zitzewitz: R. d. Verlierers e. Wechsels. GoldschmidtsZ. 59. Bd. 447—504.

8. Schiedsrichterliches Verfahren.

Kleineidam: Besteht f. d. vor e. LG. geh. Ablehngsgesuch gg. e. Schiedsrichter Anwaltszwang? JW. 36. Jg. 123.
Mosler: Schiedsrichterl. Verf. Recht. 11. Jg. 301—302.
v. Romocki: Schiedsrichterl. Verf. Recht. 11. Jg. 176—178.

*) Vgl. im übr. Zwangsversteigerung u. Zwangsverwaltung.

Zweiter Abschnitt.

Konkursordnung und Anfechtungsgesetz.

1. Allgemeines.

Busch: D. preuß. AG., V. usw. z. BGB. u. d. RJustG. 2. A. Bln., Guttentag.

Habel: Bay. AG. z. ZPO. u. KO. 3. A. Bearb. v. v. Henle. (XIV, 192 S.) Mchn., Beck.

Knoop: KO. (III, 38 S.) Lpzg., Leiner.

Sydow: KO. u. AnfG. Fortges. v. Busch. 10. Aufl. Bln., Guttentag, 06. 2,25 M.

Wangemann: Kompendium d. Kksrechts. (40 S.) Bln., Weber.

Denkschrift üb. d. ger. Zwgsvergleichsverf. außerh. d. Konkurses. Bln., Heymann. 4 M.

Jaeger: Abkürzung d. Konkursverf. DJZ. 12. Jg. 118—120.

Jaeger: D. Denkschr. üb. d. ger. Zwgsvergleichsverf. außerh d. Konk. LeipzZ. 1. Jg. 132—136.

Neuhaus: D. Konkurse im D. R. v. 1895—1904. SozKultur. 27. Jg. 259—279.

Pollak: Vergl. z. Konkursabwdg. in Öst. LeipzZ. 1. Jg. 107—118.

2. Einzelfragen.

v. Baligand: Anf. v. Ehevertr. wg. proz. Glbgerbenachtlgg. LeipzZ. 1. Jg. 335—338.

Brückmann: Aus d. Lebensversichgsr. Ges. u. R. 8. Jg. 153—159.

Emminghaus: Eintrittsrecht d. Frau im Nachlaßkonk. d. lbsverf. Mannes. LeipzZ. 1. Jg. 29—44.

Gottschalk: Neues aus d. Konkursrecht. DWirtschZ. 3. Jg. 247—253.

Haberstumpf: Auskunftspfl. d. Ksverw. ggüb. d. Ksglbgern. LeipzZ. 1. Jg. 213—214.

Jaeger: Feststellg. e. Konkursfdg. durch d. KfmG. LeipzZ. 1. Jg. 210—211.

Jaeger: Wechselbürgsch. zugunsten e. bevorrecht. Ksfdg. LeipzZ. 1. Jg. 46—48.

Immerwahr: Geschäftsveräußrg. an d. Ehefr. als Schiebg. Ges. u R. 8. Jg. 128—131, 145—148.

Kohler: Hypothekenbanktreuhänder. BankArch. 6. Jg. 121—125.

Lent: Anweisg. als Vollm. u. im Konkurs. (VI, 198 S.) Lpzg., Deichert.

Mantey: R. an Haushaltggstdn. Ges. u. R. 8. Jg. 137—141.

Ortlieb: AnfG. u. § 826 BGB. ArchBürgR. 30. Bd. 32—46.

v. Seuffert: Wiederkaufs- u. Wiederverkaufsrecht während d. Konk. LeipzZ. 1. Jg. 20—26.

Ullmann: Ehevertr. u. Glbgeranfechtg. LeipzZ. 1. Jg. 201—210.

Voß: Schutz gg. prozeßr. Übergriffe im Grenzverh. zw. konkursbef. u. -freien Vmg. LeipzZ. 1. Jg. 270—278.

Wieruszowski: Anfechtg. d. Ehevertr. RheinArch. 103. Bd. 323—389.

Winkler: Kundenlisten u. Adreßbücher e. Handelsgärtners z. Ksmasse gehörig od. Grdst.-Zubehör? ZBlFG. 7. Jg. 628—631.

Wolff, Th.: Rechtsstellg d. Ksverw. z. Verjhrg. während d. Anf.-Proz. LeipzZ. 1. Jg. 27—29.

Wörner: Prämienrückzahlgspfl. d. unwiderrufl. begünstigt. Ehefr. d. Ks. d. lebensvers. Ehem. LeipzZ. 1. Jg. 331—334.

Dritter Abschnitt.

Zwangsversteigerung und Zwangsverwaltung.

1. Allgemeines.

* AVf. v. 15. 1. 07 betr. Statistik d. ländl. Versteiggn. u. d. Eigent.-Wechsels an Grdst. PrJMBl. 12.

Freund: Ergebn. d. Rechtsl. z. R. d. Zwgsvollstr. in Grdst. Recht. 11. Jg. 551—558.

Gastauer: Verf. d. Zwangsverst. v. Grdst. JustizbBl. 1. Jg. 273—276.

Krech u. Fischer: Gesetzgbg. betr. d. Zwgsvollstr. in d. unbew Vmg. im R. u. in Pr. 5. Aufl. Bln., Guttentag. 2 M.

Reinhard: Übersicht üb. d. Rechtspr. u. Lit. z. ZVG. ZBlFG. 7. Jg. 491—499.

Wenz u. Wagner: Handb. f. d. Zwgsverst. u. Zwgsverw. 3. Aufl. 3. Lfg. (S. 225—444.) Königsb., Vater.

2. Einzelfragen.

du Chesne: Aufrechnungsbefugnis d. Erstehers ggüb. d. Eigentümergrundschuldberecht. KGBl. 17. Jg. 105—107.

du Chesne: D. nur prozessual geschützten Privatinteressen. PosMSchr. 10. Jg. 2—4.

Eccius: D. ins Freie fallende Grdschuld. Gruchots Beitr. 51. Jg. 162—165.

Einfluß d. Anwesensbeschlagn. u. Zwangsverst. auf Mietzins u. -Dauer. (Vortr. v. Jacoby.) Recht. 11. Jg. 562.

Friedrich: Üb. d. neue ImmobiliarvollstrR. BayZ. 3. Jg. 125—127.

Giese: Z. Zwangsversteiggsrecht. Recht. 11. Jg. 371.

Grundstückssteuern in d. Zwgsversteigg. Recht. 11. Jg. 199—200.

Herold: Freigabe v. Zubehör bei d. Versteig. v. Grdst. Recht. 11. Jg. 299—301.

Kretzschmar: Beitr. z. Zwangsversteigerungsrecht. SeuffBl. 72. Jg. 43—51, 193—196, 328—333.

Kretzschmar: Z. Rspr. d. RG. üb. d. wes. Bestdtle. Recht. 11. Jg. 285—290.

Kretzschmar: Wirkgn. d. Abtretg., Verpfdg. u. Pfdg. e. Mietzinsfordg. b. d. Zwgsverst. d. Grdst. BayZ. 3. Jg. 161—163, 183—186.

Lersch: Gesamtausgebot im ZVG. GruchotsBeitr. 51. Jg. 335—373.

Lindemann: Kündigg. d. Miete (Pacht) durch d. Ersteher. Recht. 11. Jg. 370—371.

Lindemann: Sich.-Hyp. in d. ZwVerst. Recht. 10. Jg. 1364—1365.

Müller, W. F.: Gegenstd. d. Zwgsverst. Sächs.Arch. 2. Jg. 95—96.

Reinhard: Streifz. ins Geb. d. ZwVG. [Beitritt z. Tlgsversteigg.] ZBlFG. 7. Jg. 675—683.

Reinhard: Streitfr. aus d. ZwgsversteigR. I. (Freigabe v. Zubeh.) Recht. 11. Jg. 21—25, 354—358.

Saucke: Befriedigg. d. Berufsgen. weg. rückst. Beitr. durch Immob.-Zwgsv. ArbVersorg. 24. Jg. 156—159.

Schroeder: Z. Lehre v. d. Eig.-Hyp. ZBlFG. 7. Jg. 472—476.

Tücking: Behdlg. der b. d. ZwVerst. gedeckten Ges.-Hyp. hins. d. mithaftd., nicht versteig. Grdst. Recht. 10. Jg. 1353—1356.

Winkler: Kundenlisten u. Adreßbücher e. Hdlsgärtn. Grdst.-Zubehör? ZBlFG. 7. Jg. 628—631.

Wolff, Th.: Pfl. d. Zwgsverw. z. observanzmäßg. Straßenreinigg. PrVerwBl. 28. Jg. 245.

Wolff, Th.: D. Zubehör in d. Zwgsv. BayZ. 3. Jg. 201—204.

Vierter Abschnitt.

Freiwillige Gerichtsbarkeit und Notariat.

1. Allgemeines.

Brückner: Rechtssätze aus d. im RJA. zusammengest. Entsch. in Ang. der freiw. G. u. d. Grdbuchr. MecklZ. 25. Bd. 244—285.

Dittrich: RFGG. 2. Aufl. (VIII, 168 S.) Lpzg., Roßberg, 06.

Formularbuch f. d. freiw. Gerichtsb. 2. Aufl. (XXVII, 842 S.) Bln., Heymann.

Fuchs: RFGG. m. Berücks. d. pr. FGG. Erl. 2. Aufl. (XXX, 724 S.) Tbgn., Mohr.

Kaisenberg: Komm. z. bay. NotG. v. 9. 6. 99. Fortges. v. Dennler. 4. (Schluß-) Lfg. (VIII u. S. 341—493.) Mchn., Schweitzer.

Keidel: FGG. 2. A. (3 Lfgn.) 1. Lfg. (S. 1—80.) Mchn., Schweitzer.

Kretzschmar: D. 62. Bd. d. RGEntsch. auf d. Geb. d. freiw. G. u. d. Sachenr. ZBlFG. 7. Jg. 645—660.

---

* MBl. v. 5. 1. 07 betr. Dienstanw. f. d. Ortsgerichte. HessRBl. 23.
* MBl. v. 1. 3. 07 betr. Rechtspolizei-O. BadGBl. 171.
* MBf. v. 4. 3. 07 betr. Führg. v. Geschäftsreg. in Ang. d. freiw. G. WürttJMBl. 23.
* MB. v. 6. 2. 07 betr. d. freiw. G. im Verh. z. Ausland. BadGBl. 119.

v. Amelunxen: Freiw. Gerichtsb. u. freiw. Urk. ZBlFG. 7. Jg. 547—574.

Josef: Beweisschaffgspfl. d. Bet. in d. freiw. G. ZBlFG. 7. Jg. 476—483.

Josef: Hdlgn. d. örtl. unzustdg. Ger. u. ihr Verh. z. Beschwerder. ZBlFG. 7. Jg. 504—512.

Josef: Rspr. z. 1. Abschn. d. FGG. DNotV. 7. Jg. 278—309.

Recht der Parteivertreter i. S. d. freiw. G. u. d. Grundbuchr. BadNotZ. 5. Jg. 31—34.

Thiesing: Teleph. Erkl. ggüb. Beh. Ges. u. R. 8. Jg. 209—212.

Ungewitter: Eventualbeschw. Recht. 11. Jg. 115—116.

2. Vormundschafts- und Personenstandssachen.

* MB. v. 13. 2. 07 betr. Form d. Benachr. niederländ. Beh. in Vormdschaftss. SächsJMBl. 8.
* MB. v. 10. 12. 06 betr. d. rechtspol. Vmgsverz. BadGBl. 793.

Habenicht: Leitf. f. d. sächs. Vmdsch.- u. Nachlaßrichter. (VII, 72 S.) Lpzg., Roßb.

Hedemann: Zustdgk. im Streit um Kinder. Recht. 11. Jg. 96—99.

---

* MB. v. 10. 12. 06 betr. d. Dienstanweisg. f. d. Standesbeamten. BadGBl. 834.

Bartels: Eintragg. d. Genehmigg. d. ges. Vertr. Minderj. ins Heiratsreg. PrVerwBl. 28. Jg. 256—257. — Katzlaff: 156—157, 406—409. — Schroeter: 405—406.

3. Nachlaß- und Teilungssachen.

* MB. v. 10. 12. 06 betr. d. rechtspol. Vmgsverz. BadGBl. 793.

v. Amelunxen: Gerichtl. Erbteilg. DNotV. 7. Jg. 4—48.

Habenicht: Leitf. f. d. sächs. Vmdsch.- u. Nachlaßrichter (VII, 72 S.) Lpzg., Roßb.

Hönninger: Ztpkt. d. Todes im Todeserkl.-Verf. u. s. Bedtg. im Verf. vor d. Nachlaßg. BadNotZ. 5. Jg. 34—36.

Josef: Rechtl. Bedeutg. d. Bestätigg., insbes. i. Auseinandersetzgsverf. BadNotZ. 5. Jg. 2—15.

Josef: Entscheidgspfl. d. Nachlaßger. u. Beschwerder. d. Antr. auf Auseinandersetzg. BadRpr. 73. Jg. 21—24.

v. Hugo: Obliegenh. d. Nachlaßger. (VIII, 62 S.) Hann., Meyer.

Weißler: Rspr. in Nachlaßs. DNotV. 7. Jg. 314—352.

4. Registersachen.

* AVf. v. 9. 3. 07 wg. Abänd. d. AVf. v. 11. 12. 99 üb. Führg. d. Schiffsreg. PrJMBl. 58.

Häßler: Ehevertr. u. Güterrechtsreg. ZBlFG. 7. Jg. 687.

Lindemann: Reichsgesetzgbg. üb. gerichtl. Registerführg. Textausg. d. Gesetzesbest. nebst Ausf. Vorschr. m. Anm. Bln., Guttentag, 06. 3 M.

Marcus: Kontrollr. d. Registerrichters ggüb. § 243² HGB. ZBlFG. 7. Jg. 687—688.

5. Gerichtliche und notarielle Urkunden.

Hilpert: Bewertg. vollstr. Ausf. v. Not.-Urkdn. BayZ. 3. Jg. 190—191.

Josef: „Unitas actus" bei öff. Beurkdgn. ElsZ. 32. Jg. 212—229.

Josef: Unrichtigktn. in Urkdn. SeuffBl. 71. Jg. 700—707.

Puchta: Zustdgkt. d. AG. z. Beurkdg. v. Vereinbgn. üb. Anspr. aus §§ 847, 1300 BGB? BayZ. 2. Jg. 458.

Schultze-Görlitz: Unterzeichng. d. Beurkdgsprot. durch e. Blinden. ZBlFG. 7. Jg. 468—472.

Statistik d. preuß. Urkundwesens. DNotV. 7. Jg. 353—362.

Weißler: Rspr. in Urkunds. DNotV. 6. Jg. 753—788.

Weißler: Sachl. Unrichtigkt. formeller Feststellgn. DNotV. 7. Jg. 264—278.

Fünfter Abschnitt.

Grundbuchordnung.*)

1. Allgemeines.

* MBl. v. 19. 1. 07 betr. Anlegg. d. Grundb. PrGS. 9.
* AVf. v. 10. 1. 07, enth. e. Ergänzg. d. AVf. v. 20. 11. 99 z. Ausf. d. GBO. PrJMBl. 6.
* AVf. v. 15. 1. 07 betr. Statistik d. Eig.-Wechsels an Grdst. PrJMBl. 12.

Auszug aus d. GB.-Prüfungserlassen d. Kgl. JustMin. v. 25./27. Nov. 06. WürttZ. 49. Jg. 44—52, 75—81.

Berg: Üb. d. Entwicklg. d. Grundbuchverkehrs. BayZ. 3. Jg. 61—63.

Brückner: Rechtss. aus d. im RJA. zusammengest. Entsch. in A. d. freiw. G. u. d. Grdbuchr. MecklZ. 25. Bd. 244—285.

Oberneck: Bericht über d. Rechtspr. in GBsachen. DNotV. 7. Jg. 113—222.

Predari: GBO. 5. Tl. (XII u. S. 609—850). Bln., Heymann.

Soiderer: Streifz. durch d. Grdstücksr. JustizDBl. 1. Jg. 212—214, 225—226, 289—291.

2. Einzelfragen.

* MBl. v. 8. 4. 07 betr. Anwdg. d. § 18 GBO. BayJMBl. 100.

Becker: Zwangsbefugnisse d. Grundbuchamts u. Vollstreckgsgerichts d. Einforderg. von Hyp.briefen. BadNotZ. 5. Jg. 15—22.

Dennler: Bezeichng. d. Anteile nach bayr. HypR. BayZ. 2. Jg. 458.

du Chesne: Zwischenverfüggn. nach § 18 GBO. ohne Fristsetzg. SächsArch. 1. Jg. 529—530.

Dennler: Eintrag. d. Miteigentümer kraft fortges. Gütergemeinsch. ins Grundb. DJZ. 12. Jg. 291—292.

Faber: Notar u. AG. im Geb. d. els.-lothr. Grundb.-Zwischenrechts. ElsZ. 32. Jg. 54—60.

Güthe: D. künft. Eig.-Hyp. DNotV. 6. Jg. 729—753.

Herold: Anordgn. d. GBRichters z. Vorbereitg. d. Entsch. auf Eintr.-Antr. SächsArch. 2. Jg. 145—156.

Kempner: Verfüggsr. d. befreiten Vorerben. JW. 36. Jg. 68—69.

Kober: Verfüggsr. d. befreiten Vorerben. SeuffBl. 72. Jg. 102—104.

Kretzschmar: Eintragg. d. Klsvermerks. b. d. Briefhyp. LeipzZ. 1. Jg. 118—123.

Kretzschmar: Verfüggsr. d. befreiten Vorerben. DJZ. 11. Jg. 1347—1351.

Krieg: Fristen in Grundbuchs. DJZ. 12. Jg. 179—181.

Levy u. Dessin: Vereinigg. v. Grundbuch- u. Katasteramt. DJZ. 12. Jg. 273—278.

May: Auflassg. od. Berichtiggsverf.? BadRpr. 73. Jg. 134—135.

Meikel: Nachweis d. Voraussetzungen e. Eintragung in Grundbuchsachen. ZBlFG. 7. Jg. 457—467.

Müller: Zwgsvollstr. im Grdbuchr. WürttZ. 49. Jg. 39—44, 65—72.

Reumiller: Hyp.-Bestellg. im Prozeßvergleich. SeuffBl. 72. Jg. 288—290.

Pitel: Fassung d. Eintragungsvermerke f. Hyp. ZBlFG. 7. Jg. 631—645.

Recht d. Parteivertr. i. S. d. freiw. G. u. d. Grundbuchr. BadNotZ. 5. Jg. 31—34.

---

*) Vgl. a. BGB.: Allg. Vorschr. üb. R. an Grdst.

Weber: Verfüggsbeschrkgn. im Grdbuchverkehr. DNotV. 7. Jg. 241—264.
Wege: Verh. mehrerer vor- od. zurücktretd. GB.-Posten. JheringsJ. 51. Bd. 39—82.

Sechster Abschnitt.

Gerichtskosten und Gebühren.*)

I. Quellen und allgemeine Schriften.

* Erstattg. v. Kosten d. Rechtshilfe: AVf. v. 7. 3. 07. PrJMBl. 55. — MBl. v. 29. 3. 07. BayJMBl. 85. — MVf. v. 13. 3. 07. WürttJMBl. 77. — MB. v. 9. 3. 07. SächsJMBl. 20. — MBl. v. 9. 3. 07. BadGBl. 153. — MBl. v. 25. 2. 07. HessJMBl. Nr. 5. — RegBl. v. 2. 4. 07. MecklStrelOffAnz. 136. — MBl. v. 22. 3. 07. AltenbGS. 7. — MBl. v. 23. 3. 07. ElsLothrZBzABl. 65.
* G. v. 5. 1. 07 betr. Abänd. d. S.-Altenb. Kosten-O. f. d. Ger. u. Berichtigg. d. Grundb. in Erbfällen. AltenbGS. 1.
* G. v. 1. 12. 06 betr. d. Gerichtskosten in Angeleg. d. freiw. G. sowie im Zwgsverst.- u. Zwgsverw.-Verf. WürttRBl. 755.
* G. v. 12. 3. 07 betr. Nachtr. z. GKG. v. 10. 8. 99. RjLGS. 23.
* G. v. 1. 12. 06 betr. d. ldsrechtl. Vorschr. üb. d. Gebühren d. RA. WürttRBl. 811.
* MBl. v. 15. 2. 07 betr. Gebühren d. Ortsger. HessJMBl. Nr. 1.
* MBl. v. 22. 1. 07 betr. Gebühren d. amtl. anerk. Sachv. b. Prüfg. v. Kraftfahrz. SchwRGS. 9.
* MVf. v. 4. 3. 07. betr. Behdlg. d. Gerichtskosten u. Führg. v. Geschäftsreg. in Angeleg. d. freiw. G. WürttJMBl. 23.
* MB. v. 18. 2. 07 betr. Kostenfreiheit f. d. Löschg. v. staatsfisk. Reallasten. SächsJMBl. 9.
* AVf. v. 26. 3. 07 betr. GeschAnw. f. d. Rechngsdir., f. d. Rechngsämter b. d. OLG. u. d. Rechngsrev. b. d. LG. u. d. AG. Bln.-Mitte. PrJMBl. 62—324.
* AVf. v. 6. 4. 07. betr. Prüfg. d. Gerichtskostengef. SchLLandV. 77.
* KglV. v. 2. 3. 07 betr. Gebühren d. öff. Notare. WürttRBl. 68.

Aschrott: Prozeßkosten in England. DJZ. 12. Jg. 178—179.
Dennler: GebGesNov. v. 20. 8. 06. (93 S.) Mchn., Schweitzer. — JustizbBl. 1. Jg. 226—229, 291—293.
Gerichtskostenordnung. (185 S.) Stuttg., Stahl.
Kassen-O. f. d. Just.-Beh. v. 28. 3. 07. (VIII, 184 S.) Bln., Nauck. — Amtl. Ausg. (198 S.) Bln., v. Decker.
Kiermayr: GebO. f. Zg. u. Sachv. 3. Aufl. (80 S.) Burghausen, Trinkl. 06.
Possenhofen: Universal-Kosten-Tabelle z. Berechng. u. Nachprüfg. v. Gebühren d. RA. u. Not., GKosten u. Stempelst. (61 S.) Dortm., Selbstv. 06.

2. Einzelfragen.

Bleyer: Gerichtskostenvorschuß ausl. Privatkl. BayZ. 3. Jg. 163—165.
Dennler: Not.-Geb. f. Abschr. v. Vfggn. v. T. w. BayZ. 3. Jg. 208.
Goller: § 150 els.-lothr. GKG. auf Urkd. üb. els.-lothr. Grdst. beschränkt? ElsNotZ. 27. Jg. 14—18.
Goering: Kostenwesen in Grdbuchs. OldZ. 33. Bd. 167—180.
Gusinde: Lokaltermin u. Auslagenvorschuß. DJZ. 12. Jg. 234—235.
Hilpert: Bewertg. vollst. Ausf. v. Not.-Urkdn. BayZ. 3. Jg. 190—191.
Inkassogebühr v. zahlgspfl. Gegner zu erstatten? HansGZ. 28. Jg. 5—6.
Lehmer: Einfluß d. Armenrechts im Mahnverf. auf d. Gerichts- u. Gvollz.-Kosten. JustizbBl. 1. Jg. 229—230. — Rittmann: 276.
Levis: Gebührenfreiheit d. Landesfiskus im Mahnverf. Recht. 11. Jg. 238.

*) Vgl. a. ZPO.: Prozeßkosten, Armenrecht; StPO.: Kosten des Verf.

Reimann: Z. Gebührenges. v. 9. 3. 72. ZMedB. 20. Jg. 129 bis 130. — Roth: 159—160.
Sachverständigengebühren. BadRpr. 73. Jg. 37.
Schultzenstein: Auslagen f. mehrere Proz. BuschsZ. 36. Bd. 320—338.
Wirth: Gebühren d. RA. u. PatA. BDPat. 7. Jg. 13—15.
Wurzer: Wahrg. d. Kosteninteresses d. Erl. v. Beweisbeschl. Recht. 11. Jg. 486—488.

Fünfte Abteilung.

Strafrecht.

Erster Abschnitt.

Materielles Strafrecht.

A. Zivil-Strafrecht.

I. Allgemeine Werke.

1. Grund- und Reformfragen.*)

Dochow: Lit.-Ber. üb. Strafrechtsref. u. Kriminalpol. ZStW. 27. Bd. 305—308.

Berolzheimer: Strafrechtsphilos. u. -Reform. (5. [Schluß-]Bd. d. Syst. d. R.- u. Wirtsch.-Philos.) (IX, 280 S.) Mchn., Beck.
v. Buchka: Vorarb. z. Strafrechtsref. MecklZ. 25. Bd. 155—195.
Dochow: Sozialdemokratie u. Strafrechtsref. ZStW. 27. Bd. 115—120.
Dohna, Graf zu: Willensfreih. u. Verantw. (26 S.) Heidelb., Winter. — MSchrKrimPsych. 3. Jg. 513—514.
Dorn: Strafr. u. Sittlichk. (VIII, 83 S.) Mchn., Reinhardt.
Forel: Zurechngsfhgk. d. Normalmenschen. 5./6. A. Mchn., Reinhardt.
v. Hippel: Strafrechtsref. u. Strafzwecke. PrJ. 127. Bd. 409—423.
Höpfner: Willensfreih. u. Verantw. MSchrKrimPsych. 4. Jg. 45—49.
Gutherz: Strafrechtsreformbestrbgn. d. Anarchisten. ZStW. 27. Bd. 704—718.
Hausberg: Vorschl. z. And. d. StGB. bez. d. Heilkunde. MSchrKrimPsych. 3. Jg. 694—711.
v. Hippel, R.: Strafrechtsref. u. Strafzwecke. (17 S.) Göttgn., Vandenhoeck & R.
Kahl: D. neue StGB. (26 S.) Dresden, v. Zahn & J.
Kohler: D. sog. klass. u. d. sog. neue Strafrechtsschule. GoltdArch. 54. Jg. 1—16.
v. Liszt: Birkmeyers „Warnung vor d. mod. Rechtg. im Strafr." ZStW. 27. Bd. 213—221.
v. Liszt: Kulturfortschritt u. Strafgesetzgbg. März. 1. Jg. 73—86.
v. Liszt: D. „richtige R." in d. Strafgesetzgbg. ZStW. 27. Bd. 91—96.
Lucas: D. Reform d. StGB. u. d. Streit d. Strafrechtsschulen. SeuffBl. 72. Jg. 129—135.
Lucas: Strafrechtsreform. DJZ. 12. Jg. 409—412.
Nagler: Verständigg. d. Strafrechtsschulen. GerS. 70. Bd. 6—43.
Petersen: Determinismus u. Verantw. ZStW. 27. Bd. 73—90.
Schoetensack: Rechtsvergl. u. Strafrechtsref. GerS. 70. Bd. 110—114.
v. Sichart: Vergeltgs- u. Schutzstrafe. ZStW. 27. Bd. 552—563.
Strafrechtsreform. DJZ. 12. Jg. 221—222.
Tesar: Was läßt v. Liszt v. Strafrecht übrig? ArchKrimAnthr. 26. Bd. 50—66.
Thomsen: Umgrenzg. d. Verbrechensschutzrechts. ZStW. 27. Bd. 696—703.
Travers: Abschaffg. d. Todesstr. MSchrKrimPsych. 3. Jg. 651—656.
Wadler: Fragen d. Strafrechtsref. ZStW. 27. Bd. 96—105.

2. Quellen und Darstellungen, Kommentare und Praktika.

Frank: StGB. 5.—7. A. 1. Lfg. (S. 1—176.) Tbgn., Mohr.
Pannier: StGB. 15. A. (141 S.) Lpz., Reclam.

*) Vgl. a. Kriminalpsych.; Kriminalpolitik.

Rüdorff: StGB. nebst RStrafnebengeſ. 22. A. v. Appelius. (479 S.) Bln., Guttentag. 1,50 M.
StrGB. (110 S.) Bln., Schwarz.

v. Riedel: Kommentar z. BayPolStrGB. v. 26. 12. 1871. 7. Aufl., hrsg. v. v. Sutner. (XXI, 866 S.) Mchn., Beck.
Schicker: PolStrR. u. PolStrVerf. in Württ. 4. Aufl. 1. Lfg. (VIII u. S. 1—416) Stuttg., Kohlh.

Schroeder: Rechtsfälle. 2. Bd. Strafrechtl. Fälle. (VIII, 97 S.) Rostock, Vollmann.
Stooß: Strafrechtsfälle. (48 S.) Wien, Deuticke, 06.

Entwurf e. allg. bürg. StGB. f. Norwegen. Übers. v. Bittl. (XIV, 227 S.) Bln., Guttentag.
Loewenstimm: D. neue ruſſ. StGB. DJZ. 12. Jg. 160—166.

3. Kongresse. — Sammlungen und Besprechungen von Entscheidungen.

Liepmann, M.: Strafr. Verhdlgn. d. 28. DJT. GerS. 70. Bd. 44—78.
Philipsborn: Die strafr. Abtlg. d. 28. DJT. ZStW. 27. Bd. 106—115.

Galli: Bd. 39 H. 2 d. Entsch. d. RG. in Straff. 12. Jg. 512—516.
Lindenberg: Bd. 39 H. 1 d. Entsch. d. RG. in Straff. DJZ. 12. Jg. 321—326.
6. Spruchsammlg. d. DJZ. z. Strafrecht usw. aus d. J. 1906. (88 Sp.) — 7. Spruchſ. z. d. RStrafnebengeſ., d. pr. Strafgeſ. 06 u. d. Landesstrafg. 00/06. (102 Sp.) Bearb. v. Hoffmann. Bln., Liebmann.
Warneyers Jahrb. d. Entsch. B. Strafr. u. Strafproz. Bearb. v. Rosenmüller. 1. Jg. (XII, 216 S.) Lpzg., Roßb.

II. Allgemeiner Teil des materiellen Strafrechts.

Mayer, M. E.: Lit.-Ber. üb. Strafr. Allg. Tl. ZStW. 27. Bd. 267—279.

1. Das Strafgesetz.*)

v. Feilitsch: Verwaltgsstrafrechtl. Betrachtgn. SächſArch. 2. Jg. 1—8.

2. Das Verbrechen.**)

Dohna, Graf zu: Z. Systematik d. Lehre v. Verbr. ZStW. 27. Bd. 329—349.

a) Begriffsmerkmale.***)

Ahsbahs: Notwehr u. Notstand. GoltdArch. 53. Jg. 427—430.
Goldschmidt: Belings „Typentheorie". GoltdArch. 54. Jg. 20—42.
Kirchberg: Verantwortl. d. Arztes. MedKlin. 3. Jg. 553—556.
Kohler: Tatabirrung b. Selbstmord. GoltdArch. 53. Jg. 385—388.
Kohlrausch: Z. Strafrechtsref. [Dolus event.] DJZ. 12. Jg. 531—533.
Kornfeld: Selbstmord. Recht. 11. Jg. 366.
Oppler: Rechtl. zuläſſ. Herbeiführg. e. Abortus. Recht. 10. Jg. 1426.
v. Sedlmayer-Seefeld: Berauschg. als Strafausschließgsgrd. JBl. 36. Jg. 171—174.
Winter: Strafantragsr. d. Vaters. ZStW. 27. Bd. 441—451.
Zeiler: Z. Lehre v. Kausalzusammenhang. ZStW. 27. Bd. 493—515.

b) Erscheinungsformen.

D. versch. Arten d. f. e. Verbr. Verantwortl. (Vortrag v. Binding, Bericht v. Kaufmann.) Recht. 11. Jg. 32—34.
Elsner: Verbrechens- od. Geſetzeskonkurrenz? OſtAGZ. 58. Jg. 89—91, 98—101, 108—110.
Höpfner: Zu Belings Lehre von d. Teilnahme. ZStW. 27. Bd. 465—492.

*) Vgl. a. Internat. Strafrecht.
**) Vgl. a. Kriminalpolitik.
***) Vgl. üb. Zurechnungsfähigk. d. Abschn. „Gerichtl. Psychiatrie".

3. Die Strafe.*)

a) Begriff. — Haupt- und Nebenstrafen.

Hofacker: Rechtsnat. d. württ. Ungehorsamsstrafe. WürttZ. 48. Jg. 371—378.
Traeger, L.: Dringl. Geſetzesvorſchl. betr. d. Geldstrafe. Recht. 11. Jg. 425—430.
Travers: Abſchaffg. d. Todesstr. MSchrKrimPſych. 3. Jg. 651—656.

Delaquis: Materialien z. Lehre v. d. Rehabilitation. JKV. 14. Bd. 39—141.
Delaquis: Rehabilitation. ZStW. 27. Bd. 376—397.
Ermel: D. Wanderarbeitsstättengeſ. in ſ. Bedeutg. f. d. Strafrichter. DJZ. 12. Jg. 289—290.
Hildenhagen: Rehabilitation. ZStW. 27. Bd. 398—404.
v. Hippel: Aufenthaltsbeschrkgn. bestrafter Perſ. DJZ. 11. Jg. 1303—1304.
Laband: R. am Titel. DJZ. 12. Jg. 201—207.
Nicoladini: Verlust d. Ehrenrechte u. Rehabilitation in Öſt. ZStW. 27. Bd. 677—695.
Schultzenstein: Orden. Geſ. u. R. 8. Jg. 181—182.

b) Strafmaß. — Straferlaß.

Engelmann: Gesamtstrafe (§ 79 StGB.) SeuffBl. 72. Jg. 104—105.
Klee: Methoden d. Strafzumessg. DJZ. 12. Jg. 267—272.
Schülein: Verbüßg. e. Strafhaft v. 1 Mon. u. 3 Tg. durch Untersuchgshaft v. 1 Mon.? BayZ. 3. Jg. 167—168.

Delaquis: Für d. bed. Straferlaß. ArchKrimAnthr. 26. Bd. 338—343.
Delius: Strafniederschlaggs.- u. Strafmildergsbefugn. in komm. Steuerſ. PrVerwBl. 28. Jg. 244—245.
Lohsing: Bedingter Straferlaß. (36 S.) Wien, Fromme, 06.

III. Besonderer Teil des materiellen Strafrechts.

Philipsborn: Klassifik. d. einz. strafb. Hdlgn. (Abh. d. Berl. Krim. Sem.) (143 S.) Bln., Guttentag, 06.

a) Strafbare Handlungen gegen Rechtsgüter der Gesamtheit.

Blume: Lit.-Ber. üb. Strafr. Beſ. Teil. Strafb. Hdlgn. gg. Rechtsgüter d. Gesamth. ZStW. 27. Bd. 287—293.

1. Strafbare Handlungen gegen den Staat.

* Allerh. Erl. v. 27. 1. 07 u. MVf. v. 28. 1. 07 betr. Einschränkg. d. Strafb. wg. Majestätsbeleidiggn. PrJMBl. 15.
* Allerh. Erl. v. 25. 2. 07 u. MVf. v. 28. 2. 07 betr. Einschränkg. d. Strafb. wg. Majestätsbeleidiggn. ElſLothZBl. 43.
van Calker: Bestrafg. d. Majestätsbeleidigg. DJZ. 12. Jg. 553—557.
Dochow: Vorſchl. z. Abänd. d. StGB. aus d. Vorarb. z. Strafrechtsref. ZStW. 27. Bd. 583—588.
Ebermayer: Eine Lücke im RG. gg. d. Verrat mil. Geh. SeuffBl. 72. Jg. 269—274.
Entw. e. Geſ. betr. d. Bestrafg. d. Maj.-Bel. u. Begründg. ZStW. 27. Bd. 735—738.
Müller: Majestätsbeleidigg. (46 S.) Lpzg., Wöller.
Rosenthal, Jul.: Wahlverg. Recht. 11. Jg. 179—180.

2. Strafbare Handlungen gegen die Staatsgewalt.

* G. v. 27. 3. 07 betr. Bestrafg. d. Vereitelg. d. Zwgserziehg. SchlLandV. 55.
Bendix: Geſetzestechnik u. -Lücken. (§ 21 FürſErzG.) GoltdArch. 53. Jg. 430—433.
Delius: Öffentl. Vereinsrecht. Geſ. u. R. 8. Jg. 245—252, 278—283.

*) Vgl. a. Kriminalpolitik, Strafvollzug.

Dochow: Vorschl. z. Abänd. d. StGB. aus d. Vorarb. z. Strafrechtsref. ZStW. 27. Bd. 583—588.
Olbricht: Darf d. Frau d. Titel ihres M. führen? DJZ. 12. Jg. 226—227.
Schultzenstein: Antisemitische Gastwirte. Ges. u. R. 8. Jg. 269—270.
Schultzenstein: Orden. Ges. u. R. 8. Jg. 181—182.

3. Strafbare Handlungen gegen die Staatsverwaltung.

α) Amtsdelikte.

Bestrafungen u. Verwarnungen durch d. Polizeibeh. u. Anzeigepflicht d. Pol.-Beamten bei Übertretgn. Selbstverw. 33. Jg. 834—837.
Klee: Vergl. Darst. d. dtsch. u. ausl. Strafr. Ber. III (.... Amtsvergehen.) GoltdArch. 54. Jg. 106—118.
Kohler: Amtsvergehen. GoltdArch. 54. Jg. 16—20.
v. Lippmann: Strafrechtsreform. V. Verbr. u. Verg. im Amte. DJZ. 12. Jg. 92—98.
Orthal: D. Entwendgn. von Flottenvereinsdokumenten. Recht. 11. Jg. 239—241.

β) Preßpolizeidelikte und strafbare Überschreitungen des Vereinsrechts.

Appelius: Begr. d. verantw. Redakteurs. ZStW. 27. Bd. 657—676.
Delius: D. neueste Rspr. auf d. Geb. d. Vereins- u. Preßrechts. Selbstverw. 33. Jg. 785—788, 801—804.
Delius: Öffentl. Vereinsrecht. Ges. u. R. 8. Jg. 245—252, 278—283.
Zitzlaff: Beschlagnahme v. Druckschr. GoltdArch. 54. Jg. 42—54.

γ) Strafbare Handlungen gegen die Ordnungs-, Sicherheits- und Sittlichkeitspolizei.

Coermann: R. u. Pfl. im Straßenverkehr. GruchotsBeitr. 51. Jg. 286—296.
Fuld: Ruhestörg. Selbstverw. 34. Jg. 193—195.
Hampe: Unehel. Vater als Unterhaltspfl. i. S. d. § 361[10] StGB. DJZ. 11. Jg. 1366.
Quehl: Prostitution, Bordellwesen, RGesetzgbg. Selbstverw. 34. Jg. 145—146, 161—162.
Schultzenstein: Antisemit. Gastwirte. Ges. u. R. 8. Jg. 269—270.

δ) Strafbare Handlungen gegen die Rechtspflege, die Wehrkraft, die Handelspolizei.

Rotering: Vernichtg. d. Verbrechensspuren als Begünstigg. ArchKrimAnthr. 26. Bd. 27—36.
Lelewer: Wehrpflichtverletzgn. (XVI, 256 S.) Wien, Fromme.
Ehrenberg: Pfl. z. Wahrh. u. Offenh. in d. Bil. u. JBer. d. AktGes. IheringsJ. 51. Bd. 291—314.

b) Strafbare Handlungen gegen Rechtsgüter des einzelnen.

Kriegsmann: Lit.-Ber. üb. d. Strafr. Bes. Tl. Strafb. Hdlgn. gg. Rechtsg. d. einz. ZStW. 27. Bd. 280—287.

1. Strafbare Handlungen gegen die körperliche Unversehrtheit.

Galli: Rechtsfr. in d. Geburtshilfe u. Chirurgie. Recht. 11. Jg. 493.
Guttzeit: Fruchtabtreibg. 2. A. (XVI, 247 S.) Lpzg., Spohr.
Hoegel: Strafrechtl. Bekämpfg. d. Geschlechtskrkh. ÖstAGZ. 58. Jg. 145—146.
Hamm: Operative Eingr. d. Ärzte. DJZ. 12. Jg. 447—452.
Kirchberg: Verantwortl. d. Arztes. MedKlin. 3. Jg. 553—556.
Kohler: Tatabirrung d. Selbstmord. GoltdArch. 53. Jg. 385—388.
Kornfeld: Selbstmord od. Selbsttötg. Recht. 11. Jg. 366.
Mettgenberg: Versuch d. Tötg. auf Verlangen als Körperverletzg. ZStW. 27. Bd. 564—575.
Oppler: Herbeiführg. e. Abortus. Recht. 10. Jg. 1426.
Westermarck: Körperletzg. Gegenwart. 36. Jg. 209—211, 226—227.
Winter: Rechtsstellg. d. Arztes. Ges. u. R. 8. Jg. 190—194.

2. Strafbare Handlungen gegen unkörperliche Rechtsgüter.

α) Strafbare Handlungen gegen die Ehre.

Beleidigg. (Vergl. Darst. d. dtsch. u. ausl. Strafr. Bes. Tl. IV Bd.) Bln., Liebmann, 06.
Fuld: Schutz gg. theatral. Verwertg. Recht. 11. Jg. 435—436.
Hagen: Publ.-Befugn. aus § 200 StGB. SeuffBl. 72. Jg. 226—231.
Rotering: Gefahrenverhütg. durch d. Presse. Recht. 11. Jg. 290—295.
Schröder, Ed. Aug.: Falsche Bezichtigg. d. Geistesgestörth. ÖstZBl. 24. Jg. 994—1004.
Schultzenstein: Antisemit. Gastwirte. Ges. u. R. 8. Jg. 269—270.

β) Strafbare Handlungen gegen die persönliche Freiheit.

Bendix: Gesetzestechnik u. -Lücken. (§ 21 FürsErzG.) GoltdArch. 53. Jg. 430—433.
Schröder, E. A.: Falsche Bezichtigg. d. Geistesgestörth. ÖstZBl. 24. Jg. 994—1004.

γ) Strafbare Handlungen gegen geschlechtliche Freiheit und sittliches Gefühl.

Quehl: Prostitution, Bordellwesen, RGesetzgbg. Selbstverw. 34. Jg. 145—146, 161—162.
Verbr. u. Verg. wider d. Sittl. (Vergl. Darst. d. dtsch. u. ausl. Strafr. Bes. Tl. IV. Bd.) Bln., Liebmann, 06.
Weiß: Strafr. u. Sittlichk. SchweizJZ. 3. Jg. 184—185, 197—199, 211—212.

δ) Personenstandsdelikte.

Personenstandsdel. (Vergl. Darst. d. dtsch. u. ausl. Strafr. Bes. Tl. IV. Bd.) Bln., Liebmann, 06.

ε) Hausfriedensbruch und Verletzung fremder Geheimnisse.

Rechtspr. d. RG. üb. d. Hausfriedensbruch d. Vermieters ggüb. d. Mieter. Grdeig. 25. Jg. 1449—1450.

Galli: Rechtsfr. in d. Geburtshilfe u. Chirurgie u. ärztl. Berufsgeh. Recht. 11. Jg. 493.
Hedemann: Amtsverschwiegenheit. DJZ. 12. Jg. 217—220.
Jellinek, Walter: Verschwiegenhtspfl. d. Arztes u. RA. MSchrKrimPsych. 3. Jg. 656—693.
Orthal: Entwendg. v. Flottenvereinsdokumenten. Recht. 11. Jg. 239—241.
Winter: Rechtsstellg. d. Arztes. Ges. u. R. 8. Jg. 190—194.

3. Strafbare Handlungen gegen Urheberrechte. Unlauterer Wettbewerb.

Alexander-Katz: Schwindelhafte Ausverkäufe. DJZ. 12. Jg. 332—337.
Axster: Aufnahme d. Generalklausel in d. § 4 UnlWG. GewRschutz. 12. Jg. 94—95.
Finger: Begr. d. Geschäfts- u. Betriebsgeh. MarkschWettb. 6. Jg. 39—40.
Franke: Idealktz. zw. § 4 UnlWG. u. § 40[2] PatG. SächsArch. 2. Jg. 238—239.
Hilse: Urheberrechtsschutz d. Bauzeichners. GewRschutz. 12. Jg. 92—93.
Imhoff: Verdeckte Etiketten. MarkschWettb. 6. Jg. 103—105.
Lienau: Unlaut. Wettb. Medaillenunwesen u. Ausstellungsschwindel. MarkschWettb. 6. Jg. 78—81, 93—99.
Lindemann: Unbef. Veröff. v. Briefen. ZStW. 27. Bd. 65—72.
Lobe: Sind d. Worte „tatsächl. Art" in §§ 1, 4 UnlWG. zu streichen? GewRschutz. 12. Jg. 73—76. — Wassermann: 97—101.
Schmid, P.: Schutz d. Fabrik- u. Geschäftsgeheimnisse. (VII, 234 S.) Tbgn., Mohr.
Schmid, P.: Verrat gewerbl. Geheimn. GewRschutz. 11. Jg. 360—369.
Stort: Beihilfe od. selbständ. Pat.verletzg. BDPat. 7. Jg. 25—26.
Wassermann: Ausverkauf. MarkschWettb. 6. Jg. 33—35.

4. Strafbare Handlungen gegen Vermögensrechte.

Vgl. Darstellg. d. d. u. ausl. Strafr. VI. Bd. Raub u. Erpressg. Sachbesch. Diebstahl u. Unterschl. Strafb. Eigennutz. Bearb. von Frank, Harburger, Nagler, Schmoller, Kriegsmann. (XII, 469 S.) Bln., Liebmann.

Rönnberg: Rechtsw. Zueignungshdlgn. seitens d. mittelb. Besitzers. Recht. 10. Jg. 1345—1352, 1411—1418.

α) Strafbare Handlungen gegen dingliche Rechte.

Crasemann: Öffentl. Platz i. S. d. § 250[2] StGB. DJZ. 12. Jg. 122—123.

Orthal: Entwendg. v. Flottenvereinsdokumenten. Recht. 11. Jg. 239—241.

Das Postsparkassenbuch als Diebstahlsobjekt. ÖstAGZ. 58. Jg. 33—35.

Reinberger: Jagdverg. od. Diebstahl? ZJagdr. 1. Jg. 138—139.

Wimpfheimer: Unterschlagg. od. Betrug? DJZ. 11. Jg. 1368.

β) Verletzung von Aneignungsrechten (Jagddelikte).

* G. v. 24. 12. 06 z. Abänd. d. G. v. 27. 10. 55 betr. Regelg. d. Jagd. (Tötung revierender Katzen.) WürttRBl. 07, 1.

Ebner: Jagd in Festungswerken. VerwArch. 15. Bd. 111—119.

Kunze: Jagderlaubnisscheine. ZJagdr. 1. Jg. 17—18.

Reinberger: Jagdverg. od. Diebstahl? ZJagdr. 1. Jg. 138—139.

Stieve: FeldpolStG. f. Els. v. 9. 7. 88. (XIV, 100 S.) Straßb., Trübner.

Varenhorst: Krammetsvogelfang, bes. in Hannover. ZJagdr. 1. Jg. 93—95.

Voigt: Jagderlaubnisscheine. ZJagdr. 1. Jg. 113—115.

γ) Strafbare Handlungen gegen das Vermögen überhaupt.

Eichhorn: Lotteriestrafr. Recht. 11. Jg. 163—169.

Schanz: Zu Art. 57a PStGB. BayZ. 3. Jg. 208—209.

Wimpfheimer: Unterschlagg. od. Betrug? DJZ. 11. Jg. 1368.

5. Die durch das Mittel des Angriffs gekennzeichneten Vergehungen.

Klee: Vergl. Darstellg. d. dtsch. u. ausl. Strafr. Bericht III. (Gemeingef. Verbr. u. Verg.). GoltdArch. 54. Jg. 106—118.

Schmölder: Strafrechtsref. (Gemeingef. Verbr. u. Verg.) DJZ. 11. Jg. 1283—1288.

---

* MVf. v. 8. 12. 06 betr. Mittlg. d. Ergebn. d. Anzeigen wg. Verfehlgn. gg. d. Weinges. WürttJMBl. 191.

Galli: Bierfälschung. Recht. 11. Jg. 369—370.

Galli: Z. Weingesetz. DJZ. 12. Jg. 179.

Göhrum: Z. WeinG. DJZ. 11. Jg. 1365—1366.

Lebbin u. Baum: Dtsches Nahrgsmittelrecht. 2 Tle. (XI, 555 u. 224 S.) Bln., Guttentag.

Kirchberg: Verantwortl. d. Arztes. MedKlin. 3. Jg. 553—556.

Pallaske: Rechtsnatur d. Rezepts. DJZ. 12. Jg. 416—417.

Zint: Vollendg. d. Urkdfälschg. GoltdArch. 54. Jg. 55—64.

B. Militärstrafrecht.

Steidle: Lit.-Ber. üb. MilStrR. ZStW. 27. Bd. 308—212.

Dietz: „Köpenick." ZStW. 27. Bd. 714—719.

Hauck: Belügen e. Vorgesetzten üb. e. v. Untergeb. begang. gerichtl. zu strafb. Handlg. DJZ. 12. Jg. 231—234.

Laband: R. am Titel. DJZ. 12. Jg. 201—207.

Mayer, M. E.: MilStrafr. u. Reformbewegg. MSchrKrimPsych. 3. Jg. 534—539.

Zweiter Abschnitt.

Formelles Strafrecht.

A. Allgemeines, insbes. Reformfragen.

Beling: Lit.-Ber. üb. Strafproz. ZStW. 27. Bd. 294—304.

Maas, S.: D. Grds. d. Unmittelbark. in d. StPO. (Lilienthals strafr. Abh.) (VII, 84 S.) Bresl., Schletter.

Oetker: Verf. vor d. Schwur- u. Schöffeng. (Bindings syst. Hdbch. d. d. RWiss. IX. Abt. 4. Tl. III. Bd.) (XIV, 752 S.) Lpzg., Duncker & H.

Rosenfeld: D. ital. Strafprozeßentw. 1905. JKV. 14. Bd. 143—188.

Warneyers Jahrb. d. Entsch. B. Strafr. u. Strafpr. Bearb. v. Rosenmüller. 1. Jg. (XII, 216 S.) Lpzg., Roßb.

Zusammenstellg. d. i. Strafverf. zu erst. Mittlgn. JustizbBl. 1. Jg. 198—200, 215—218, 230—232.

Grosch: Angriffe gg. d. StA. DJZ. 11. Jg. 1291—1296.

Hegler: Z. Strafprozeßref. ZStW. 27. Bd. 222—235.

Henschel: Strafprozeßref. u. Staatsanw. ZStW. 27. Bd. 432—440.

Löwenstein: E. Lücke d. StPO. [Aktenverlust]. DJZ. 12. Jg. 284—286.

Mayr: Prompte Strafjustiz. DJZ. 12. Jg. 394—397.

Thiesing: Teleph. Erklärg. ggüb. Beh. Ges. u. R. 8. Jg. 209—212.

Thoma: Gg. d. Staatsanw. März. 1. Jg. 236—245.

B. Strafprozeßordnung.

I. Textausgaben, Kommentare, Lehrbücher, Praktika.

Hellweg: StPO. u. GVG. nebst Entschädgsges. Textausg. m. Anm. 14. A. Bln., Guttentag. 2 M.

Knoop: StPO. (IV, 66 S.) Lpzg., Leiner.

Kroschel: Abfassg. d. Strafurt. 5. A. (VI, 106 S.) Bln., Vahlen.

Löwe: StPO. 12. A. Bearb. v. Hellweg. (XXVIII, 1072 S.) Bln., Guttentag.

Pabst: Einf. in d. Strafproz. (VIII, 143 S.) Bln., Heymann.

II. Schriften zu den einzelnen Teilen der StPO.

1. Allgemeine Bestimmungen.*)

a) Beschlagnahme und Durchsuchung, Verhaftung und vorläufige Festnahme.

Zitzlaff: Z. Lehre v. d. Beschlagn. v. Druckschr. GoltdArch. 54. Jg. 42—54.

---

* MVf. v. 8. 3. 07 betr. Zurücknahme v. Steckbriefen. Württ JMBl. 19.

Goetze: D. pers. Freiheit. MSchrDBeamte. 31. Jg. 20—22.

Hümmer: Hausarrest u. RStPO. GoltdArch. 54. Jg. 64—68.

Hümmer: § 132 StPO. GerS. 70. Bd. 79—98.

Hümmer: Zu § 123 StPO. Recht. 10. Jg. 1369—1371.

b) Zeugen und Sachverständige.**) Augenschein.

Beling: Nichtvereidigg. geistig Gesunder wg. ehem. Geisteskrkh. MSchr. KrimPsych. 3. Jg. 613—615.

Jellinek, Walter: Verschwiegenheitspfl. d. Arztes u. RA. MSchr-KrimPsych. 3. Jg. 656—693.

Lippmann: Zgnispfl. d. Abgeordn. KGBl. 18. Jg. 51—53.

Mangler: Unters.-Richter als Zeuge. SächsArch. 1. Jg. 551—552.

Thiesing: Zgnisverweiggsr. d. Abg. Ges. u. R. 8. Jg. 105—110.

Winter: Rechtsstellg. d. Arztes. Ges. u. R. 8. Jg. 190—194.

Wittmaack: Zgnispfl. d. Mitgl. d. RT. ArchÖffR. 21. Bd. 353—379.

Wulffen: Zeugniszwgsverf. gg. d. Presse. DJZ. 12 Jg. 383—389.

Kornfeld: Abändgsvorschl. d. §§ 87, 89 StPO. Recht. 11 Jg. 489—491.

*) Vgl. a. Gerichtsverfassung (Staatsanwaltsch.)
**) Vgl. a. Gerichtskosten u. Gebühren.

c) **Verteidigung. — Wiedereinsetzung in den vorigen Stand.**

Bahn, Ernst: D. Frau im Gerichtssaal. Frauenbewegung. 13. Jg. 26—28, 36—37.

Hümmer: Beschw. d. StA. gg. den d. Wiedereinsetzgsgesuch d. Ang. zurückweisd. Gerichtsbeschl. DJZ. 11. Jg. 1361—1362.

2. Verfahren in erster Instanz.

a) **Vorverfahren.**

Freymuth: Zuziehg. d. richtigen Gerichtsschreibers. DJZ. 12. Jg. 124—125.

Schlösser: Voruntersuchg. in Schöffens. DJZ. 12. Jg. 121—122. — Glätzner: 596.

b) **Hauptverfahren.**

Leitende Gesichtspunkte f. Vorsitzd. in Strafverhdlgn. Recht. 11. Jg. 562—564.

Hauck: Fragestellg. d. Richters an d. Besch. u. Angekl. im Strafproz. Recht. 11. Jg. 49—50.

Schmidt, H.: Tragw. d. Überweisg. nach § 75 GVG. ggüb. § 270 I StPO. SächsArch. 2. Jg. 49—50.

Sommer: Dolmetscher im Strafproz. GerS. 70. Bd. 99—109.

3. Rechtsmittel. — Wiederaufnahme des Verfahrens.

Bartolomäus: Z. Rechtsmittelfr. MSchrKrimPsych. 4. Jg. 32—39.

Gabow: Verlust d. Untersuchgsakten. DJZ. 12. Jg. 587—589.

Hümmer: Beschw. d. StA. gg. den d. Wiedereinsetzgsgesuch d. Angekl. zurückweisd. Gerichtsbeschl. DJZ. 11. Jg. 1361—1362.

Löwenstein: E. Lücke d. StPO. [Aktenverlust.] DJZ. 12. Jg. 284—286.

v. Spindler: Anfechtbark. d. auf Grd. § 360 II StPO. ergeh. Entsch.? ZStW. 27. Bd. 454—460.

Ungewitter: Eventualbeschwerde. Recht. 11. Jg. 115—116.

Fränkel: Namen-, Personen- u. Parteiverwechslg. DJZ. 12. Jg. 294—296.

v. Spindler: Zu § 399⁵ StPO. GoltdArch. 53 Jg. 433—436.

Stieve: Verurteilg. unter falschem Namen. DJZ. 11. Jg. 1315—1316.

Wiederaufnahmeverf. im Strafproz. IntAnwV. 5. Jg. Nr. 4.

4. Beteiligung des Verletzten bei dem Verfahren.

Aßmann: E. Lücke in d. StPO. [Privatkl.-Kosten.] Recht. 11. Jg. 499. — Springer: 566.

Godron: Zu § 420 StPO. BayZ. 3. Jg. 191—192.

Hoeniger: Vergl. in Privatklages. DJZ. 12. Jg. 480.

Jahn: Sühneverf. u. kein Ende. BadRpr. 73. Jg. 50—51.

Winter: Privatklagerecht d. Vaters. ZStW. 27. Bd. 441—451.

5. Besondere Arten des Verfahrens.

Bestrafgn. u. Verwarngn. durch d. Polizeibeh., Anzeigepfl. d. Übertretgn. Selbstverw. 33. Jg. 834—837.

v. Feilitzsch: Verwaltgsstrafrechtl. Betrachtgn. SächsArch. 2. Jg. 1—8.

Jordan: Z. Strafproz.-Ref. [Strafbefehl. Pol. Strafverf.] JW. 36. Jg. 69—70.

Paulsen: Erweiterte Zulässigk. d. Strafbefehls. DJZ. 11. Jg. 1369—1371.

Samter: Gerichtl. Strafverf. auf Grund mangelhafter polizeil. Strafverfüggn. DJZ. 12. Jg. 126—127.

6. Kosten des Verfahrens. — Straf- und Haftentschädigung.

Freyhan: Kostenerstattung in Privatklages. KGBl. 17. Jg. 107—108.

Kochmann: Zeitversäumnis als „notw. Auslage" d. § 503 StPO.? DJZ. 12. Jg. 355—356.

Mangler: Sicherg. d. Staatskasse f. d. Kosten vor d. rechtskr. Verurtlg. d. Angekl. SächsArch. 2. Jg. 214—216.

Haberstumpf: Entschädiggsanspr. d. Ausländer nach § 12 d. G. v. 14. 7. 04. BayZ. 3. Jg. 168—169.

Krause: Entsch. v. Auslagen f. unsch. erl. Untersuchgshaft. BayZ. 3. Jg. 207—208.

C. Militärstrafgerichtsordnung.

* AVf. v. 5. 2. 07 betr. d. nach den Allerh. V. üb. d. Ehrenger. d. Off. durch Ersuchen d. StA. erfolgd. Zustellgn. PrJMBl. 26.

* AVf. v. 2. 4. 07 betr. d. nach § 142 MilStGO. u. d. pr. KabO. üb. Ehrenger. d. Off. durch Ers. d. StA. erfolgdn. Zustellgn. SchLandV. 67.

Autenrieth: Verh. der §§ 4 u. 7 Abs. 3 MStGO. DJZ. 12. Jg. 181—182.

Becker: Anweisg. d. höh. Gerichtsherrn auf Grd. § 24 MStGO. zur Anklageerhebg. Recht. 10. Jg. 1371—1373.

Dietz: „Köpenick". ZStW. 27. Bd. 714—719.

Dietz: Unteilb. d. Schuldfr., Trennb. v. Schuld- u. Straffr. b. Anfechtg. d. letzteren. ZStW. 27. Bd. 576—583.

Elsner v. Gronow: Standgerichte. Recht. 11. Jg. 497—499.

Elsner v. Gronow: Anweisung d. höh. Gerichtsherrn zur Anklageerhebg. (§ 24 MStGO.) Recht. 11. Jg. 238—239.

Hauck: Bedtg. d. Eröffng. d. Hptverf. durch d. Zivilg. nach § 7 II MStGO. ZStW. 27. Bd. 236—240.

Hauck: Belügen e. Vorgesetzten üb. e. v. Untergeb. begang. strafb. Hdlg. DJZ. 12. Jg. 231—234.

Mayer, Ph. Otto: Anweisg. des höh. Gerichtsherrn z. Erhebg. d. Ankl. durch d. untergeb. Gerichtsh. (§ 24 MilStGO.) Recht. 11. Jg. 99—103.

Rissom: Mitprüfgspfl. d. richterl. V. nach d. MilStGO. GoldtArch. 53. Jg. 416—427.

Dritter Abschnitt.

Strafvollzug.*)

* G. v. 28. 1. 07 betr. Befugn. d. Gefängnisb. z. Waffengebr. BraunschwGS. 15.

* MBl. v. 20. 11. 06 betr. d. Haftkosten in d. Justizgef. AltenbGS. 125.

* MVf. v. 4. 2. 07 betr. d. Aufenthaltsbeschrkgn. bestraftr. Pers. PrInnVerwMBl. 105.

* MVf. v. 19. 3. 07 betr. Strafvollstr. in Schöffens. ElsLothZBl. 63.

* MVf. v. 26. 3. 07 betr. Verf. nach Überweisg. verurt. Pers. an d. Ldspolbeh. WürttRBl. 135.

* MVf. v. 25. 1. 07 betr. Vollstr. d. zufolge Aberk. d. bürg. Ehrenr. eingetr. Verlustes v. Ehrenzeichen. WürttJMBl. 11.

* MVf. v. 2. 3. 07 betr. Zurückn. v. Steckbriefen. WürttJMBl. 19.

* AVf. v. 6. 2. 07 betr. d. allg. Bedinggn. f. Lieferg. v. Wirtsch.-Bedürfn. an Ger.-Gefängn. PrJMBl. 29.

* AVf. v. 20. 3. 07 betr. Unterbr. v. Gefang. in Krankenanst. PrJMBl. 327.

* Vermerkg. v. Gnadenerweisen im Strafreg.: AVf. v. 5. 2. 07. PrJMBl. 24. — MBl. v. 23. 4. 07. BayJMBl. 114. — MV. v. 16. 3. 07. SächsJMBl. 26. — MAusschr. v. 16. 2. 07. MeinAusschrG. 5.

Vorschr. üb. d. Gefang.-Sammeltransporte auf Eisenb. v. 8. 12. 06. (32 S.) Bln., Heymann.

Zusammenstellg. d. im Straf- u. Strafvollstreckgsverf. zu erstattd. Mittlgn. JustizdBl. 1. Jg. 198—200, 215—218, 230—232.

Burkhardt: Ertrag d. Gefängnisarbeit. BayZ. 3. Jg. 10—12.

Delaquis: Materialien z. Lehre v. d. Rehabilitation. IKV. 14. Bd. 39—141.

Denkschrift üb. d. Beschäftigg. d. Gef. (222 S.) Bln., Heymann.

---

*) Vgl. a. Kriminalpolitik.

Droßbach: Tuberkulose in d. bay. Strafanst. 1868/1902. BlGefängnK. 41. Bd. 74—107.

v. Engelberg: Strafaufschub auf Wohlverh. in Baden. BlGefängnK. 41. Bd. 108—111.

Ergebnisse d. Rechtspfl. u. Bevölkergsstd. d. Ger.-Gefängn. Bayerns 1905. (XL, 102 S.) Mchn., Kaiser, 06.

Friedemann: Rechtsschutz d. Geisteskranken. Ges. u. R. 8. Jg. 273—278.

Glauning: Strafvollzug a. Sachalin. BlGefängnK. 41. Bd. 115—133.

Groß, A.: Für d. bedingt. Straferlaß. GrünhutsZ. 34. Bd. 273—424.

Haberstumpf: Begnadiggsr. b. Vollzug v. Gesamtstr. SeuffBl. 72. Jg. 196—198.

v. Hippel: Aufenth.-Beschrkgn. bestrafter Pers. DJZ. 11. Jg. 1303—1304.

Hoegel: Rehabilitation. JBl. 36. Jg. 193—195, 205—207.

Hoppe: Strafr. Verantwortw. v. Anstaltsinsassen. MSchrKrimPsych. 3. Jg. 600—613.

v. Kunowski: Entlassg. geisteskr. Verbr. aus Irrenanst. ZPsych. 64. Bd. 125—146.

Leuß: Aus dem Zuchthause. Bln., Walther. 1 M.

Löwenstein: E. Lücke d. StPO. [Aktenverlust.] DJZ. 12. Jg. 284—286.

Melzer: Zu § 482 StPO. SächsArch. 2. Jg. 71.

Mettgenberg: Unterbrechg. d. Strafvollstreckgsverjährg. DJZ. 12. Jg. 236.

Miricka: Üb. d. preuß. Gefängniswesen. JBl. 35. Jg. 565—566, 579—581, 593—594, 604—606.

Mörchen: Pflegeanst. od. Zuchthaus? Umschau. 11. Jg. 801—802.

Nolte: Unterbr. geisteskr. Verbr. ZMedB. 20. Jg. 233—243.

Recht d. Gefang. auf Herausgabe v. Sendgn. u. auf Arbeitslohn. BlGefängnK. 41. Bd. 112—114.

Schultzenstein, S.: Hinter Zuchthaus- u. Gefängnismauern. Ges. u. R. 8. Jg. 101—105.

Stieve: Verurtlg. unter falschem Namen. DJZ. 11. Jg. 1315—1316.

Verhdlgn. üb. d. Wirksamkeit d. FürsErzG. (IV, 123 S.) Bln., Heymann, 06.

Wulffen: Rückständigkeiten [im Strafvollzug; Behdlg. gebildeter Sträfl.] MSchrKrimPsych. 3. Jg. 615—618.

Vierter Abschnitt.

Die strafrechtlichen Hilfswissenschaften.

A. Kriminologie.

I. Kriminalpsychologie.*)

Aschaffenburg: Lit.-Ber. üb. Kriminalpsych. u. Ger. Med. ZStW. 27. Bd. 313—317.

Aschaffenburg: Z. Psych. d. Hochstaplers. März. 1. Jg. 544—550.

Glos: Z. Psych. d. Raubmordes. MSchrKrimPsych. 3. Jg. 554—556.

Groß, H.: Kriminalpsych. u. Strafpolitik. ArchKrimAnthr. 26. Bd. 67—80.

Haußner: Kriminalfälle [v. psychol., gerichtsärztl. u. kriminalist. Int.] ArchKrimAnthr. 26. Bd. 221—264.

Haymann: Z. Lehre v. geborenen Verbr. Diss. (71 S.) Laupheim, Klaiber.

Hellwig, A.: Diebstahl aus Aberglauben. ArchKrimAnthr. 26. Bd. 37—49.

Hellwig, A.: Gefährl. Körperverl. inf. Hexenglaubens. GoltdArch. 54. Jg. 132—146.

Herz: Assoziationen im Verbrechertum. MSchrKrimPsych. 3. Jg. 539—554, 581—600.

*) Vgl. a. Gerichtl. Psychiatrie.

Hübner: Prostituierte u. ihre strafr. Behdlg. MSchrKrimPsych. 3. Jg. 641—654.

Kersten: Hausfriedensbruch aus Sinnlichkt. ArchKrimAnthr. 26. Bd. 146.

Kersten: Mord in Notlage. ArchKrimAnthr. 26. Bd. 147—149.

Mendheim: Berühmte Kriminalfälle. Lpzg., Reclam.

Nußbaum: Psychopath. Aberglaube. ZStW. 27. Bd. 350—375.

Nußbaum: Polnaer Ritualmordproz. 2. A. (VII, 264 S.) Bln., Hahn's E., 06.

Reichel: Kindesunterschiebg. ArchKrimAnthr. 26. Bd. 351—352.

Stemmermann: Pseudologia phantastica. ZPsych. 64. Bd. 69—111.

Wulffen: Georges Manolescou u. s. Memoiren. (122 S.) Gr.-Lichterf.-Ost, Langenscheidt.

Zinßer: Fall Riehl. [Prostitutionsfr.] MSchrKrimPsych. 3. Jg. 618—621.

II. Kriminalsoziologie und Kriminalstatistik.

Bode: Kindesmord u. Bevölkergsabn. auf d. polynes. Inseln. GoltdArch. 54. Jg. 123—132.

Dietz: Krim.-Statistik f. Heer u. Marine. ZStW. 27. Bd. 405 bis 431, 516—551.

Ergebnisse d. Zivil- u. Strafrechtspflege u. Bevölkergsstd. d. Gerichtsgefängn. Bayerns 1905. (XL, 102 S.) Mchn., Kaiser, 06.

Herz: Assoziationen im Verbrechertum. MSchrKrimPsych. 3. Jg. 539—554, 581—600.

Herz: Rückfäll. Verbrechertum in Öst. ArchKrimAnthr. 26. Bd. 191—220.

Herz: Wirtsch. u. Verbr. ZStaatsw. 63. Jg. 1—27.

Herz: Zigeunerunwesen u. -Kriminalität in Mähren. GoltdArch. 53. Jg. 388—416.

Hübner: Prostituierte u. ihre strafr. Behdlg. MSchrKrimPsych. 3. Jg. 641—651.

Kriminalstatistik für 1900. (Statist. d. D. R. 169. Bd.) (IV, 16, 129 u. 423 S. m. 7 farb. T.) Bln., Puttk. & M., 06.

Wassermann: Beruf, Konfession u. Verbrechen. Std. üb. Kriminalität d. Juden. (VII, 106 S.) Mchn., Reinhardt.

Woerner: Gleichmäßigkt. d. Strafzumessg. im D. R. (v. Mayrs stat. u. nationalök. Arb.) (107 S.) Mchn., Reinhardt.

Zucker: Üb. Kriminalität, Rückfall u. Strafgrund. (VII, 55 S.) Wien, Deuticke.

III. Kriminalpolitik.

Dochow: Lit.-Ber. üb. Strafrechtsref. u. Kr.-Politik. ZStW. 27. Bd. 305—308.

---

* MAnw. z. Bekämpfg. d. Zigeunerunwesens. SchwSGS. 11.

Delaquis: Für d. bed. Straferlaß. ArchKrimAnthr. 26. Bd. 338—343.

Dochow: 3. int. Kongr. z. Bekämpfg. d. Mädchenhandels. ZStW. 27. Bd. 452—453.

Freudenthal: Amerik. Krim.-Politik. (28 S.) Bln., Guttentag. — ZStW. 27. Bd. 121—141.

Groß, H.: Krim.-Psych. u. Strafpol. ArchKrimAnthr. 26. Bd. 67—80.

Herr: D. mod. amerik. Besserungssystem (VII, 455 S.) Stuttg., Kohlhammer.

v. Hippel: Strafrechtsref. u. Strafzwecke. (17 S.) Göttgn., Vandenhoeck & R. — PrJ. 127. Bd. 409—423.

Klein: Bekämpfg. d. Zigeunerunwesens. GerS. 70. Bd. 114.

Neue Kriminalpol. Volkswohl. 31. Jg. 27—28.

Lenz: Jugendstrafr. (III, 102 S.) Wien, Manz.

v. Liszt, Elsa: Amerik. Jugendgerichtshöfe. ArchKrimAnthr. 26. Bd. 81—92.

Sontag: Aberglauben u. Strafrichter. DJZ. 12. Jg. 419.

Tesar: D. Rehabilitation Verurt. u. d. Kriminalpsych. ArchKrimAnthr. 26. Bd. 344—349.

Tesar: Was läßt v. Liszt v. Strafrecht übrig? ArchKrimAnthr. 26. Bd. 50—66.

Thomsen: Umgrenzg. d. Verbrechensschutzrechts. ZStW. 27. Bd. 696—703.
Verhdlgn. üb. d. Wirksamk. d. FürsErzG. (IV, 123 S.) Bln., Heymann, 06.
Wassermann: Ergebnisse d. bed. Begnadigg. in Bay. ZStW. 27. Bd. 725—735.
Wettstein: Strafverschickg. in d. Kol. (IV, 24 S.) Zürich, Zürcher & F.

B. Kriminalistik.

1. Allgemeines.

Amschl: Vorsicht i. Diebstahlsfällen! ArchKrimAnthr. 26. Bd. 270-275.
Glos: E. Indizienproz. [Raubmord.] ArchKrimAnthr. 26. Bd. 129-143.
Haußner: Kriminalfälle [v. psycholog., gerichtsärztl. u. kriminalist. Int.] ArchKrimAnthr. 26. Bd. 221—264.

2. Das Gaunertum.*)

Ostwald. Rinnsteinsprache. (187 S.) Bln., Harmonie, 06.
Schneickert: Aus d. Formularmagazin uns. Kurpfuscher. ArchKrimAnthr. 26. Bd. 327—337.
Schneickert: Neue Gaunertricks. ArchKrimAnthr. 26. Bd. 293—326.

3. Verbrechensermittelung und Überführung des Täters.

a) Psychologische Tatbestandsdiagnostik.

Freud: Tatbestandsdiagnostik u. Psychoanalyse. ArchKrimAnthr. 26. Bd. 1—10.
Groß, A.: Assoziationsmeth. ZStW. 27. Bd. 175—212.
Groß, A.: Kriminalpsych. Tatbestdsforschg. (Jurist.-psych. Grenzfr.) (57 S.) Halle, Marhold.
Heilbronner: Grdl. d. „psychol. Tatbestdsdiagnostik". ZStW. 27. Bd. 601—656.
Hoegel: D. „Tatbestandsdiagnostik" im Strafverf. MSchrKrimPsych. 4. Jg. 26—31.

b) Psychologie der Aussage.

Görres: Z. gerichtl. Psychologie. DJZ. 12. Jg. 475—476.
Groß, H.: Zeugenprüfg. MSchrKrimPsych. 3. Jg. 577—580.
Hampe: D. Schwachsinn u. s. Bezhgn. z. Aussagepsych. (79 S.) Brschwg., Vieweg.
Reichel: Untaugl. Zeugen. ArchKrimAnthr. 26. Bd. 144—145.
Sommer: D. Aussagepsych. in d. gerichtl. Pr. DJZ. 12. Jg. 211—217.
Urstein: Z. Psych. d. Aussage. ArchPsychol. 9. Bd. 71—73.

c) Verschiedene kriminalistische Hilfsmittel.

Drescher: Identifizierg. e. Skeletts. ZMedB. 20. Jg. 305—311.
Imhofer: Bedtg. d. Ohrmuschel f. d. Feststllg. d. Identität. ArchKrimAnthr. 26 Bd. 150—163.
Reichel: Tatermittlg. durch Photogramm. ArchKrimAnthr. 26. Bd. 350.
Steiger: Verwendbk. v. Hornhautmassen z. Identifizierg. v. Verbr. ArchKrimAnthr. 26. Bd. 180—190.
v. Sterneck: Täuschg. d. Entferngsschätzen. ArchKrimAnthr. 26. Bd. 164—179.

C. Gerichtliche Medizin, Chemie und Psychiatrie.

1. Allgemeines.**)

Aschaffenburg: Lit.-Ber. üb. Kr.-Psych. u. ger. Med. ZStW. 27. Bd. 313—317.

Haußner: Kriminalfälle [v. psychol., gerichtsärztl. u. kriminalist. Int.]. ArchKrimAnthr. 26. Bd. 221—264.

*) Vgl. a. Kriminalpsychologie.

**) Vgl. a. Anhang z. „Soz. Versichergswesen": Versichergsmed., ärztl. Begutachtung usw.

Marx: Einf. in d. ger. Medizin f. prakt. Kriminalisten. (VII, 180 S.) Bln., Hirschwald.
Schmidt, A.: Todesurs. im vorl. Gutachten. ZMedB. 20. Jg. 265—275.
Scholz: Strittige Sektionsgebühr. ZMedB. 20. Jg. 275—280.
Schreiber: Mediz. Taschenwörterbuch f. Med. u. Jur. 2. Aufl. (IV, 140 S.) Straßb., Beust.

2. Gerichtliche Medizin und Chemie.

Bokarius: Mikrochem. Reakt. d. Spermas. VJSchrGerMed. 33. Bd. 217—226.
Boretius: Mißhdlg. durch Hodenquetschg. ÄrztlSachvZ. 13. Jg. 165—166.
Cakić: Meuchelmord durch chron. Arsenvergiftg. ZStW. 27. Bd. 142—174.
Cobliner: Mikroskop. Vorgg. b. Abstoßg. d. Nabelschnur. FriedreichsBl. 58. Jg. 81—93.
Drescher: Rekonstr. u. Identifizierg. e. Skeletts. ZMedB. 20. Jg. 305—311.
Ewald: Blausäurevergiftg. VJSchrGerMed. 33. Bd. 335—341.
Guttzeit: Fruchtabtreibg. 2. Aufl. (XVI, 247 S.) Lpzg., Spohr.
Hildebrand: Blutvergiftg. durch Fingerwunde od. Furunkel. MedKlin. 3. Jg. 358.
Huhs: Medizinalvergiftg. m. Arsen. ZMedB. 20. Jg. 36—37.
Klare: Benzinvergiftg. ÄrztlSachvZ. 13. Jg. 93—96, 116—120.
Klare: Stichverletzgn. VJSchrGerMed. 33. Bd. 22—36, 226—241.
Kramer: Sublimatvergiftgn. VJSchrGerMed. 33. Bd. 36—52, 241—253.
Kuhn, E.: Wundstarrkrampf. VJSchrGerMed. 33. Bd. 70-83, 277-290.
Leppmann: Dauernd. Schwindelgef. nach Fall auf d. Kopf. MedKlin. 3. Jg. 240—241.
Levy: Plötzlicher Tod. FriedreichsBl. 58. Jg. 1—12, 119—131.
Mayer, M.: Traumat. Spätelterg. d. Oberbauchgegend. ZMedB. 20. Jg. 33—36.
Müller: Selbstmord durch Vergiftg. m. bitt. Mandeln. ZMedB. 20. Jg. 37—38.
Rothmann: Reifezeichen d. Frucht. FriedreichsBl. 58. Jg. 13—24, 132—143.
Thiem u. Schmidt: Fingerverletzg. MedKlin. 3. Jg. 357
Tietze: Ostitis fibrosa. VJSchrGerMed. 33. Bd. 1—22.
Wachholz: Kohlenoxydnachweis im Blut. ÄrztlSachvZ. 13. Jg. 136—140.
Weidanz: Nikotinvergiftg. VJSchrGerMed. 33. Bd. 52—70, 253—277.
Wende: Vergiftg. m. Leuchtgasen. FriedreichsBl. 58. Jg. 48—73.
Westenhöffer: Todesurs. d. Agnes Hauza. VJSchrGerMed. 33. Bd. 290—335.

3. Gerichtliche Psychiatrie.*)

Albrecht: Arteriosklerot. Geistesstörg. VJSchrGerMed. 33. Bd. 83—102.
Berze: Z. Frage d. Zurechngsfhgk. d. Homosexuellen. MSchrKrimPsych. 4. Jg. 49—53.
Bonhöffer: Benommenheit u. Hdlgsfhgk. ÄrztlSachvZ. 13. Jg. 157—159.
Bratz: Affektepilepsie. ÄrztlSachvZ. 13. Jg. 112—116.
Forel: Zurechngsfhgkt. d. Normalmenschen. 5./6. A. Mchn., Reinhardt.
Hammer: Seelenkundl. Beitr. z. Proz. Riehl. (19 S.) Lpzg., Verl. d. MSchr. f. Harnkrankh.
Hoppe: Strafr. Verantw. v. Anstaltsinsassen. MSchrKrimPsych. 3. Jg. 600—613.
Hübner: Prostituierte u. ihre strafr. Behdlg. MSchrKrimPsych. 3. Jg. 641—654.

*) Vgl. a. Kriminalpsychologie.

Juliusburger: Behdlg. d. forens. Alkoholisten. MedRef. 15. Jg. 75-77.
Klinke: Üb. einige Grenzgeb. d. Psychiatrie. PsychNeurW. 9. Jg. 30—32.
Knecht: D. Fall Teßnow. MSchrKrimPsych. 3. Jg. 712—719.
Kornfeld: D. Visionärin v. Sosnitza. FriedrichsBl. 58. Jg. 25—33.
Kreuser: Geisteskrkh. u. Verbr. (Loewenfelds Grenzfr. d. Nerven- u. Seelenl.) (73 S.) Wiesb., Bergmann.
v. Kunowski: Entlassg. geisteskr. Verbrecher aus Irrenanstalten. ZPsych. 64. Bd. 125—146.
Meyer: Bedtg. d. pathol. Anatomie d. Paralyse f. d. forens. u. Unfallpraxis. ArztlSachvZ. 13. Jg. 133—135.
Moravcsik: Gemeingefährl. Paranoiker. MSchrKrimPsych. 4. Jg. 40—45.
Moerchen: Sachv.-Gutachten u. Gerichtsurteil. ArztlSachvZ. 13. Jg. 36—39.
Nerlich: D. Lustmörder Dittrich. ArchKrimAnthr. 26. Bd. 11—26.
Praetorius: Zurechngsfhgk d. Homosexuellen. MSchrKrimPsych. 3. Jg. 557—561.
Raecke: Hysterisches Irresein. BerlKlinW. 44. Jg. 265—269.
Schultze, Ernst: Wicht. Entsch. auf d. Geb. d. ger. Psychiatrie. PsychNeurW. 9. Jg. 4—6, 13—14, 20—22, 35—36, 48—50, 57—58.
Seiffer: Verbr. u. Geisteskrankh. MedKlin. 3. Jg. 212—213.
Siemerling: Epilept. Bewußtseinsstörgn. ArchPsych. 42. Bd. 769—788.
Stier: D. akute Trunkenheit u. ihre strafrechtl. Begutachtg. (VI, 153 S.) Jena, Fischer.
Wachsmuth: Dementia praecox. ArztlSachvZ. 13. Jg. 181—182.

Sechste Abteilung.

Staats- und Verwaltungsrecht.

Erster Abschnitt.

Staatsrecht.

I. Werke allgemeinen Inhalts.*)

1. Quellensammlungen und Gesamtdarstellungen.

Bazille: Reichs- u. Landesstaatsrecht. (Ill. Bibl. d. Rechts- u. Staatsk.) (224 S.) Stuttg., Moritz, 06.
Württ. Bürgerhandbuch. 24. A. (VIII, 285 S.) Stuttg., Metzler.
Fleiner: Staatsr. Ges. Württbgs. Textausg. m. Anm. (VIII, 544 S.) Tübgn., Mohr.
Gumplowicz: Allg. Staatsr. 3. A. (XVI, 540 S.) Innsbr., Wagner.
Hage: Grdriß d. Staats- u. Rechtskde. 2 Aufl. (XXVIII, 280 S.) Stuttg., Hobbing.
Hue de Grais: Handb. d. Verf. u. Verw. in Pr. u. d. D. R. 18. Aufl. (XII, 658 S.) Bln., Springer.
Kreußer: Grdr. d. Bürgerkde. (XIII, 154 S.) Mchn., Beck.
Loening: Grdz. d. Verf. d. D. R. (Aus Nat. u. Geistesw.) 6 Vortr. 2. Aufl. (IV, 140 S.) Lpzg., Teubner, 06.
Möller: Verfassgs.- u. Verwaltgsr. (168 S.) Dresden, Baensch.
Noë: Verf., Wahlr. u. and. Grdr. d. Bürgers im Reich, im bad. St., in Kreis usw. 2. Aufl. (VII, 130 S.) Bühl, Unitas.
v. Rönne: Staatsrecht d. pr. Mon. 5. Aufl. Bearb. v. Zorn. 2 Bde. (X, 804 S.) Bln., Nordd. Buchdr., 06.
Triepel: Quellensamml. z. D. RStaatsr. 2. Ausg. (XVIII, 378 S.) Tbgn., Mohr.

2. Sonstige Publikationen allgemeinen Inhalts.

Hatschek: Staatsrechtl. Ausgestaltg. d. brit. Imperialismus. ZVölkR. 1. Bd. 433—445.

*) Vgl. a. Verwaltungsrecht (Werke allg. Inh.)

Kekule v. Stradonitz: Ausgew. Auff. aus d. Geb. d. Staatsr. u. d. Genealogie. (Festschr. z. Silberhochz. d. Schaumburg-Lippischen Fürstenpaares.) (VIII, 235 S.) Bln., Heymann.
Menzel: Spinoza in d. dtsch. Staatsl. d. Ggw. SchmollersJ. 31. J. 2. H. 35—48.
Schoenborn: Oberaufsichtsrecht d. Staates im mod. dtsch. Staatsrecht. (VII, 63 S.) Hdlbg., Winter, 06.
Weiß: Gesellsch. u. Staat als Organismus. PolAnthrRev. 5. Jg. 489—501.
Wittmayer: Steinbach als Sozialphilosoph. SchmollersJ. 31. Jg. 2. H 115—137.

II. Verfassung.*)

1. Textausgaben und Sammlungen von Verfassungsgesetzen.

Arndt: Verf. f. d. D. R. 3. Aufl. (XI, 426 S.) Bln., Guttentag.
Bazille u. Köstlin: VerfUrk. f. Württemb. 2. Aufl. v. Bazille. (XI, 541 S.) Stuttg., Kohlh.
Binding: Dtsche Staatsgrdgeſ. in diplom. genauem Abdr. I. H.: Verf. d. Nordd. B. u. d. D. R. 4. Aufl. Größ. Ausg. (XII, 276 S.); kl. Ausg. (XII, 81 S.) IV. H.: Pr. Verf. 2. Aufl. V. H.: Bay. Verf. VII. H.: Württ. Verf. 2. Aufl. Lpzg., Engelmann.
Königsberger: VerfUrk. f. d. Kgr. Württ. v. 25. 9. 1819 in d. Fassg. v. 16. 7. 06. (VII, 208 S.) Stuttg., Metzler, 06.
Mannß: Führer durch unſ. geſ. Verf.- u. Verwaltsgeſ. 4. Aufl. Erfurt, Selbstv., 06. 2,75 M.
Pannier: Reichsverf. nebst Wahlgeſ., Wahlregl. usw. 10. Aufl. (141 S.) Lpzg., Reclam.

2. Einzelfragen aus dem Verfassungsrecht.

Arndt: Publikation v. Verordngn. DJZ. 12. Jg. 258—260.
Arndt: Schiffahrtsabg. (48 S.) Bln., Häring. — Recht. 11. Jg. 541—545.
Bornhak: D. Streit um d. Schiffahrtsabg. PrVerwBl. 28. Jg. 585—586.
Laband: R. am Titel. DJZ. 12. Jg. 201—202.
Mayer, Otto: Studien z. Rheinschiffahrts-Akte. HirthsAnn. 40. Jg. 1—15.
Peters: Schiffahrtsabg. auf natürl. Wasserstraßen. (IX, 49 S.) Lpzg., Duncker & H.
Piloty: D. R. d. Schiffahrtsabg. in Dtschl. (VIII, 80 S.) Tbgn., Laupp.
Sarl: Materialien u. Gesetz. 2. Aufl. (150 S.) Bln., Prager.
Seichter: Veto d. RKanzlers gg. RGeſ. DJZ. 12. Jg. 127—128.
Zorn, Ph: D. Algecirasakte v. d. RT. DJZ. 12. Jg. 90—92.

III. Volksvertretung, Wahlrecht.

* G. v. 11. 2. 07 betr. Abänd. d. Anl. A z. Wahlgeſ. f. d. Wahlen z. Bürgersch. HambABl. 79.
* G. v. 11. 12. 06 betr. Abänd. d. Geschäftsordng. d. Landtags. OldGBl. 998. — BirkGBl. 253.
* MVf. v. 29. 11. 06 u. Regl. üb. Ausf. d. Wahlen z. AbgH. in d. Fassg. d. Nachtr. v. 20. 10. 06. PrInnVerwMBl. 07, 1.
Clauß: Staatsbeamte als Abgeordn. (X, 200 S.) Karlsr., Braun.
Hagen: Wahlreform. (26 S.) Bln., Glose & T., 06.
Hofner: D. 8 tg. Frist f. Einsprachen geg. d. RT.-Wählerlisten. HirthsAnn. 40. Jg. 296—308.
Karte der dtschen RT.-Wahlen v. 1907. Lpzg., Ruhl. 0,30 M.
Krazeisen: Bay. Ldtgswahlgeſ. (VIII, 266 S.) Mchn., Beck.
Lippmann: Zgnispfl. d. Abgeordn. KGBl. 18. Jg. 51—53.
Nitschke: Anw. f. d. Wahlvorsteher b. d. RTWahlen. (17 S.) Glogau, Ostertag.
Pannier: GeschO. f. d. RT. nebst Diätengeſ. (48 S.) (UnivBibl. Nr. 4865.) Lpzg., Reclam.

*) Volksvertretung, Wahlrecht f. folgd. Abschn.

Pastänier: Handatlas der RT.-Wahlen. 2. Aufl. Offenburg, Pastänier.
Reichstags-Wahlgesetz v. 31. 5. 69 u. Wahlregl. v. 28. 4. 03. 2. Aufl. (IV, 90 S.) Mchn., Beck.
Roth: Zeugniszwg gg. Abgeordn. DJZ. 11. Jg. 1361.
Roth u. Thorbecke: D. bad. Landstände, insbes. d. 2 Kammer. Ldtagshdbuch. (XII, 364 S.) Karlsr., Braun.
v. Savigny: D. parl. Wahlrecht im R. u. in Pr. u. s. Ref. (VII, 109 S.) Bln., Heymann.
Siegfried: Wahlurnen. PrVerwBl. 28. Jg 567.
Stier-Somlo: Wahlprüfgn. im RT. Recht. 11. Jg. 90—95.
Thiesing: Zgnispfl. d. Abg. Gegenwart. 36. Jg. 65—66. — Ges. u. R. 8. Jg. 105—110.
Weiß: Wahlprüfgsverf. d. RT. Recht. 11. Jg. 441—444.
Wittmack: Zgnispfl. d. Mitgl. d. RT. ArchÖffR. 21. Bd. 353—379.

IV. Staatsbürgerrechte.*)

Arndt: Entziehg v. Titeln im Verwaltgsweg. DJZ. 12. Jg. 343—344
Goetze: D. pers. Freiheit. MSchrDBeamte. 31. Jg. 20—22.
Internierung geistesk. Nichtwürttbger. WürttZ. 49. Jg. 126—127.
Krech: RG. üb. d. Unterst.-Wohns., d. Freizüg., d. Erw. u. Verl. d. Staatsangeh. 6. Aufl. (XI, 423 S.) Bln., Guttentag, 8 M.
Menzel: Mirabeau u. d. Menschenrechte. GrünhutsZ. 34. Bd. 435—450.
Roë: Verf., Wahlrecht u. and. Grundrechte d. Bürgers im Reich, im bad. Staat, in Kreis usw. 2. Aufl. (VII, 130 S.) Bühl, Unitas.
v. Overbeck: Niederlassgsfreiheit u. Ausweisgsrecht. (Freiburger Abh. aus d. Geb. d. öff. R.) Karlsr., Braun.
Sieber: D. Staatsbürgerrecht im internat. Verkehr, s. Erwerbung u. s. Verlust. 2 Bde. (XX, 618 u. XI, 410 S.) Bern, Stämpfli.

V. Beamtenverhältnisse.**)

* G. v. 23. 3. 07 z. Abänd. d. G. v. 25. 3. 99 betr. Besoldgsverh. d. Beamten. SchLLandV. 49.
* G. v. 22. 3. 07 betr. Abänd. d. Staatsdienergef. v. 8. 3. 72. SchLLandV. 45.
* G. v. 11. 4. 07 betr. Besoldg. d. staatl. B. LippeGS. 657.
* G. v. 20. 3. 07 betr. Besoldg. v. Staatsb. SchwRGS. 25.
* G. v. 16. 3. 07 z. Ergänzg. d. Ges. über d. Verh. d. Staatsdiener RäLGS. 15.
* G. v. 21. 3. 07 betr. Erhöhg. d. Beamtengeh. SchLLandV. 44.
* G. v. 5. 3. 07 betr. Erlaß d. Beträge z. allg. Beamten-, Witwen- u. Waisen-Pensionsanstalt. RjLGS. 5.
* G. v. 29. 1. 07 betr. d. Gehaltsregl. f. d. Zivildienst. OldGBl. 411. — FstLübGBl. 305.
* G. v. 5. 3. 07 betr. Reisekosten d. Zivilstaatsdiener. RjLGS. 7.
* G. v. 28. 3. 07 betr. Wohngsgeldzuschuß d. Staatsb. HessRBl. 247.
* MBk. v. 21. 11. 06 betr. Titel u. Rangändergn. WürttRBl. 727.
* MVf. v. 24. 1. 07 betr. d. Sonntagsdienst d. Standesbeamten. WürttRBl. 10.
* MVf. v. 31. 1. u. 27. 2. 07 betr. Feststellg. d. Verwendb. e. zu pensionierend. Beamten in e. and. Amte. PrInnVerwMBl. 89.
* MV. v. 18. 3. 07 z. Ausf. d. G. v. 5. 3. 07 betr. Reisekosten d. Zivilstaatsdiener. RjLGS. 27.
* MV. v. 20. 12. 06 z. Ausf. d. Umzugskostengef. v. 28. 4. 06. SächsGBl. 452.
Beamtenkautionen. MSchrDBeamte. 30. Jg. 390.
Besoldgsverh. d. Beamten. MSchrDBeamte. 31. Jg. 183—185.
Entw. e. Ges. betr. And. d. BeamtG. v. 28. 6. 76 (68 S.) Stuttg., Grüninger.

*) Unterstützungswohnsitz s. Armenrecht.
**) Vgl. a. Kommunalbeamte.

Clauß: Staatsbeamte als Abgeordn. (X, 200 S.) Karlsr., Braun.
Delius: Kapitalanl. d. pr. Staatsbeamten. Recht. 11. Jg. 197—199.
Frick: Tagegelder usw. d. Mitgl., Beamten u. Sachverst. d. Auseinandersetzgsbeh. (39 S.) Münster, Mitsdörffer.
Hottenrott: Sind Hofbeamte B. im Rechtss.? MSchrDBeamte. 31. Jg.
Laband: D. Recht am Titel. DJZ. 12. Jg. 201—207.
Müller: Tagegelder, Reise- u. Umzugskosten i. Kgr. Sachsen. 2. Aufl. (IX, 372 S.) Lpzg., Roßberg.

Zweiter Abschnitt.

Verwaltungsrecht.

A. Allgemeiner Teil.

I. Werke allgemeinen Inhalts.*)

1. Quellensammlungen und Gesamtdarstellungen.

v. Brauchitsch: D. neue pr. Verw.-Ges. Fortgef. u. hrsg. von v. Studt u. v. Braunbehrens. 4. Bd. 15. Gesamtaufl. (VIII, 712 S.) Bln., Heymann, 06.
Handwörterbuch d. preuß. Verw. Hrsg. von v. Bitter. (883 S.) Lpzg., Roßberg, 06.
Hoffmann u. Groth: Dtsche Bürgerkde. 4. Aufl. (VIII, 385 S.) Lpzg., Grunow, 06.
Hue de Grais: Handb. d. Verf. u. Verw. 18. Aufl. (XII, 658 S.) Bln., Springer.
Jahrbuch d. VerwR. Hrsg. v. Stier-Somlo. 1. Jg. (XIV, 513 S.) Bln., Vahlen.
Mannß: Führer durch uns. ges. Verf.- u. Verwaltgsges. nebst e. Darstellg. d. Privatr. 4. Aufl. Erfurt, Selbstv., 06. 2,75 M.
Möller: Verf.- u. VerwR. (168 S.) Dresden, Baensch.
Müller: Königsberger Bürgerbuch. I. Tl. (VIII, 306). II. Tl. (VII, 336 S.) K., Hartung.

2. Polizeiwesen im allgemeinen, Polizeiverordnungsrecht, Organe der Polizeiverwaltung.

Bartels: Berufsausbildg. d. Pol.-Exekutivb. DGemZ. 46. Jg. 45—46, 49—50.
Fuld: PolV. gg. Ruhestörg. Selbstverw. 34. Jg. 193—195.
Gebhardt: Feuerwehr-Ordngn. nach d. pr. G. v. 21. 12. 04. DJZ. 11. Jg. 1296—1299.
Gerland: § 10 II 17 ALR. PrVerwBl. 28. Jg. 176—179.
Goetze: Grenzen d. Polzeigew. MSchrDBeamte. 31. Jg. 87—89, 107—109.
Hottenrott: Unzulässigkt. e. PolV. üb. Tierschutz. PrVerwBl. 28. Jg. 224—225.
Koehne: Pol. Anordngn. Selbstverw. 34. Jg. 97—99.
Koehne: Entwicklg. d. Pol.-Verordngsrechts. Selbstverw. 34. Jg. 297—300.
Kronecker: Publikationsformel u. Kammergericht. DJZ. 12. Jg. 346.
Kronecker: Wirkg. e. Eingemeindg. auf d. PolV. d. eingemeind. Bez. DJZ. 12. Jg. 414—416.
Rohr: Obliegenh. e. Amtsvorstehers im Bereich d. KrO. v. 13. 12. 1872. (94 S.) Bln., Hayns E., 06.
Schoplick: D. Kreisausschußsekretär. PrVerwBl. 28. Jg. 366—372.
Schultzenstein, S.: Goethe u. d. Polizei. Ges. u. R. 8. Jg. 182—183.
Treitel: PolV. üb. d. Hundefang. DJZ. 12. Jg. 296.

3. Sonstige Publikationen allgemeinen Inhalts.

* G. v. 9. 3. 07 betr. Veränd. v. Bezirksgrenzen. LippeGS. 651.
Bitta: Rechtswidrigk. rechtskr. Urt., Verfgn. usw. PrVerwBl. 28. Jg. 312—314.

*) Vgl. a. Staatsrecht (Werke allg. Inh.)

v. Feilitsch: Verwaltungsstrafrechtl. Betrachtgn. SächsArch. 2. Jg. 1—8.
Hirsch: Grenzfr. d. öff. u. priv. R. (IV, 46 S.) Bln., Heymann.
Hölder: Amt, Selbstverw. u. jur. Pers. ArchÖffR. 21. Bd. 308—346.
Schmid: Württ. BezO. v. 28. 7. 06. (187 S.) Stuttg., Heß, 06.
Schultzenstein: Öff. Lasten u. Ehemann (Gewalthaber). ArchBürgR. 29. Bd. 168—240. — Saran: PrVerwBl. 28. Jg. 575—576.
v. Stockhausen: Wer trägt d. Kosten f. Festsetzg. u. Vollstr. uneinziehb. Schulversäumnisstr.? PrVolksschArch. 6. Jg. 17—19.
Vossen: D. oberverwaltgsger. Schutz d. Industrie u. d. Gew., sowie d. Verfassgsgrdr. gg. pol. Ein- u. Übergriffe (VII, 140 S.) Hann., Helwing.

II. Verwaltungsgerichtsbarkeit; Verfahren in Verwaltungssachen.

* G. v. 14. 3. 07 betr. Abänd. d. G. v. 6. 1. 03 üb. d. Kosten in Verwaltgsf. LippeGS. 645.
* NachtrG. v. 18. 3. 07 z. G. v. 3. 11. 99 betr. Zwgsvollstr. wg. gew. Geld- u. Naturallstgn. im Verwaltgswege. RäLGS. 16.
* V. v. 4. 2. 07 betr. Zustdgk. d. VerwGer. f. Streitigk., d. nach reichsges. Vschr. in Verw.-Streitverf. z. entscheiden sind. PrGS. 27.

Bartels: D. Verf. vor d. Verw.-Gerichten. (VIII, 230 S.) Bln., Heymann.
v. Kamptz: D. preuß. VerwGer. Ges. u. R. 8. Jg. 252—261.
Kunze u. Kautz: Rechtsgrds. d. kgl. pr. OVG. 4. Aufl. Ergzgsbd. 05/06. (XI, 319 S.) Bln., Guttentag, 06.
Schultzenstein: Teilurteile im preuß. Verwaltgsstreitverf. PrVerwBl. 28. Jg. 505—508.
Schultzenstein: Verwaltungsgerichtsbarkeit i. D. R. DJZ. 12 Jg. 146—154.
Vossen: Oberverwaltgsger. Schutz d. Industrie u. d. Gew. (VII, 140 S.) Hann., Helwing.

III. Kommunen und Kommunalverbände.

1. Allgemeines. — Kommunales Verfassungsrecht. — Kommunalbeamte.

Collatz: Verhdlgn. d. 14. westpr. Städtetages. PrVerwBl. 28 Jg. 226.
Hölder: Amt, Selbstverw. u. jur. Pers. ArchÖffR. 21. Bd. 308—346.
Kühnert: D. Stadtkreise Preußens nach der Volkszählg. v. 1. 12. 05. PrVerwBl. 28. Jg. 153—154.

---

* G. v. 14. 1. 07. betr. Abänd. d. Kreis-O. v. 16. 8. 55. WaldRBl. 3.
* G. v. 5. 3. 07. betr. Änd. d. § 88 Landgem.-O. BremGBl. 29.

Boehm: Gemeindeverträge. ArchÖffR. 21. Bd. 222—253.
Gemeindeordnung u. Bürgerrechts-Gesetz f. d. nicht unter d. Städte-O. falld. Gmdn. Badens in d. am 19. 10. 06 bzw. 1. 1. 08 geltd. Fassg. (IV, 150 S.) Karlsr., Macklot.
Ledermann: Mitwirkg. d. Stadtver.-Vers. b. Zuschlagserteilg. auf Grund städt. Ausschreibgn. PrVerwBl. 28. Jg. 320—321.
Leinert: Rev. d. Hannov. Städteordng. KommunPr. 7. Jg. 327—339.
Lindemann: Kommun. Bürger- u. Wahlr. KommunPr. 7. Jg. 145—149, 169—173.
Schmidt, Rich.: Verf. d. rhein. Landgem. nach d. Gem.-O. f. d. Rheinprov. v. 14. 7. 93. 3. A. (XII, 504 S.) Trier, Lintz.
Schneider: Mündl. Vertr. preuß. Ortsbeh. VerwArch. 15. Bd. 247—261.
Teilg. d. Stadtverordn.-Wählerabtlgn. DGemZ. 46. Jg. 61—64.

---

* MBl. v. 26. 3. 07 betr. Tagegelder u. Reisekosten der Ortsvorstandsperf. in d. Landgem. HessJMBl. Nr. 7.
* MB. v. 1. 11. 06 betr. Fürsorge f. Gemeinde- u. Körperschaftsbeamte. BadGBl. 679.

Koppel: Lage d. Gem.-Beamten in Pr. (VIII, 311 S.) Bln., Kühn.
Krenzlin: Gemeinde-Baumeister. Selbstverw. 34. Jg. 115.
Quehl: Namensunterschr. Selbstverw. 34. Jg. 49—51.

2. Kommunales Finanz- und Steuerrecht.*)

* G. v. 4. 3. 07 betr. Ergänzg. d. G. üb. . . . . Regelg. v. Gmdesteuern. SchLLandV. 27.

Kreis- u. ProvAbgG. v. 23. 4. 06. 2. A. (48 S.) Bln., Heymann.
Nöll: KAbgG. v. 14. 7. 93. Erl. v. R., bearb. v. Freund. 6. A. (XII, 646 S.) Bln., Heymann.
Schmidt: Kreis- u. Prov.-AbgG. v. 23. 4. 06. Textausg. m. Anm. Bln., Guttentag. 1,25 M.

---

v. Borries: Z. Veranlaggsmaßstab f. d. Schankkonzessionssteuer. PrVerwBl. 28. Jg. 154—156.
Brunhuber: Neue Kommunal-Gewerbest. (III, 42 S.) Jena, Fischer.
Bullermann: Kreisabg.-Veranlagg. nach d. neuen Kr.- u. ProvAbgG. v. 23. 4. 06. PrVerwBl. 28. Jg. 548—549.
Delius: Strafniederschlaggs- u. -Milbergsbefugn. in kommun. Steuerf. PrVerwBl. 28. Jg. 244—245.
Eingabe d. GemR. v. Mülhausen i. E. betr. Einf. e. Wertzuwachsst. ArchStädtek. 1. Jg. 725—749.
Fischer: Gemeindesteuerpfl. d. Mil.-Pers. d. Beurlaubtenstds. während d. Übgszeit. PrVerwBl. 28. Jg. 321—322.
Geigel: Kom.- u. Kirchenabg. in Bad., Pr. u. Els. DGemZ. 46. Jg. 33—34.
v. Kaufmann: D. Kommunalfinanzen. (Großbrit., Frkr., Pr.) 2. Bde. (XV, 336 u. XVII, 534 S.) Lpzg., Hirschfeld, 06.
Kunze u. Kautz: Rechtsgr. d. pr. OVG. 4. A. 3 Bde.: Entsch. in Kommun.- u. Staatssteuerang. (X, 312 S.) Bln., Guttentag.
Schleicher: Ausdehng. d. Vorschr. d. §§ 54/56 KAbgG. auf d. bes. Gmde.-Realsteuern. PrVerwBl. 28. Jg. 377.
Schmelz: Komm. Bierbesteuerg. PrVerwBl. 28. Jg. 338.
Scholz: Kurtaxe. PrVerwBl. 28. Jg. 625—627.
Scholz: D. „Vorausbelastg." d. KAbgG. u. ihr Verh. z. Geb. u. Beitr. PrVerwBl. 28. Jg. 365—366.
Steuern u. Beitr. v. Wertzuwachs. DGemZ. 46. Jg. 85—89, 93—95.
Tauschel: Erhebg. u. Beitreibg. v. Gmdesteuern. (VIII, 118 S.) Potsd., Stein, 06.
Wertzuwachssteuervorl. DGemZ. 46. Jg. 73—76, 105.
Yvonne: Wertzuwachssteuer in Els.? (23 S.) Metz, Müller.
Zitzlaff: Steuerl. Bevorzggn. f. größ. Eink. u. gew. Anl. PrVerwBl. 28. Jg. 357—358.

3. Einzelfragen aus dem Kommunalrecht und der Kommunalverwaltung.

Belian: R. d. Städte b. Erfüllg. ihrer Schulunterhaltgspfl. DGemZ. 46. Jg. 9—11.
Dierschke: Vorortverwaltung. PrVerwBl. 28. Jg. 329—332.
v. Doemming: Verpfl. z. Anlegg. u. Unterhaltg. v. Begräbnisplätzen. PrVerwBl. 28. Jg. 385—387.
Immich: Komm. Wasserltgsanl. PrVerwBl. 28. Jg. 218—219, 269—275, 289—293.
Kappelmann: Belastg. d. Gmdn. durch d. Folgen d. Alkoholismus. (24 S.) Bln., Mäßigktsverl., 06.
Kittel: Rechtsstellg. d. Straßenbahnunternehmens z. Staat u. z. Gmde. EisenbE. 23. Bd. 191—199, 327—336.
König: Krankenversorgg. in kleinen Gemeinden. WürttZ. 48. Jg. 379—383.
Kronecker: Wirkg. e. Eingemeindg. auf d. PolV. d. eingem. Bez. DJZ. 12. Jg. 414—416.

---

*) Vgl. a. Finanzwesen.

Munter: „Verstadtlichg." d. Rettgswes. MedRef. 15. Jg. 91. — Lennhoff: 127—128.

Quehl: Pers.- u. Kassensicherheit im Gemdedienst. PrVerwBl. 28. Jg. 508—509.

Saran: Beteiligg. d. Kommunen an gew. Unternehmgn. PrVerwBl. 28. Jg. 617—618.

Stier-Somlo: Z. Eingemeindgsrecht in Pr. Recht. 11. Jg. 525—529.

Störk: Zustimmungsvertr. zw. Stadtgem. u. Straßenbahnunternehmer. EisenbE. 23. Bd. 205—209.

v. Tzschoppe: D. Träger d. Volksschullasten. PrVerwBl. 28. Jg. 605—611.

B. Besonderer Teil.

I. Allgemeine Ordnungs-, Sitten- und Sicherheitspolizei.*)

1. Allgemeine Ordnungs- und Sittenpolizei.

* G. v. 22. 12. 06 betr. Änd. v. Familien- u. Vornamen. OldG-Bl. 07, 4. — BirkGBl. 07, 257. — FstLübGBl. 443.

Richter: Namensänderg. Ges. u. R. 8. Jg. 118—119.

---

* MB. v. 5. 3. 07 betr. Sonntagsheiligg. GothaGS. 33.

* Ldh. B. v. 20. 2. 07 betr. Abänd. d. B. v. 18. 6. 92 üb. d. weltl. Feier d. Sonn- u. Festtage. BadGBl. 139.

Haberland: Feier d. Sonn- u. Festtage. (48 S.) Kgsberg., Beerwald.

Hofacker: Wirtschaftsgewerbepolizei in Württ. WürttZ. 49. Jg. 83—96, 116—121.

Quehl: Prostitution, Bordellwesen, RGesetzgbg. Selbstverw. 34. Jg. 145—146, 161—162.

Schultzenstein: Antisemitische Gastwirte. Ges. u. R. 8. Jg. 269—270.

Kgl. Sächs. Verordng. betr. d. Vorführg. m. Kinematographen v. 24. 11. 06. (8 S.) Flöha, Peitz.

2. Sicherheitspolizei.

a) Vereins- und Versammlungspolizei; Plakatwesen.

Delius: Gesetzentw. betr. gew. Berufsvereine. PrVerwBl. 28. Jg. 173—176.

Delius: D. neueste Rspr. auf d. Geb. d. Vereins- u. Preßrechts. Selbstverw. 33. Jg. 785—788, 801—804.

Delius: Verbot v. Volksversammlgn. am Aufenthaltsort d. Kaisers u. Königs sowie am Sitz d. Parlamente. PrVerwBl. 28. Jg. 253—255.

Delius: Öffentl. Vereinsrecht. Ges. u. R. 8. Jg. 245—252, 278—283.

Führer durch d. Vereins- u. Versammlgsrecht. (72 S.) Bln., Buchh. Vorw., 06.

---

* V. v. 26. 11. 06 betr. d. öffentl. Anschlagen usw. von Plakaten usw. AltenbGS. 126.

Schultzenstein, S.: Plakatwesen. Ges. u. R. 8. Jg. 135.

b) Unfall-, insbes. Sprengstoff- und Feuerpolizei.

* Ges. v. 12. 11. 06 betr. Abänd. d. Sprengstoffversendgsges. v. 9. 10. 93. BraunschwGS. 519.

* MB. v. 30. 1. 07 z. Ausf. d. G. v. 31. 3. 06 betr. d. Feuerlösch- u. Rettgswes. GothaGS. 1.

* MB. v. 30. 1. 07 betr. Disz.-Strafordn. f. d. Feuerwehr. GothaGS. 19.

Gebhardt: Feuerwehrordnungen nach d. pr. Ges. v. 21. Dez. 04. DJZ. 11. Jg. 1296—1299.

Pol.-Verordgn. üb. d. Feuerpol. u. d. Feuerlöschwesen auf d. platten Lande d. Prov. Sachsen. (16 S.) Merseburg, Stollberg.

*) Vgl. a. Strafb. Handl. gegen d. Ordnungs usw.-Polizei.

c) Fremdenpolizei, Ausweisung.

* MAnw. z. Bekämpfg. d. Zigeunerunwesens. SchwSGS. 11.

Internierung geisteskranker Nichtwürttbgr. WürttZ. 49. Jg. 126—127.

Klein: Bekämpfg. d. Zigeunerunwesens. GerS. 70. Bd. 114.

v. Overbeck: Niederlassgsfreih. u. Ausweisgsr. (XI, 148 S.) Karlsr., Braun.

II. Wohlfahrtspflege; Sozialpolitik.*)

1. Allgemeines.

Abbes soz.-pol. Vermächtnis. Concordia. 14. Jg. 29—31.

Albrecht: Zentralst. f. Volkswohlf. DVJSchrÖffGesundh. 39. Bd. 335—352.

Hahn, Georg: Abbe als Sozialpolitiker. ZStaatsw. 63. Jg. 133—138.

Koch: Abbes SozPol. SozKultur. 27. Jg. 250—259.

Kuduck: Gemeinnützige Rechtsberatgsstellen. PrVerwBl. 28. Jg. 586—588.

Link: Rechtskons. u. Rechtsauskunftstellen. ArbVersorg. 24. Jg. 173—174.

Neumann: Soz. Fürsorge. Gegenwart. 36. Jg. 227—229.

D. Organisation d. Wohlfahrtspfl. (Schr. d. Zentralst. f. Arb.-Wohlf.-Einr. Nr. 30.) (III, 75 S.) Bln., Heymann.

Retzbach: Leitf. f. soz. Pr. (VIII, 339 S.) Frbg., Verb. d. kath. Arb.-Vereine d. Erzbiöz. Fr.

Schmoller: Abbes sozialpol. Schr. SchmollersJ. 31. Jg. 1. H. 1—30.

Sohnrey: Aus d. soz. Tätigk. d. preuß. Kreisverw. (VIII, 321 S.) Bln., D. Landbuchh.

Verzeichnis d. Wohltätigk.- u. Wohlfahrtsanst. in Breslau. (48 S.) Br., Morgenstern.

v. Welck: Rechtskonsulenten u. Rechtauskunftstellen. FischersZ. 32. Bd. 1—34.

Wohltätigkts.-Anst. u. -Vereine in Württ. (100 S.) Stuttg., Kohlh.

D. Zentralstelle f. Volkswohlfahrt. (Antr. Douglas.) (30 S.) Bln., Schriftenvertriebsanst.

Zimmermann: D. dtsche Sozialpolitik 1906. DWirtschZ. 3. Jg. 162—168.

2. Armenrecht und Armenwesen.

a) Armenpflege im allgemeinen.

v. Frankenberg: Beteiligg. v. Frauen an d. Waisen- u. Armenpfl. SozMed. 2. Bd. 212—214.

Frauen in d. öffentl. Armenpfl. ZArmW. 8. Jg. 104—110.

Grünspecht: Entlastg. d. öff. Armenpfl. durch d. Arb.-Vers. ConradsJ. 33. Bd. 63—88.

Lehmann, Walter: Armenhilfe u. Fürs.-Erz. Selbstverw. 34. Jg. 113.

Matthias: Soz. Fürsorge f. d. Armen e. Großstadt. ArchStädtek. 1. Jg. 705—725.

Münsterberg: Amerik. Armenwesen. (VI, 120 S.) (Schr. d. D. V. f. Armenpfl. u. Wohltätigk.) Lpzg., Dunker & H., 06.

Münsterberg: Ber. über d. 26. Jahresvers. d. D. V. f. Armenpfl. u. Wohlt. SchmollersJ. 31. Jg. 1. H. 259—276.

Schmidt: Unterstützgstarif d. Stadt Mainz. ZArmW. 8. Jg. 71—76.

Schmidt: Wirkgn. d. FürsErzG. Grenzen zw. d. Aufg. d. Armenpfl. u. d. Fürsorgeerz. PrVerwBl. 28. Jg. 525—528.

Schule u. Armenpfl. Volkswohl. 31. Jg. 11—12.

b) Unterstützungswohnsitz; armenrechtliche Einzelfragen.

* G. v. 18. 3. 07 betr. Abänd. d. G. v. 7. 3. 72 z. Ausf. d. UWohnsG. SchLLandV. 37.

Bericht d. XII. Kommission z. Vorber. d. Gesetzentw. betr. Änd. d. UnterstützgsWG. — Nr. 28 d. Drucks. (41 S.) Bln., Heymann, 06.

*) Vgl. a. Gesundheitswesen (soziale Med. u. Hyg.).

Fuld: Ersatzanspr. e. Gmde. wg. Krankenhauskosten. Selbstverw. 34. Jg. 65—67.
Gorban: Fürs.-Erz. u. Unterst.-Wohns. Selbstverw. 34. Jg. 81—83.
Grabowsky: R. d. Haltekinder in Pr. PrVerwBl. 28. Jg. 233—238.
Novelle z. UWG. ZArmW. 8. Jg. 1—3. — DGemZ. 46. Jg. 13—17.
Olshausen: Anspr. d. Armenverbände auf Grd. d. UnfVG. VerwArch. 15. Bd. 159—246.
D. Wanderarbeitsstättenges. DGemZ. 46. Jg. 50—53.
Wevers: Anspr. auf Armenunterst. ZArmW. 8. Jg. 65—71.
Wohlers: UWohnsG. 10. A. Bearb. v. Krech. (VIII, 304 S.) Bln., Vahlen.

3. Fürsorgewesen.

a) Jugendfürsorge.*) — Fürsorgeerziehung.

* V. v. 25. 12. 06 betr. Aufsicht üb. d. Pflegekinder. BremGBl. 512.
Duensing: Konf. d. Zentralst. f. Jugendfürs. in Bln. ZArmW. 8. Jg. 4—13.
Böhmert: Kinderschutz in Dtschld. u. Frkr. ArbFreund. 45. Jg. 81—87.
Frese: Jugendfürsorge u. Vormundschaftswesen. ZBlfFG. 7. Jg. 615—627.
Grabowsky: Haltekinder. PrVerwBl. 28. Jg. 233—238.
Kinderschutz: MedRef. 15. Jg. 162—163.
D. 1. öst. Kinderschutzkongr. OstAGZ. 58. Jg. 146—148. — DJZ. 12. Jg. 580—581.
Lenz: D. öst. Kinderschutzkongr. Neue Zeit. 25. Jg. 168—172.
Putzker: Jugendfürsorge im Dienst d. Landwirtsch. OstAGZ. 58. Jg. 97—98.
Tepelmann: Kollektiv-Berufsvormundschaft für unehel. Kinder. PrVerwBl. 28. Jg. 445—448. — Selbstverw. 34. Jg. 209—211, 225—227.
Zollinger: Probleme d. Jugendfürs. (159 S.) Zürich, Zürcher & F. 06.

---

*MErl. v. 21. 12. 06 betr. Handhabg. einz. Bestgn. d. FürsErzG. WürttJMBl. 199.
*MBk. v. 8. 3. 07 betr. Mittlgn. an d. Vorm.-Ger. behufs etw. Einl. e. Fürsorgeerzhgsverf. WürttJMBl. 77.
Aschrott: PrFürsErzG. v. 2. 7. 00. 2. A. (340 S.) Bln., Guttentag, 2,80 M.
Duensing, Frieda: 2 Verhdlgn. üb. d. pr. Fürsorgeerzhgswes. Frau. 14. Jg. 212—224.
Gorban: D. allg. Fürsorgeerzhgstag in Bresl. ZArmW. 8. Jg. 13—19.
Lehmann, W.: Armenhilfe u. Fürsorgeerz. Selbstverw. 34. Jg. 113.
Lehmann, W.: Familienunterbringg. als Erziehgsmaßregel. PrVerwBl. 28. Jg. 163—164.
Schmidt: Wirkgn. d. FürsErzG.; Grenzen zw. d. Aufg. d. Armenpfl. u. d. Fürsorgeerz. PrVerwBl. 28. Jg. 525—528.
Verhandlungen üb. d. Wirksamk. d. FürsErzG. (IV, 123 S.) Bln., Heymann, 06.

b) Arbeiterfürsorge.**)

*G. v. 13. 2. 06 betr. d. Ruhelohnberechtigg. d. in staatl. Betr. beschäft. Arb. BremGBl. 499.
*G. v. 15. 2. 07 üb. d. Versorggskasse f. staatl. Angest. u. Arb. HambABl. 107.
Bergmann: Arb.-Museum in München. Concordia. 14. Jg. 15—17.
Böhmert: D. internat. u. dtschnat. Bestrebgn. f. Arbeiterwohl. ArbFreund. 45. Jg. 64—80.
Fürsorge f. Kanalarb. Concordia. 14. Jg. 53—55.
Imle: Arbeitslosenfürsorge. (71 S.) Jena, Fischer.
Rüdlin: Wohlfahrtseinrichtgn. d. preuß.-hess. Eisenbahngem. 1905. ArchEisenbW. 07. 47—135, 163—398.

---

*) Säuglingsfürsorge s. Soziale Med. u. Hyg.
**) Vgl. noch: Soziales Versicherungswesen; Soziale Med. u. Hyg. (Gewerbehyg., Arbeiterschutz).

de Terra: Sozialpol. in d. Eisenbahnverw. ArbFreund. 45. Jg. 30—33.
Wohlfahrtseinrichtgn. d. bay. Staatseisenb. 1905. ArchEisenbW. 07. 726—734.

4. Soziales Versicherungswesen.

a) Kranken-, Unfall- und Invalidenversicherung der Arbeiter.

α) Allgemeines.

Archiv f. Arbeiterversicherg. Hrsg. v. Wengler. 12 H. (1. H. 48 S.) Lpzg., Fischer & Kürsten.
Braun: Ref. d. ArbVers. Neue Zeit. 25. Jg. 462—468.
Brunn: D. neueste Rspr. d. RVA. auf d. Geb. d. InvVers. PrVerwBl. 28. Jg. 346—353.
Eisenstadt: D. Arbeitnehmer d. soz. Vers. ZSozMed. 2. Bd. 136—154.
Fuld: Bödiker u. d. RVA. ArbVersorg. 24. Jg. 155—156.
D. schweiz. Gesetzentw. üb. d. Kr.- u. Unf.-Vers. MasiusRdsch. 19. Jg. 33—42.
Grünspecht: Entlastg. d. öff. Armenpfl. durch d. Arb.-Vers. ConradsJ. 33. Bd. 63—88.
Hahn, Julius: D. neue preuß. Knappschaftsges. ZVersWiss. 7. Bd. 40—64.
Halbach: Einwirkg. d. ArbVersichgsges. auf d. Knappschaftsvereine (IV, 234 S.) Lpzg., Hirschfeld, 06.
Hartmann: Inh. u. Wirkgn. d. Unf.-Vers.-Ges. MedKlin. 3. Jg. 31—35.
Hilse: Z. öff.-rechtl. InvVers. Gegenwart. 36. Jg. 114—115.
Kaff: Ausbau d. ArbVers. in Öst. ZSozMed. 2. Bd. 51—60, 168—179, 234—260.
Kaff: Ref. d. ArbVers. NeueZ. 25. Jg. 549—551.
Kleeis: Apothekengesetzentw. u. ArbVersInst. ArbVersorg. 24 Jg. 278—279.
Kleeis: Tarifgem. in d. Ortskrankenkassenverw. ArbVersorg. 24. Jg. 51—53.
Kögler: Entw. e. ung. Kr.- u. UnfVG. ArbVersorg. 24. Jg. 29—37.
Köhler: Wahl d. Vertrauensärzte d. d. Schiedsg. f. ArbVers. MedRef. 15. Jg. 103—104.
Lörcher: Betrachtgn. üb. nachteilg. Folgen d. KVG. Gegenwart. 36. Jg. 49—51.
Meyer: Führer durch d. InvVersG. v. 13. 7. 99. 4. A. (87 S.) Bln., Dtsch. Verl.
Michaelis: Gew.- u. ArbVersR. (VIII, 100 S.) Bremen, Winter.
Monatsbl. f. ArbVers. Hrsg. v. Mitgl. d. RVA. Verantw.: Behrend. 1. Jg. 07. 12 Nrn. (Nr. 1 16 S.) Bln., Behrend.
Mugdan: Entw. d. schweiz. Kr.- u. UnfVers. ZSozW. 10. Jg. 172—177.
Rostiz: Rechtskonsulentenwesen. ArbVersorg. 24. Jg. 49—50.
Reform d. ArbVers. u. Zivilversorgg. d. Offiziere. ArbVersorg. 24 Jg. 196—197.
Rumpf: Z. Ref. d. soz. Gesetzgbg. SozMed. 2. Bd. 61—71.
Siefart: Neuere Entsch. in SozVers.sachen. ZVersWiss. 7. Bd. 139—155.
Trutzer: InvVG. v. 13. 7. 99. (VII, 885 S.) Ansb., Brügel.
Wengler: Handwörterbuch d. Krankenvers. (V, 221 S.) Lpzg., Breitkopf & H., 06.
Wolff, H. W.: D. engl. Arb.-Unfallvers. ZVersWiss. 7 Bd. 268—277.

β) Einzelfragen.

* AllerhV. v. 18. 12. 06 betr. Vollz. d. §§ 128—132. GewUnfVG. BayGBl. 883.
Anwartschaft nach d. IVG. MBlArbVers. 1. Jg. 10—13, 34 bis 36, 46—49.
Beitragspfl. e. Teilrentners d. Berufsgen. ArbVersorg. 24. Jg. 27—29.
Betriebsrevisionen u. Jahrsber. d. techn. Auff.-Beamten d. Berufsgen. MBlArbVers. 1. Jg. 44—46.
Boethke: „Architekt." DJZ. 11. Jg. 1366—1368.

Eibecker: Rechtshilfe ggüb. d. Vorstd. v. Berufsgen. BayZ. 3. Jg. 143—145.
Erwerbsunfhgk. i. S. d. JVG. MBlArbVers. 1. Jg. 8—10.
v. Frankenberg: Rückfordg. v. Vers.-Beitr. ArchÖffR. 21. Bd. 181—221.
Friedel: Z. Begr. „Dampfkessel" i. S. d. § 1 I² RVG. ArbVersorg. 24. Jg. 48—49.
Fuld: Ersatzanspr. e. Gmde. wg. Krankenhauskosten. Selbstverw. 34. Jg. 65—67.
Funke: Verh. d. Anspr. aus d. Arb.-Vers.-Ges. zu einand. u. z. and. Anspr. (71 S.) Bln., Vahlen.
Goetze: Gehören Badekuren i. S. d. UnfVers. zum Heilverf.? Ges. u. R. 8. Jg. 270—271.
Haftg. d. Arbgebers f. d. Beitragsleistg. MBlArbVers. 1. Jg. 22—25.
Hahn: Anwdg. d. § 57b KVG. auf Innungskrankenkassen. ArbVersorg. 24. Jg. 66—69.
Hahn: Zu § 140 II JnvVG. ArbVersorg. 24. Jg. 45—48.
Hilse: Anspr. d. Amme auf Krankenfürsorge. Recht. 11. Jg. 502—503.
Hilse: Anspr. d. Krankenk. gg. d. Berufsgen. auf Erstattg. d. Heilverf.-Aufwdgn. im ord. Rechtsw. verfolgbar? Recht. 10. Jg. 1430—1431.
Hilse: Besteht Versicherungspfl. gg. Krkh. für Aufwärterinnen d. RA.? KGBl. 18. Jg. 37—40.
Hilse: Krankenkassen-Beitragslast. ArchÖffR. 21. Bd. 267—271.
v. Köbke: Unfallbegr. LeipzZ. 1. Jg. 317—331.
v. Königslöw: Zu §§ 28 III GewUVG. u. 38 II LandwUVG. JW. 35. Jg. 805—807.
Koeppen: Anhörg. d. behandelnden Arztes. ArbVersorg. 24. Jg. 129—137, 149—155.
Münzinger: Beitragserstattg. bei Heirat u. Weiterversicherg. ArbVersorg. 24. Jg. 114—115.
Olshausen: Anspr. d. Armenverbände auf Grd. d. UnfVersG. VerwArch. 15. Bd. 159—246.
Osterrieth: Auslegg. d. § 25 GUVG. bez. d. Verpfl. d. Ortskrankenkasse. ArbVersorg. 24. Jg. 85—93.
Saucke: Befriedigg. d. Berufsgen. wg. rückst. Beitr. durch Immob.-Zwgsv. ArbVersorg. 24. Jg. 156—159.
Saucke: Gebührenfreih. d. Berufsgen. ArbVersorg. 24. Jg. 115—118.
Saucke: Zu § 144 GUVG. ArbVersorg. 24. Jg. 174—175.
Schienke: Auszahlg. d. durch d. ärztl. Beh. Unfallverl. entsteh. Kosten. ArbVersorg. 24. Jg. 25—27.
Unfallverhütg. in d. Land- u. Forstw. MBlArbVers. 1 Jg. 4—7.
Unfallverhütg. in d. Seeschiff. MBlArbVers. 1. Jg. 32—34.
Unfallvers. im Verh. z. Kr.- u. Inv.-Vers. MBlArbVers. 1. Jg. 2—4.
Unfried: Zu § 50 KVG. ArbVersorg. 24. Jg. 193—196.
Verbindg. gewerbl. u. lb.- od. forstw. Betriebe z. Hpt.- u. Nebenbetr. MBlArbVers. 1. Jg. 29—32.
Versichgspfl. v. Motorenbetr. MBlArbVers. 1. Jg. 19—20.
Welge: Zu § 140 II JVG. ArbVersorg. 24. Jg. 197—200.

b) **Sonstige soziale Versicherungsarten.**

α) Volks- und Kinderversicherung. — Witwen- und Waisenversicherung.

Hagen: Reform d. Volksversicherung. DWirtschZ. 8. Jg. 253—257. — DJZ. 12. Jg. 350—351.
Unfallvers. d. Kinder. MBlArbVers. 1. Jg. 41—44.
de Waal: Versuch e. Vers. f. gebrechl. Kinder. ZVersWiss. 7 Bd. 167—198.
v. Zwiedineck-Südenhorst: Z. Ref. d. Volksvers. ZStaatsw. 63. Jg. 119—122.

Hanow: Erltgn. z. d. Satzgn. d. Inv.-, Witw.- u. Waisenversichgskasse d. Seeberufsgenoss. (VI, 236 S.) Bln., Behrend.
v. Loeper: Vers. d. Arb.-Witwen u. -Waisen. (VII, 176 S.) Bln., Heymann.
Salomon, Alice: Witwen- u. Waisenversorgg. Frau. 14. Jg. 330—342.
Weymann: Inv.-, Witw.- u. Waisenversichgskasse d. Seeberufsgen. ArbVersorg. 24. Jg. 1—14, 69—76. — Ges. u. R. 8. Jg. 172—176.
Witwen- u. Waisenvers. d. Seeleute. MasiusRdsch. 19. Jg. 69—77.

β) Mutterschaftsversicherung. — Arbeitslosenversicherung.

Borgius: PolAnthrRev. 5. Jg. 644—647. — van den Velden: 584—586, 712.
Fischer: M. (16 S.) Lpzg., Dietrich.
Katscher: M. Prag, Calve, 06.
Kleeis: M. ArbVersorg. 24. Jg. 109—114.
Mayet: M. SozPr. 16. Jg. 561—565.
Schreiber, Adele: Bd. f. Mutterschutz. Gegenwart. 36. Jg. 66—69.

Arbeitslosenversichg. Concordia. 14. Jg. 109—113.
Leo, Viktor: Hauptprobleme d. A. BlVerglR. 2. Jg. 507—520. — MedRef. 15. Jg. 99—102, 111—113.
Oldenberg: A. u. Arbeitsnachw. SchmollersJ. 31. Jg. 1. H. 277—314; 2. H. 309—356.
Sydow: A. im Ausld. SozPr. 16. Jg. 355—359, 377—381.

γ) Privatbeamtenversicherung.

Denkschr. üb. d. Privatb.-Vers. DJndZ. 26. Jg. 158—161.
Dilloo: Pensionseinrichtgn. f. Privatb. (VIII, 204 S.) Bln., Heymann.
v. Haerdtl: Pensionsvers. f. Privatangestellte. JBl. 36 Jg. 181—183.
Kaff: Gesetzl. Pensionsvers. d. Priv.-B. in Öst. SozPr. 16. Jg. 249—254.
Oblig. Pensionsvers. d. Privatangest. in Öst. SozRdsch. 8. Jg. 57—60.
Private Pensionseinrichtgn. f. Privatb. MasiusRdsch. 19. Jg. 113—122.
Wagner: Z. Privatb.-Vers. ArbVersorg. 24. Jg. 253—257.

Anhang: Versicherungsmedizin, insbes. ärztliche Begutachtung auf dem Gebiete der Arbeiterversicherung.*)

Becker: Lehrb. d. ärztl. Sachv.-Tätigk. f. d. Unfall- u. Inv.VersGesetzgbg. 5. A. (X, 584 S.) Bln., Schoetz.
Eichelberg: Posttraumat. Magenstenosen. ÄrztlSachvZ. 13. Jg. 8—10.
Eisenstadt: Vereinfachg. d. ärztl. Begutachtg. in d. KrankVers. ÄrztlSachvZ. 13. Jg. 96—100.
Feilchenfeld: Begr. d. Unfalls. ÄrztlSachvZ. 13. Jg. 182—183.
Graßmann: Traumatisch entst. Hämatomyelie. ÄrztlSachvZ. 13. Jg. 10—12.
Hilbert: Unfallverletzgn. d. Orbita. ÄrztlSachvZ. 13 Jg. 120.
Invalidenvers. u. Tuberkulose. Volkswohl. 31. Jg. 56—57.
Kauffmann: Kürzg. d. Unfallrente u. ärztl. Begutachtg. ÄrztlSachvZ. 13. Jg. 163—165.
Lahse: Traumat. Neurose. MedKlin. 3. Jg. 556.
Landois: Thrombose inf. Trauma. ÄrztlSachvZ. 13. Jg. 141—144.
Lentze: Haftpfl.-Anspr. b. traumat. Neurose. ArchEisenbW. 07. 664-685.
Lewin: Benzolvergiftg. im Betriebe. ÄrztlSachvZ. 13. Jg. 89—93.
Littmann: Trauma u. Lungenkrankh. ÄrztlSachvZ. 13. Jg. 1—5
Mann: Beamtenfürsorgegef. u. Unfallnervenkranke. ÄrztlSachvZ. 13. Jg. 31—32, 54—57, 72—77.
Mayer: Erwerbsunfhgk. ÄrztlSachvZ. 13. Jg. 39—40.
Meyer: Bedtg. d. path. Anatomie d. Paralyse f. d. Unfallprax. ÄrztlSachvZ. 13. Jg. 133—135.
Müller: Mastdarmruptur. ÄrztlSachvZ. 13. Jg. 100—103.
Müller: Traumat. Neurose. ZVersWiss. 7. Bd. 203—225.
Obendorfer: Tumor u. Trauma. ÄrztlSachvZ. 13. Jg. 32—36.
Rogowski: Brustbeinfraktur. ÄrztlSachvZ. 13. Jg. 58—60.

---

*) Vgl. a. Soziale Med. u. Hyg.

Schultze, Fr.: Muskeldystrophie inf. Verbrennung. u. Schreck. ÄrztlSachvZ. 13. Jg. 109—112.
Schultze u. Eschbaum: Traumat. Hysterie. MedKlin. 3. Jg. 429—430.
Schwab: 4. internat. Kongreß f. Versichgsmedizin zu Bln. v. 11. bis 15. IX. 06. (24 S.) Lpzg., Konegen. — Florschütz: ZVersWiss. 7. Bd. 9—14.
Siefart: Begr. d. Erwerbsunf. auf d. Geb. d. Vers.-Wes. 2. Aufl. (XXIV, 166 S.) Bln., Behrend, 06.
Tetzner: Muskelatrophie nach Trauma. ÄrztlSachvZ. 13. Jg. 5—8.
Weber: Traumat. Psychose m. tödl. Ausg. ÄrztlSachvZ. 13. Jg. 29—30.
Wette: Dauer d. Heilverf. d. Behdlg. Unfallverletzter. ÄrztlSachvZ. 13. Jg. 69—71.
Weymann: Arb.-Vers. u. Alkohol. (31 S.) Bln., Mäßigktsverl., 06.

III. Gesundheitswesen. — Soziale Medizin.

1. Medizinalwesen.

Rapmund: D. preuß. Medizinalwes. im Etat f. 1907/08. ZMedB. 20. Jg. 52—58. — Beratg. d. Medizinaletats 06: 312—322.
Räuber: Zusammenst. d. gesetzl. Bestgn., Erl., Verf. f. d. Medizinalw. in Pr. (268 S.) Lpzg., Leineweber.

a) Medizinalpersonen.

* MBl. v. 17. 12. 06 betr. Gebührenordng. f. gerichtsärztl. Gesch. d. Physici. BraunschwGS. 545.
* MBl. v. 22. 3. 07 betr. Prüfgsordng. f. Apotheker. WeimRBl. 30.
* MB. v. 28. 12. 06 betr. Arzneitaxe. BadGBl. 13.
* RegB. v. 17. 1. 07 betr. Rabattgewährg. d. Apotheker. RäLGS. 1.
* LdhB. v. 24. 2. 07 betr. d. Ldsgesundhtsrat. BadGBl. 147.
* B. v. 28. 11. 06 betr. Vorschr. üb. staatl. Prüfg. v. Krankenpflegepers. LübGS. Nr. 107.

Abelung: Apothekenwes. in Hessen. KommunPr. 7. Jg. 433—434.
Entw. e. Reichs-Apothekengeſ. (5 S.) Bln., Heymann.
Joachim, A. u. H.: Preuß. GebO. f. approb. Ärzte u. Zahnärzte. 2. Aufl. (VII, 254 S.) Bln., Coblentz.
Israel, Eug.: Vorschr. üb. d. staatl. Prüfg. v. Krankenpflegepers. MedRef. 15. Jg. 13—15.
Kuhn: Rechtsverh. d. Apotheker. VerwArch. 15. Bd. 60—115.
Ritter: D. Sektionsvorschr. ZMedB. 20. Jg. 153—155.
Schmaltz: Pauschalierg. d. kreistierärztl. Gebühren. BerlTierärztlW. 1907. 203—206.
Schultz-Schultzenstein: Z. Ges. v. 28. 8. 05 u. f. AusfBest. u. -Anw. im Verh. z. Dienstanw. f. Kreisärzte. ZMedB. 20. Jg. 113—117.

b) Irrenwesen.

Friedemann: Rechtsschutz d. Geisteskr. Ges. u. R. 8. Jg. 273—278.
v. Kunowski: Entlassg. geisteskr. Verbr. aus Irrenanst. ZPsych. 64. Bd. 125—146.
Nolte: Unterbringg. geisteskr. Verbr. ZMedB. 20. Jg. 233—243.

2. Sanitätswesen.

Goetze: Gesundheitspol. Ges. u. R. 8. Jg. 159—166.

a) Seuchenbekämpfung, Impfwesen.

* Bk. v. 5. 4. 07 betr. Abänd. d. AusfBestgn. z. Seuchengeſ. RGBl. 91.
* MBl. v. 31. 3. 07 betr. Vollz. d. Reichsseuchengeſ. BayGBl. 235.
* MB. v. 22. 2. 07 betr. Einschränkg. v. Sterbefallsanz. SächsJMBl. 9.
B. v. 27. 4. 07 betr. Anzeigepfl. d. Tuberkulose. BremGBl. 110.
* B. v. 27. 4. 07 betr. Desinfektion d. ansteck. Krkh. BremGBl. 109.

Angerer: Vorbereitg. u. Schaffg. d. z. Bekämpfg. gemeingef. Krkh. gesetzl. vorgeschr. Einrichtgn. u. Maßnahmen. (33 S.) Mchn., Seitz & Sch.
Arbeit: Z. preuß. Seuchengeſ. ZMedB. 20. Jg. 117—126.
Cohn, Michael: Schutzpockenimpfg. MedRef. 15. Jg. 27—30.
D. Gesetze betr. d. Bekämpfg. übertragb. Krankhtn. (94 S.) Bln., Hirschwald.
Kirstein: Grdz. f. d. Mitwirkg. d. Lehrers b. d. Bekämpfg. übertragb. Krkhtn. (VI, 93 S.) Berlin, Springer.
Reisser: Genickstarre. DVJSchrÖffGesundh. 39. B. 273—290.
Resemann: Erltd. Bemerkgn. z. d. AllgAusfBest. f. d. pr. Seuchengeſ. ÄrztlSachvZ. 13. Jg. 135—136, 159—163.
Romeick: Überwachg. d. Desinfektion am Krankenbett. ZMedB. 20. Jg. 155—159.
Schneider: D. preuß. Seuchengeſ. (VII, 230 S.) Bresl., Kern.
Weidanz: Genickstarre. VJSchrGerMed. 33. Bd. 144—164, 376—402.

b) Lebensmittelkontrolle, insbesondere Fleischbeschau.

* RegB. v. 27. 11. 06 z. Abänd. d. RegB. v. 9. 2. 87. betr. zwangsweise Einf. d. mikroskop. Untersuchg. d. Schweinefl. auf Trichinen. RäLGS. 81.
* B. v. 25. 1. 07 betr. Trichinenschau. MecklSchwRBl. 15. — MecklStrelOffAnz. 95.

Lebbin u. Baum: Nahrgsmittelr. 2 Tle. (XI, 555 u. 224 S.) Bln., Guttentag.
Ostertag: Leitf. f. Fleischbesch. 9. A. (XII, 275 S.) Bln., Schoetz, 06.
Schroeter: Regelg. d. Fleischbeschau in Schlachthofsgmdn. ZFleischHyg. 17. Jg. 261—265.

3. Soziale Medizin und Hygiene.*)

a) Allgemeines.

Berger: Sozialhyg. Rück- u. Ausblick 1906/07. (26 S.) Lpzg., Konegen.
Breitung: Kultus, Bildgswes. u. Volksgesundh. MedRef. 15. Jg. 177—178.
Bericht üb. d. 31. Versamml. d. D. V. f. öff. Gesundh. DVJSchrÖffGesundh. 39. Bd. 1—199.
Gottstein: Soz. Hygiene, ihre Methoden, Aufg., Ziele. (72 S.) Lpzg., Vogel. — ZSozMed. 2. Bd. 3—36, 100—135.
Kürz: Soz. Hyg. MedKlin. 3. Jg. 325—327, 354—357, 393—394, 428—429, 456—458, 488—489.
Pröbsting: Ber. üb. d. 31. Vers. d. D. V. f. öff. Gesundhtspfl. ZBl-Gesundhtspfl. 26. Jg. 126—161.
Verhdlgn. d. Gesellsch. f. soz. Med. usw. MedRef. 15. Jg. 57—58, 114—118, 152—156, 176—177, 214, 228, 237—238.

b) Bau- und Wohnungshygiene.

* Revid. G. v. 8. 2. 07 betr. Wohngspflege. HambABl. 69.

Berberich: Bau- u. Wohnungshyg. (Ill. Bibl. d. R.- u. Staatskde.) 2. Aufl. (222 S.) Stuttg., Moritz.
Bericht üb. d. 8. GenVers. d. rhein. V. z. Förd. d. ArbWohngswes. u. üb. d. 4. GenVers. d. Verb. rhein. Baugenoss. (182 S.) Bln., Heymann.
v. Henle: D. Heimstättenfrage im Entw. e. SchweizBGB. Recht. 11. Jg. 477—482.
Jowanowitsch: Heimstättenfr. SozKultur. 27. Jg. 10—32.
v. Kalckstein: Vorschr. üb. Benutzg. u. Beschaff. v. Wohngn. (36 S.) Bremen, Winter.
Siegert: Wohnungsfürs. in Hessen. (VI, 151 S.) Gießen, Pöpelmann.
Stübben: Wohngspflege in Engl. u. Dtschl. DVJSchrÖffGesundh. 39. Bd. 353—361.

c) Schulhygiene.

Aust: Schule u. Infektionskrankh. ÄrztlSachvZ. 13. Jg. 49—53.
Bendix: Charlottbgr. Waldschule. DVJSchrÖffGesundh. 39. Bd. 305—323.
Jahrbuch d. schweiz. Gesellsch. f. Schulgesundheitspflege. (III, 564 S.) Zürich, Zürcher & Furrer.

---

*) Vgl. a. Anhang z. „Soz. Versicherungswesen".

Lorenz: D. Schule u. d. Bestrebgn. mod. Sozialhyg. ZPädPsychol. 8. Jg. 424—436.
Solbrig: Schulhyg. Betrachtgn. DVJSchrÖffGesundh. 39. Bd. 233—257.

d) Säuglingsfürsorge.

Esser: Säuglingssterbl. u. Hebammen. ZBlGesundhtspfl. 26. Jg. 109—114.
Gehrke: Säuglingssterbl. ZBlGesundhtspfl. 26. Jg. 123—125.
Kaup: Säuglingsfürsorge. Concordia. 14. Jg. 107—109.
Kliz: Säuglingssterbl. in Posen. ZMedB. 20. Jg. 13—19.
Krautwig: Säuglingssterbl. SozKultur. 27. Jg. 165—193.
Lennhoff: Säuglingsfürs. d. Stadt Bln. MedRef. 15. Jg. 17—19.
Säuglingssterblichk. u. Armenpfl. Volkswohl. 31. Jg. 39—41. — ZArmW. 8. Jg. 110—118.
Schloßmann: Säuglingsfürs. MedRef. 15. Jg. 195—196, 207—210.

e) Arbeiterschutz, Gewerbehygiene.

* Bk. v. 17. 2. 07 betr. Einrichtg. u. Betr. d. z. Anf. v. Zigarren best. Anlagen. RGBl. 34.
Ascher: Rauchbekämpfg. DVJSchrÖffGesundh. 39. Bd. 291—300.
Entw. e. Ges. betr. d. Herstellg. v. Zigarren in d. Heimarbeit. (31 S.) Bln., Heymann.
Frey: Hygiene d. Zinkgewinng. VJSchrGerMed. 33. Bd. 165—182, 403—432.
Graeve: Gießfieber. VJSchrGerMed. 33. Bd. 370—375.
Reisser: Gewerbehyg., Gewerbeaufs. u. ärztl. Mitarbeit. MedRef. 15. Jg. 148—151, 159—162.
Roth: Ärztl. Gewerbeaufsicht in Belgien. SozMed. 2. Bd. 1—5.
Wille: Schutz d. Arb. gg. Rauch u. Staub. FriedrichsBl. 58. Jg. 34—47, 149—155.

f) Wasserversorgung, Abfuhr.

Doebert: Müllbeseitigg. VJSchrGerMed. 33. Bd. 347—369.
Gieseler: Flußwasserreinigg. VJSchrGerMed. 33 Bd. 183—188.
Guttmann: Trinkwasserversorgg. im Kr. Hadeln. VJSchrGerMed. 33. Bd. 111—144.
Leers: Trinkwasser. FriedrichsBl. 58. Jg. 106—119.
Mohr: Anl. u. Kontr. d. Brunnen. ÄrztlSachvZ. 13. Jg. 183—187.

g) Hygiene der Prostitution.

Bloch: Kasernierg. d. Prostitution in Hannover. (15 S.) H., Schaper.
Güth: Sittenpol. u. Hyg. d. Prostitution. ZBekämpfGeschlechtskr. 6. Bd. 77—86.
Hoegel: Strafrechtl. Bekämpfg. d. Geschlechtskrkh. ÖstAGZ. 58. Jg. 145—146.

h) Verschiedenes.

Dennler: Feuerbestattung. SeuffBl. 72. Jg. 106—107.
v. Doemming: Verpfl. z. Anlegg. u. Unterhaltg. von Begräbnisplätzen. PrVerwBl. 28. Jg. 385—387.

Munter: „Verstadtlichg." d. Rettgswes. MedRef. 15. Jg. 91. — Lennhoff: 127—128.
Stern, Jul.: Entwicklg. d. Rettungswes. ZArmW. 8. Jg. 33—57.

Grotjahn: Lungenheilstättenbewegg. MedRef. 15. Jg. 219—223. — ZSozMed. 2. Bd. 196—233.
Holtz: Entw. e. Quellenschutzges. DJZ. 12. Jg. 525—527.

IV. Bildungswesen.

* G. v. 8. 12. 06 betr. Abänd. d. §§ 47, 49, 50 d. G. üb. d. Volksschulw. v. 6. 5. 52 (Schulpfl.) SchwSGS. 159.
* G. v. 13. 12. 06 betr. Fortbildgssch. f. Mädchen. SchwSGS. 161.
Antoni: Volksschulunterhaltgsges. (X, 176 S.) Köln, Bachem, 06.
v. Bremen: D. preuß. Volksschule. (X, 188 S.) Stuttg., Cotta, 06.
Ehrhardt: Uns. Schulwesen (Jll. Bibl. d. R.- u. Staatskde.) (132 S.) Stuttg., Moritz, 06.
Gesetz betr. d. Unterh. d. öff. Volkssch. (36 S.) Langensalza, Beyer, 06.
Heinemann: Handb. üb. d. Org. u. Verw. d. staatl. Unterrichtsanst. in Pr. 1. Lfg. (VI u. S. 1—106.) Potsd., Stein.
Hirsch: Schulaufs. in Pr. KommunPr. 7. Jg. 361—364.
Hubrich: Beitr. z. preuß. Unterrichtsrecht. HirthsAnn. 40. Jg. 16—26, 81—114.
Laacke u. Überschaer: Schulrechtslexikon. II. Bd. 2. H. (III, II, 80 S.) Langensalza, Schulbuchh., 06.
Marcks: G. betr. d. Unterh. d. öff. Volkssch. v. 28. 7. 06. Textausg. m. Anm. Bln., Guttentag, 06. 2 M.
Makower: Ungültigkeit der §§ 33, 35—40 d. pr. Volksschulges. ggüb. d. RG. v. 3. 7. 69. JW. 36. Jg. 228—229.
Schreiber: Beteiligg. d. Staates an d. Volksschullasten in Pr. (Abh. aus d. Staats- u. Verw.-R.) (60 S.) Bresl., Marcus.
v. Stockhausen: Wer trägt d. Kosten f. Festsetzg. u. Vollstr. uneinziehb. Schulversäumnisstr.? PrVolksschularch. 6. Jg. 17—19.
v. Tzschoppe: D. Träger d. Volksschullast. PrVerwBl. 28. Jg. 309—312, 605—611.
Der Volksschuldienst in Westf. (VIII, 230 S.) Arnsberg, Stahl, 06.
Werther: Anw. z. Ausf. d. pr. Volksschulunterhaltgsges., erl. am 25. 2. 07 nebst Sachreg. z. VolksschG. (16 S.) Bln., Geschäftsstelle d. „Reichsboten".
Werther: Pr. Volksschulunterhaltgsges. v. 28. 7. 06. 2. Aufl. (48 S.) Bln., Geschäftsstelle d. „Reichsboten".

V. Bauwesen.

1 Quellen zum Baupolizeirecht, insbes. Bauordnungen.

* G. v. 12. 3. 07 betr. Anlegg. usw. von Straßen usw. RjLGS. 35.
Allg. Bauordnung f. Hessen, fortges. v. Gläßing. Mainz, Diemer, 06.
Baupol.-Ordg. f. d. platte Land d. Prov. Brdbg. (81 S.) Oranienburg, Möller.
Baupol.-Ordg. f. d. Städte d. Reg.-Bez. Potsdam m. Ausn. v. Charlottenbg., Köpenick u. Teltow. (44 S.) Oranienburg, Möller.
Baupol.-V. f. d. Stadtkr. Liegnitz. (IV, 78 S.) L., Krumbhaar, 06.
Entw. e. Bau-O. (154 S.) Stuttg., Grüninger.
Pol.-V. betr. d. Bauwes. auf d. platten Land in d. Prov. Sachsen v. 20. 4. 1898, Neufassg. v. 15. 11. 00. 5. Aufl. (32 S.) Merseb., Stollberg.
Schoen: Baupol.-Verordng. v. 5. 8. 1898 u. d. straßenbaupol. Ortsges. v. Saarbr., St. Johann, Malstatt-Burbach. (88 S.) Saarbr., Schmidtke.

2. Einzelfragen aus dem Bauwesen.

Boethke: „Architekt". DJZ. 11. Jg. 1366—1368.
Düring: R. d. Gemde., nach § 11 FluchtlG. e. Neubau usw. üb. d. Fluchtlinie hinaus zu versagen? PrVerwBl. 28. Jg. 485—491.
Markull: Baupolizeiliches aus d. Rspr. d. höchst. Gerichtsh. Selbstverw. 34. Jg. 17—20, 33—35.
Markull: Zu § 11 d. FluchtlG. PrVerwBl. 28. Jg. 627—630.

3. Heimatschutz. — Verdingungswesen.

* MBf. v. 12. 2. 07 betr. Erhaltg. u. Pflege d. Naturdenkmäler. PrInnVerwMBl. 85.
v. Boenigk: Gesetzentw. üb. Landschaftsschutz. DWirtschZ. 3. Jg. 241—247.
Heimatsschutz. Nach e. Ref. v. Schaumann. DGemZ. 46. Jg. 87—41.
Verunstaltg. v. Ortsch. usw. DGemZ. 46. Jg. 97—101.

---

* MB. v. 3. 1. 07 betr. d. Verdingungswesen. BadGBl. 41.

VI. Agrarrecht. — Wasserrecht. — Enteignung.

Gerlach: Beschlüsse d. ostpr. Gen.-Landtags üb. d. Entschuldungsvorlage. BankArch. 6. Jg. 148—149.
Gerlach: Entschuldg. d. ländl. Grdeig. (24 S.) Bln., Guttentag. — BankArch. 6. Jg. 108—114.

---

* G. v. 31 12. 06 betr. And. d. Deichordng. v. 8. 6. 55. OldGBl. 36. Bd. 17.
* G. v. 8. 3. 07 betr. Schutz d. Wasserleitgn. RjLGS. 19.
* Wasserges. f. Bay. v. 23. 3. 07. BayGBl. 157.
Georgi: D. sächs. Wassergesetzentw. (IV, 142 S.) Lpzg., Dunker & H. — Jahns: SächsArch. 2. Jg. 27—33, 50—54, 79—82.
Obermeyer: Z. Wassergesetzentw. BayZ. 3. Jg. 93—100.
Riemann: Wasserr. d. Prov. Schlesien.

---

* G. v. 9. 4. 07 z. Abänd. u. Ergänzg. einiger Bestgn. üb. d. Zwgsenteigngsverf. RäLGS. 22.
Eger: Beitr. z. Erltrg. d. pr. EnteignG. v. 11. 6. 74. EisenbE. 23. Bd. 212—214.
Eger: Feststellg. d. Entschädgg. im preuß. Enteignungsverf. PrVerwBl. 28. Jg. 387—390, 427—432, 448—450.
Aus d. Enteignungsrecht. Grdeig. 25. Jg. 1354—1355.
Fuchs: Aus d. EnteignR. Recht. 11. Jg. 74—75.
Geigel: Ldspol. ggüb. Reichsbahnen. ElsZ. 32. Jg. 52—54.
Holtz: Entw. e. Quellenschutzges. DJZ. 12. Jg. 525—527.

VII. Land- und Forstwirtschaft; Bergbau.

1. Landwirtschaft, Veterinärwesen.

Denkschrift üb. d. Ausf. d. Ges. v. 26. 4. 1886 betr. Beförderg. dtsch. Ansiedlgn. in Westpr. u. Posen. (Abg.-H. Drucks. Nr. 56.) (22 u. 537 S.) Bln., Möser.
Edelmann: Sächs. Schlachtvieh-Versichgsgesetzgbg. (VIII, 95 S.) Lpzg., Roßb.
Lautsch: Sächs. Zuchtbullenges. v. 30. 4. 06. (VII, 52 S.) Lpzg., Roßb.
Schlegelberger: D. Landarbeiterrecht. (XII, 240 S.) Bln., Heymann.
Unfallverhütung in d. Landw. MBlArbVers. 1. Jg. 4—7.
Verzeichnis d. i. D. R. besteh. Landw.-Kammern. (14 S.) Bln., Mittler.
Vorschriften f. d. Veterinärwesen in Bayern. Hrsg. v. Vogel. 1. Bd. (Nr. 1 16 S.) Mchn., Schaper.

2. Forstwesen; Jagd und Fischerei.*)

*MBf. v. 23. 2. 07 betr. d. Vogelschutz. WürttRBl. 57.
*NachtrG. v. 2. 3. 07 z. G. v. 29. 12. 70 z. Schutz d. Holzungen usw. RäLGS. 13.
*PolV. v. 24. 11. 06 betr. Feld- u. Forstschutz. SchLLandV. 507.
Bruch: Jagd- u. Vogelschutzgesetzgbg. in Els. (IX, 216 S.) Straßb., Trübner.
Ebner: Jagd in Festungswerken. VerwArch. 15. Bd. 111—119.
Ebner: Jagdschein d. Fischereiberechtigten. (§ 45 FischG.) ZJagdr. 1. Jg. 135—136.
Flemming: Gesetze usw., die auf d. Forstwesen Bezug haben. I. für Sachsen. II. für d. D. Reich. Bln., Parey. 3 M.
Kunze: Jagderlaubnisscheine. ZJagdr. 1. Jg. 3—4, 17—18.
Lehfeld: Z. Ausl. d. JagdverwG. v. 4. 7. 05. PrVerwBl. 28. Jg. 595—596.
Ritzmann: Z. pfälz. Forstpolizeir. BayZ. 3. Jg. 181—182.
Unfallverhütg. in d. Forstwirtsch. MBlArbVers. 1. Jg. 4—7.
Zeitschr. f. Jagdr., Jagdschutz u. Jagdwirtsch. Hrsg. v. Ebner. 1. Jg. 07. 24 H. (1. H. 16 u. 7 S.) Bln., Heymann.

*) Vgl. a. Landesprivatrecht.

3. Bergbau.*)

Hahn, J.: D. neue pr. Knappschaftsges. ZVersWiss. 7. Bd. 40—64.
Halbach: ArbVers. u. Knappschaftsvereine. (IV, 234 S.) Lpzg., Hirschfeld, 06.
Neuhaus: Arbeitslohn u. Arbeitsleistg. d. Arb. im Steinkohlenbergbau Pr. v. 1891—1905. SozKultur. 27. Jg. 193—214.
Der Staat u. d. Monopolbildung im Bergbau. DOk. 25. Jg. 65—66.

VIII. Handel und Gewerbe.

1. Allgemeines. — Kartellwesen. — Handelskammern.

*AusfV. v. 28. 2. 07 z. RG. v. 7. 1. 07 betr. Abänd. d. GewO. SchwSGS. 9.
*G. v. 7. 1. 07 betr. Abänd. d. GewO. RGBl. 3.
*MV. v. 5. 3. 07 betr. Abänd. d. VollzugsV. z. GewO. BadGBl. 151.
*V. v. 22. 3. 07 z. Ausf. d. RG. v. 7. 1. 07 betr. Abänd. d. GewO. BirkGBl. 347.
*AllerhV. v. 7. 2. 07 betr. d. Gewerbeaufsichtsbeamten. BayGBl. 73.
Entw. e. G. betr. Abänd. d. GewO. (18 S.) Bln., Heymann.
Hoffmann: GewO. m. AusfBestgn. f. d. D. R. u. Pr., 6. A. (XXIV, 1183 S.) Bln., Heymann.

Denkschr. üb. d. Kartellwesen. DJndZ. 26. Jg. 185—186.
Kartelle u. Synd. DJndZ. 26. Jg. 100—102.
Müller: Rechtsformen d. Kartelle. (Diss.) (58 S.) Stuttg., Grüninger.

Handelskammerges. nebst AusfV. (16 S.) Weimar, Böhlau.
Verz. d. im D. R. bestehd. Hdlskammern. (14 S.) Bln., Mittler.

2. Gewerbliches Konzessionswesen.*)

* MBf. v. 26. 2 07 betr. Abänd. d. GewO. in bez. auf d. Betr. d. Gew. als Bauunternehmer usw. PrInnVerwMBl. 104.
* MBf. v. 4. 2. 07 u. Bl. betr. d. Gewerbebetr. d. Pfandleiher. PrInnVerwMBl. 95.
* AllgVf. v. 22. 12. 06 betr. Abänd. d. Vorschr. üb. d. Gewerbebetr. d. Rechtskonsul. u. Auskunfteien. PrJMBl. 572.
Boethke: „Architekt.“ DJZ. 11. Jg 1366—1368.
Fuld: Handel m. Essenzen konzessionspfl.? Selbstverw. 34. Jg. 241—242.
Fuld: Rechtsbureau d. Vereine anmeldepfl.? Selbstverw. 34. Jg. 281—283.
Gerland: Erlöschen e. gewerbl. Genehmigg. durch Verzicht. PrVerwBl. 28. Jg. 565—567.
Hedemann: Z. Gesinderechtsreform. [Gesindemäkler.] DJZ. 11. Jg. 1338—1343.
Hilse: Bekämpfg. d. Bauschwindels u. Schwindelbaus. Selbstverw. 34. Jg. 146—148.
Hoffmann, F.: Vorschr. f. d. Gesch.-Betr. d. Gesindevermieter u. Stellenvermittler. Erl. 2. A. (III, 65 S.) Bln., Heymann.
Piutti: Wiederholg. v. Antr. auf Schankkonzession. Ges. u. R. 8. Jg. 262—266.
v. Welck: Rechtskonsulenten u. Rechtsauskunftstellen. FischersZ. 32. Bd. 1—34.

3. Verhältnisse der Angestellten und Arbeiter.**)

a) Tarif- und Akkordvertrag.

Bartsch: Französ. Gesetzentw. üb. d. Arbeitsvertr. OstAGZ. 58. Jg. 121—123, 129—131.
Brunhuber: Kollekt. Arbeitsvertr. u. d. Privatbeamten SozPr. 16. Jg. 308—311, 329—334.

*) Schankpolizei s. Ordnungs- u. Sittenpolizei; Apothekenwesen s. Medizinalpersonen.
**) Vgl. a. Fürsorgewes. d, soz. Versicherungswes., soz. Med. u. Hyg. e.

Geßler: Gew. Akkordvertr. BayZ. 3. Jg. 140—142.
Imle: Tarifvertr. (VI, 159 S.) Jena, Fischer.
Leo, Viktor: D. Tarifvertr. als internat. Rechtsproblem. BlVerglR. 2. Jg. 438—443.
Meschelsohn: Lohntarifv. SozPr. 16. Jg. 673—677, 697—700.
Reve: Tarifvertr. ConradsJ. 33. Bd. 89—100.
Oertmann: Tarifvertr. ZSozW. 10. Jg. 1—29.
Prenner: Tarifvertr. SeuffBl. 72. Jg. 178—186, 222—226.
Rocke: Tarifgem. (32 S.) Lpzg., Diebener.
Steinmann-Bücher: Tarifvertr. DIndZ. 26. Jg. 15—17.

b) **Sonstiges zur sozialen und rechtlichen Stellung der Arbeiter und Angestellten.***)

Arbeitsverh. d. Hdlgsgeh. in kl. Gmdn. ArchKfmSozPol. 4. Bd. 20—25.
Bericht d. XIV. Kommiss. üb. 1. d. Antr. betr. Abänd. d. § 63 HGB. — Nr. 58 d. Drucks. — 2. d. Antr. betr. d. Rechtsverh. d. techn. Angest. — Nr. 241 d. Drucks. — 3. d. Antr. betr. Abänd. d. GewO. — Nr. 59 d. Drucks. (35 S.) Bln., Heymann, 06.
Delcourt: D. neue frz. G. üb. d. wöchentl. Ruhetag d. Arb. u. d. Schwierigk. s. Ausf. HirthsAnn. 40. Jg. 115—127.
Esche: Arbeitsordng. u. Arbeiterausschuß. (47 S.) Dresden, v. Zahn & J.
Fehlinger: Über Lohnstatistik. HirthsAnn. 40. Jg. 61—70.
Gisi: Einigsamt u. Schiedsger. z. Lösg. v. Kollektivkonflikten zw. Arb.-gebern u. -nehmern. (IV, 215 S.) Basel, Helbing & Lichtenhahn.
Haberland: Feier d. Sonn- u. Festtage nach pr.-dtsch. R. (48 S.) Königsberg, Beerwald.
Harms: Maximalarbeitstag. (51 S.) Tbgn., Laupp.
Heißner: Gewinnbeteiligung d. Arbeiter in Dtschld. HirthsAnn. 40. Jg. 50—60, 128—154.
Jeidels: Methoden d. Arbeiterentlöhng. in d. rhein.-westf. Eisenind. (VI, 332 S.) Bln., Simion.
Koch: Arbeiterausschüsse. (XV, 160 S.) M.-Gladb., Zentralst. d. Volksv. f. d. kath. Dtschld.
Sonntagsruhe in Bay. ArchKfmSozPol. 4. Bd. 1—20.
Urlaubserteilg. an Angest. u. Arb. ArbFreund. 45. Jg. 88—92.

IX. Bank- und Börsenwesen;**) Kredit- und Sparkassenwesen, Lotterie.

Arnold: Bedtg. d. Giroguth. f. d. Bankpol. BankArch. 6. Jg. 55—61.
Conrad: Postscheckverkehr. LeipzZ. 1. Jg. 338—341.
Kohler: Hypothekenbanktreuhänder. BankArch. 6. Jg. 121—125.
Krämer: Postbankwesen. ConradsJ. 33. Bd. 209—240.
Staatsaufsicht u. Hypothekengeschäft. ZAktW. 17. Jg. 25—28.
Steinmann-Bucher: D. Großbanken 1906. DIndZ. 26. Jg. 172—173, 183—185.
Stillich: Geld- u. Bankwesen. (263 S.) Bln., Curtius.

Börsengesetzreform. DOL. 25. Jg. 11—13, 227—229.
Neukamp: Z. 10j. Jub. d. BörsG. BankArch. 6. Jg. 81—88.
Ruesch: D. Berl. Getreidehandel unter d. BörsG. ConradsJ. 33. Bd. 21—56, 145—177.
Trumpler: D. neuen Frankfurter Börsenusancen. BankArch. 6. Jg. 128—133.
Wie kann d. Börse mehr d. Allgemeinh. dienstb. gemacht w.? SchmollersJ. 31. Jg. 1. H. 119—148.

Görtz: Verf. u. Verw. d. schles. Landsch. 4. Aufl. (XXXII, 296 S.) Bresl., Korn.

Götting: Sparkassenwes. in Pr. Sparkasse 07. 73—75.
v. Knebel-Doeberitz: Sparkassenwesen in Pr. (XII, 228 S.) Bln., Mittler. — MSchrDBeamte. 31. Jg. 164—166, 184—186.
Postsparkassen: Sparkasse 07. 255—256, 303—305.
Riebel: D. allg. Scheckverkehr u. d. Spark. Sparkasse 07. 305—306.
Sparkassen — Reichs- u. Staatsschuldbuch. Sparkasse 07. 75—77.
Sparkassen u. Staatskredit. Sparkasse 07. 306.
Zieme: Postsparkassen. Neue Zeit. 25. Jg. 173—174.

* V. v. 12. 11. 06 betr. Veröff. d. Lotterievertr. zw. Pr. u. Braunschw. BraunschwGS. 521.

X. Maß- und Gewichtswesen.

Bericht d. IX. Kommission üb. d. Entw. e. Maß- u. Gewichts-O. — Nr. 33 d. Drucks. (51 S.) Bln., Heymann, 06.
Verstaatlichg. d. Eichämter. DGemZ. 46. Jg. 25—29.

XI. Verkehrswesen.*)

1. Eisenbahnen. — Post und Telegraphie.

* MErl. v. 20. 12. 06 betr. Erholgsurlaub d. Arb. PrEisenbVBl. 673.
Geigel: Ldspol. ggüb. Reichsbahnen. ElsZ. 32. Jg. 52—54.
Kittel: Rechtsstellg. d. Straßenbahnunternehmers z. Staat u. Gmde. EisenbE. 23. Bd. 191—199, 327—336.
Küblin: Wohlfahrtseinrichtgn. d. preuß.-hess. Eisenbahngem. 1905 ArchEisenbW. 1907. 47—135, 363—398.
Stieler: Entw. e. neuen EVO. DWirtschZ. 3. Jg. 295—301.
Störk: Zustimmungsvertr. zw. Stadtgem. u. Straßenbahnunternehmer. EisenbE. 23. Bd. 205—209.
de Terra: Sozialpol. in d. Eisenbahnverw. ArbFreund. 45. Jg. 30—33.
Verwaltgsordng. f. d. Staatseisenb. (34 S.) Bln., Heymann.
Verzeichnis sämtl. Tarife, an denen d. dtsch. Eisenb. beteiligt sind. Stand vom 1. 1. 07. (161 S.) Bln., Springer.
Wohlfahrtseinrichtgn. d. bay. Staatsbahnen 1905. ArchEisenbW. 1907. 726—734.

* MBl. v. 30. 1. 07 betr. Neuregelg. d. bay. Portofreiheitswes. BayGBl. 33.
* AllerhV. v. 18. 12. 06 betr. d. Verwaltgsordng. f. d. Verkehrsanst. BayGBl. 880.
Cohn, Georg: Schweiz. BG. betr. Postscheck- u. Giroverkehr. GoldschmidtsZ. 57. Bd. 602—656.
Neuregelg. d. Verw. d. bay. Verkehrswes. ArchPostTelegr. 07. 212—214.
Persuhn: Uns. Postwes. (Bibl. d. R.- u. Staatskde.) (176 S.) Stuttg., Moritz.

2. Schiffahrt und Wasserstraßen.**)

* V. v. 25. 2. 07 betr. Einsetzg. v. Wasserstraßenbeiräten f. d. staatl. Wasserbauverw. PrGS. 31.
* V. v. 7. 2. 07 betr. Lotsensignal-O. RGBl. 27.
Arndt: Schiffahrtsabg. (48 S.) Bln., Häring.
Bornhak: D. Streit um d. Schiffahrtsabg. PrVerwBl. 28. Jg. 585—586.
Delbrück: Denkschr. v. 1848 üb. d. Regelg. d. Verh. d. Wasserstr. Hrsg. v. Karst. (IV, 19 S.) Dresden, Heinrich.
Mayer, Otto: Stud. z. Rheinschiffahrtsakte. HirthsAnn. 40. Jg. 1—15.
Peters: Schiffahrtsabg. auf nat. Wasserstr. (IX, 49 S.) Lpzg., Duncker & H.
Piloty: D. R. d. Schiffahrtsabg. (VIII, 80 S.) Tbgn., Laupp.

*) Gewerbl. Berufsvereine s. BGB.: Jur. Pers.
**) Vgl. a. Handelsrecht (Bank- u. Börsengesch.).

*) Vgl. a. Internat. Verkehrsrecht.
**) Vgl. a. See- und Binnenschiffahrtsrecht.

Röder: Theorie d. Zuwachstonne auf d. Eisenbahn als Beweismittel f. d. Einführg. d. Schiffahrtsabg. HirthsAnn. 40. Jg. 71—75.

8. Wegerecht. — Automobilverkehr.

* G. v. 14. 12. 06 betr. wegerechtl. Vorschr. SchwSGS. 163.
* MV. v. 6. 3. 07 betr. d. Straßenpol. BadGVBl. 157.
* PolV. v. 13. 4. 07 betr. d. Radfahrverkehr. SchLLandV. 81.
* Wegepolizeiordng. v. 27. 12. 06. SchwSGS. 165.

Bail: Straßenreinigg. in e. hannov. Stadt. PrVerwBl. 28. Jg. 555—557.
Entw. e. Wegeordnung f. d. Prov. Posen. (38 S.) Bln., Heymann.
Germershausen: Wegerecht i. Pr. 1. Bd. 3. A. (XI, 912 S.) Bln., Heymann.
Koehne: Wegeeinziehg. u. -verlegg. Selbstverw. 34. Jg. 257—259.
Schultzenstein, M.: Straßenreinigg. Ges. u. R. 8. Jg. 289—296.
Verordn. üb. Straßenpolizei. (54 S.) Weimar, Böhlau.

---

* MBk. v. 14. 2. 07 betr. Vollz. d. oberpol. Vschr. üb. d. Verk. m. Kraftfahrz. BayGVBl. 88.
* MV. v. 28. 12. 06 betr. d. Verk. m. Kraftfahrz. SchwSGS. 177.

Landespol.-V. betr. d. Verkehr m. Kraftfahrz. in Anhalt. (32 S.) Dessau, Dünnhaupt, 06.
Meili: Kodifik. d. Automobilr. (IV, 188 S.) Wien, Manz.
Regelg. d. Verkehrs m. Kraftfahrz. auf d. platten Lande. Bln., Parey, 06. 1 M.
Vollmer: D. i. Kgr. Sachsen geltd. Bestgn f. Kraftfahrz. (IV, 89 S.) Lpzg., Roßberg.
Zusammenstellg. d. auf d. Gebr. v. Kraftfahrz. bez. ges. u. pol. Bestgn. (52 S.) Arnsberg, Becker, 06.

XII. Heer und Flotte.

* G. v. 8. 4. 07 betr. d. Hinterbl.-Versichgs- u. d. RInvalidenfonds. RGBl. 89.
* MV. v. 24. 12. 06 betr. Reiseentsch. d. Militärpers. SächsJMBl. 127.

Düring: Offizierpensionsgesetz v. 31. 5. 06. (X, 141 S.) Bln., Mittler & Sohn, 06.
Erzberger: D. neue MilPensG. f. Mannsch. u. MilAnwärter. 3. Aufl. (74 S.) Bln., Germania, 06.
Jacquin: Zu § 3 d. Naturalleistgsges. BayZ. 3. Jg. 169.
Jaenisch: D. Militärkonventionen u. d. Einheitl. d. Reichsheeres. (Diss.) (V, 60 S.) Bln., Günther.
Romen: Militärpensionsges. v. 31. 5. 06. Bln., Guttentag, 3,50 M.
Schwenger: Staatsbürg. Sonderstellg. d. Militärstandes. (Abh. aus d. Staats-, Verw.- u. Völkerrecht.) (VIII, 129 S.) Tübgn., Mohr.
Siber: Mannschaftsversorggsges. v. 31. 5. 06. (VII, 152 S.) Bln., Mittler & S., 06.

XIII. Kolonialwesen.

Arning: D.-Ostafr. im J. 1905/06. DKolZ. 24. Jg. 144.
Denkschr. d. KolVerw. üb. d. Eisenb. in Afrika. DJndZ. 26. Jg. 199—200.
D. Eisenbahnen Afrikas. DKolZ. 24. Jg. 188—189, 198—199.
Entwicklg. Kameruns nach d. amtl. JBer. f. 1905/06. DKolZ. 24. Jg. 116—117, 123—124.
Glauning: Strafvollz. auf Sachalin. BlGefängnK. 41. Bd. 115—133.
Grotewold: Uns. KolWes. (Bibl. d. R.- u. Staatskde.) (248 S.) Stuttg., Moritz.
Hatschek: Staatsrechtl. Ausgestaltg. d. brit. Imperialismus. ZVölkR. 1. Bd. 433—455.
Haushaltsetat f. d. Schutzgeb. auf d. J. 07. Bln., Möser, 06. — 5,50 M.
Herfurth: Zielpunkte d. dtsch. KolWes. KolZ. 8. Jg. 41—42.
v. Hoffmann: Dtsches Kolonialrecht. (150 S.) Sammlg. Göschen. Lpzg.
Neumeyer: D. dtsch. Schutzgeb. als „Ausland". Recht. 10. Jg. 1431—1433.
Reinecke: Entwicklg. d. Südseeschutzgeb. DKolZ. 24. Jg. 136—137.
Wettstein: Strafverschickg. in d. Kolonien. (IV, 24 S.) Zürich, Zürcher & F.
Zorn, Ph.: KolR. DKolZ. 24. Jg. 193.

XIV. Finanzwesen.*)

1. Etats-, Kassen- und Rechnungswesen.

* G. v. 8. 4. 07 betr. d. Hinterbliebenen-Versichgsfonds u. d. Reichsinvalidenfonds. RGBl. 89.

Haushaltsetat f. d. Schutzgeb. auf d. J. 07. Bln., Möser, 06. — 5,50 M.
Kurnatowski: GeschAnw. f. d. Rentmeister d. kgl. Kreiskassen v. 19. 12. 1894 u. Anleitg. d. Oberrechngsk. v. 5. 2. 1896 z. Aufstellg. d. Rechng. üb. d. dir. Steuern. (183 S.) Arnsberg, Becker, 06.
Loeffler: Notw. Andgn. uns. Etats-, Kassen- u. Rechnungswes. ConradsJ. 33. Bd. 195—208.
Reichshaushalts-Etat f. d. J. 07. 2 Bde. Bln., Möser, 06. 18 M.
Schulze: Sächs. Etatsges. v. 1. 7. 04 u. Ges. betr. d. Oberrechngskammer v. 30. 6. 04. (VIII, 79 S.) Lpzg., Roßb.
Schwarz: Form. Finanzverw. in Pr. u. im Reich. (VIII, 177 S.) Bln., Heymann.
Staatshaushalts-Etat (Kgr. Preußen) f. 1907. 3 Bde. Bln., Möser. 20 M.
Thrän: Ausgaben d. D. R. f. internat. Zwecke. HirthsAnn. 40. Jg. 309—314.

2. Steuern.

a) Allgemeines.

Egner u. Schuemacher: Unser Zoll- u. Steuerwesen. (Ill. Bibl. d. Rechts- u. Staatsk.) (215 S.) Stuttg., Moritz.
Gutmann: Neuordng. d. Reichshaushalts. ZZollw. 7. Bd. 50—53.
Handbuch f. d. Voreinschätzgs-Kommiss. (48 S.) Mgdbg., Zacharias, 06.
Jentsch: Z. Reichssteuerref. Grenzboten. 66. Jg. 171—181.
Joneweit: Anleitg. z. Aufstellg. d. Steuererkl. (32 S.) Neumark, Koepke, 06.
Kockerols: D. Generaldirektor des Thüring. Zoll- u. Steuervereins. DNotV. 6. Jg. 805—807.
Kunze u. Kautz: Rechtsgrds. d. pr. OVG. 4. Aufl. 3. Bd.: Entsch. in Komm.- u. Staatssteuerangeleg. Bearb. v. Kautz. ErgzgsBd. 05/06. (X, 312 S.) Bln., Guttentag.
Prakt. Ratgeber f. steuerzahld. Bürger. 2. A. (144 S.) Mülheim, Bagel, 06.
D. Reklamation gg. zu hohe Steuerveranlgg. (64 S.) Bln., Schwarz.
Rohde: Auszug aus d. Entsch. d. pr. OVG. in Staatssteuers. PrVerwBl. 28. Jg. 219—220, 239—240, 274—275, 293—294, 314—315, 332—333, 390—392, 409—410, 491—492, 509—511, 528—529, 567—569, 589—592, 611—613.
D. Steuerreklamant, Ausg. A f. Deklarationspfl. (31 S.) Ausg. B f. Arb. u. Gew.-Trbde ohne Dekl.-Zwang. (15 S.) Duisbg., Lange.
Tauschel: Erhebg. u. Beitrelbg. v. Staats- u. Gmdesteuern. (VIII, 118 S.) Potsd., Stein, 06.
Toussaint: Richtige Steuern-Einschätzung u. Reklamationen nach d. neuest. ges. Bestgn. 12. Aufl. (111 S.) Brschwg., Euler.
Trautvetter: Steuerstundg. BankArch. 6. Jg. 145—148.

b) Direkte Steuern.

* G. v. 4. 3. 07 betr. Ergänzg. d. G. üb. Aufh. dir. Staatsst. u. Regelg. v. Gmdesteuern v. 9. 5. 06. SchLLandV. 27.

---

*) Vgl. a. Kommunales Finanz- u. Steuerrecht.

Hegelmaier: D. dir. Steuern in Württ. (IV, 117 S.) Stuttg., Kohlhammer, 06.
Statist. Mitteilgn. aus d. Verw. d. direkten Steuern im Kgr. Sachsen. VIII. Bd. 5. u. 6. H. (XIII u. S. 317—465). Dresden, Heinrich.

α) Einkommen- und Vermögenssteuer.

* MBl. v. 12. 2. 07 betr. AusfBestgn. z. EinkStG. v. 12. 5. 06. OldGBl. 77.
Beweislast in EinkStBeschwerdes. WürttZ. 49. Jg. 124—126.
Dasbach: D. pr. EinkStG. v. 19 6. 06. Erl. (Keils Rechtsbibl.) (71 S.) Trier, Paulinus-Dr.
Einkommensteuer d. kleinen Geschäftsmannes u. Handwerkers. (16 S.) Arnsberg, Stahl.
Fernow: EinkStG. Textausg. m. Anm. 6. Aufl. Bln., Guttentag, 3 M.
Fuisting: D. preuß. dir. Steuern. 1. Bd. Komm. z. EinkStG. 7. Aufl. (XX, 993 S.) Bln., Heymann.
Heydeck: Anw. zur Steuereinschätzung. 1. Tl.: EinkSt. 6. Aufl. Kgsbg., Beyer, 1,50 M.
Kamm: Steuerdeklaration d. Ärzte u. Zahnärzte. 3. Aufl. (66 S.) Bresl., Preuß & J.
Kiesel: Einkommensteuerpfl. d. Berufsvereine. DJZ. 11. Jg. 1308—1310.
Lachmund: Prakt. Ratg. in EinkStSachen. (VII, 84 S.) Bresl., Selbstv., 06.
Ludwig-Wolf: Sächs. EinkStG. v. 24. 7. 00. 2. Aufl. (IV, 110 S.) Lpzg., Roßb.
Maatz: D. kfm. Bilanz u. das steuerbare Einkommen. 4. Aufl. (VIII, 346 S.) Bln., Heymann.
Mitteilgn. aus d. Verw. d. dir. Steuern i. pr. St. Statistik d. pr. Einksteuerveranlagg. für 06. Bln., Verl. d. k. statist. Landesamts, 06. 5 M.
Pistorius: Beweislast in Einkommensteuer-Beschwerdesachen. WürttZ. 49. Jg. 54—61.
Rodig: Wirkgn. d. pr. EinkStG. v. 19. 6. 06 auf d. Besteuerg. d. Arb.-Haushalts. SozPr. 16. Jg. 401—404.
Rohde: Auszug aus d. Entsch. d. OVG. in Staatssteuers. 12. Bd. Abt. I: Eink.- u. Ergänzgsst. (96 S.) Bln., Heymann.
Die Selbsteinschätzung nach d. EinkStG. v. 19. 6. 06. (48 S.) Arnsberg, Stahl.
Soboffsky: Ertrags- od. Personalbesteuerung? (VII, 87 S.) Riga, Plates, 06.
Wesemann: Zusammenst. d. wichtigst. Bestgn. d. pr. Eink.- u. ErgänzStG. (34 S.) Hann., Hahn.
Westhoff: EinkBesteuerg. d. Gewerksch. ZBergr. 48. Jg. 76—112.
v. Wilmowski: D. pr. EinkStG. 2. Aufl. (XII, 254 S.) Bresl., Kern.
Zeitl. Wirksamkeit d. Tantiemesteuer. ZAktW. 17. Jg. 49—52.
Zimmermann: Bad. EinkStG. v. 20. 6. 84. (Langs Sammlg.) (XXVIII, 348 S.) Karlsr., L.

---

* MBl. v. 12. 2. 07 betr. AusfBestgn. z. VermögStG. v. 12. 5. 06. OldGBl. 359.
* MB. v. 24. 11. 06 betr. d. Vollz. d. Vermögenssteuerges. v. 28. 9. 06. BadGBl. 721.
* LdB. v. 8. 3. 07 betr. d. Inkrafttreten d. VermögStG. v. 9. 5. 06. SchLandB. 28.
Sächs. ErgänzStG. v. 2. 7. 02. 2. Aufl. (VIII, 152 u. 8 S.) Lpzg., Roßb.
Frey: BadVermögenssteuerges. 3. Aufl. (70 S.) Emmendgn., Dölter.
Heinrich: Steuerkl. u. Vermögensanzeige. (VI, 68 u. 32 S.) Wiesb., Plaum.
Just: Sächs. G. d. Abänd. d. ErgänzgsStG. v. 2. 7. 02 betr. v. 21. 4. 06 nebst AusfBest. (63 S.) Lpzg., Roßberg.
Ludwig-Wolf: Sächs. ErgänzgsStG. nebst AusfV. u. Instr. 2. Aufl. (VI, 132 S.) Lpzg., Roßberg.
Rohde: Auszug aus d. Entsch. d. OVG. in Staatssteuers. 12. Bd. Abt. I. (96 S.) Bln., Heymann.
VermögensStG. (112 S.) Karlsr., Müller, 06.
Wesemann: D. wichtigsten Bestgn. d. pr. Eink.- u. ErgänzStG. (34 S.) Hann., Hahn.
Zehnter: BadVermögensstG. v. 28. 9. 06. (VI, 216 S.) Mannheim, Bensheimer.

β) Ertragssteuern.

Rosendorff: Immobiliar-Besteuerg. v. AktKdtGes. in Els.-Lothr. DJZ. 11. Jg. 1369.
Soboffsky: Ertrags- od. Personalbesteuerg.? (VII, 87 S.) Riga, Plates, 06.
Yblagger: Vorschr. d. bay. KapRentStG. üb. Steuernachholg. BayZ. 2. Jg. 453—457.
v. Ziegler: Mittel z. Erzielg. vollstd. Kap.-Rentenbesteuerg. Hirths Ann. 40. Jg. 241—265.

c) **Indirekte Steuern.**

α) Verbrauchssteuern.

Branntweinsteuer-Ausf.-Bestgn. 2. Tl.: Brennereiordng. 2. Aufl. (278 S.) Bln., Eisenschmidt.
Düffe: Brausteuerges. v. 3. 6. 06. (V, 352 S.) Bln., Guttentag.
Roepstorff: D. vorläufige Kontingentsminderung innerh. d. Kontingentsperiode. ZZollw. 6. Bd. 288—292.

β) Verkehrssteuern. (Erbschaftssteuer. — Stempelgesetze.)*)

* G. v. 30. 3. 07 betr. Erhebg. v. Zuschl. z. RErbschSt. HessRBl. 251.
* G. v. 16. 11. 06 betr. Zuschläge z. RErbschSt. u. d. Erbschaftsabg. LübGS. Nr. 99.
* MBl. v. 16. 2. 07 betr. Erhebg. d. ErbschSt. v. d. Nachlaß e. Russen. BayJMBl. 68.
* MBf. v. 7. 12. 06 betr. Mittlgn. an d. Erbschaftssteuerämter üb. d. Todesfälle russ. Staatsangeh. WürttJMBl. 190.
* MB. v. 12. 12. 06 betr. Ausf. d. RErbschStG. v. 3. 6. 06. SchwRGS. 07. 1.
* MB. v. 23. 11. 06 betr. d. Einfl. d. RErbschStG. v. 3. 6. 06 auf d. Erhebg. d. Urkd.-Stemp. v. Schenkgn. SächsJMBl. 106.
* ABf. v. 26. 3. 07 betr. Erbschaftssteuer u. d. v. Schenkgn. z. entrichtd. Abg. PrJMBl. 328.
Entw. e. ErbschStG. Bln., Parey, 06. 1 M.
Hoffmann: § 59 RErbschStG. v. 3. 6. 06. ZZollw. 7. Bd. 18—20.
Hoffmann: ReichserbschStG. v. 3. 6. 06. nebst AusfBest. u. Vollzugsanw. (XXXVII, 353 S.) Lpzg., Roßberg.
Korn: Üb. d. ErbschStG. v. 3. 6. 06 (Vortragsbericht.) Recht. 11. Jg. 31—32.
Siber: Hilfstafeln z. Berechng. d. nach d. ReichserbschStG. v. 3. 6. 06 anzusetzd. Steuern. (94 S.) Stuttg., Heß.
Wernick: Steuertafeln z. RErbschStG. v. 3. 6. 06. (93 S.) Kgsbg., Beyer.
Wunsch: ErbschStG. v. 3. 6. 06 nebst AusfBest. Erl. (XII, 253 S.) Bln., Heymann.
Zimmermann: § 59 RErbschStG. v. 3. 6. 06. ZZollw. 7. Bd. 53—56.

---

* G. v. 28. 3. 07 z. Abänd. d. G. üb. d. Urkd.-Stempel v. 12. 8. 99. HessRBl. 137.
* MBl. v. 3. 11. 06 betr. Verwdg. d. Reichsstempels z. Versteiggsprot. d. Gvz. üb. Wertpap. HessJMBl. Nr. 21.
* MBf. v. 17. 11. 06 betr. Lösg. v. Steuerkarten f. gemietete Kraftfahrz. PrZBlAbgVerw. 1521.
* MB. v. 5. 2. 07 betr. Verwendg. d. RStempels z. d. Protokollen üb. d. Versteigg. v. Wertpap. SächsJMBl. 7.

---

*) Wertzuwachssteuer s. Kommunales Finanz- u. Steuerrecht.

* AVf. v. 13. 4. 07 betr. d. persönl. Stempelsteuerbefreiung d. Kgs. v. Württ. u. d. Fiskus d. württ. St. PrJMBl. 341.
Abraham: Finanz. Transaktionen u. ihre Stempelpfl. HoldheimsMSchr. 16. Jg. 4—9, 63—68, 90, 111—120.
Henkel: Frachturk.-Stempel. (30 S.) Offenbach, Strauß.
Loeck: PrStempStG. v. 31. 7. 95. 6. A. (XII, 524 S.) Bln., Guttentag. 6 M.
Mehn: Zivilr. Rspr. d. RG. in Stempels. aus d. J. 1905 u. 1906. HoldheimsMSchr. 16. Jg. 101—111.
Pannier: RStempG. v. 3. 6. 06 nebst Totalisatorges. (173 S.) Lpzg., Reclam.
Possenhofen: Universalkostentabelle z. Berechng. u. Nachprüfg. v. Geb., Kosten u. Stempelst. (61 S.) Dortm., Selbstv., 06.
Senckpiehl: Wer trägt d. Frachturk.-Stempel? DJZ. 12. Jg. 592—593.

3. Gebühren.

Gesetz betr. d. Erhebg. v. Kosten f. Amtshdlgn. d. Beh. d. inn. Verw. u. d. Geb. f. d. Benutzg. öff. Einr. v. 30. 4. 06 im Kgr. Sachsen. (44 S.) Flöha, Seitz & S., 06.

4. Zölle.

Egner u. Schuemacher: Unf. Zoll- u. Steuerwes. (Ill. Bibl. d. R.- u. Staatskde.) (215 S.) Stuttg., Moritz.
Greiner: Zollpfl. ZZollw. 7. Bd. 86—93.
Hausbrand: Vereinfachg. d. Zollabf. b. Ein- u. Ausfuhr. ZZollw. 7. Bd. 1—9, 42—50.
Hopp: D. Papier-Industrie u. d. neue Zolltarif. ZZollw. 6. Bd. 273—282.
Kockerols: D. Generaldirektor d. Thür. Zoll- u. Steuervereins. DNotV. 6. Jg. 805—807.
Roepstorff: Zu § 124 VZG. ZZollw. 7. Bd. 81—86.
Teßmer: Zolltarifges. v. 25. 12. 02. 3. A. (IV, 255 S.) Oranienbg., Möller.
Trautvetter: Zoll- u. Steuerstundung. BankArch. 6. Jg. 145—148.
Wolber: Einfl. d. neuen Zolltar. auf d. Getreidetransitlager. ZZollw. 7. Bd. 9—12.
D. bulg. allg. Zolltarif. (63 S.) Bln., Mittler & Sohn.
D. rumän. allg. Zolltarif. (II, 74 S.) Bln., Mittler & S., 06.
Syst. Zusammenstellg. d. Zolltarife d. In- u. Ausl. E. Landw. Nahrgs- u. Genußmittel. (56, 419 S.) Bln., Mittler.

Siebente Abteilung.

Kirchenrecht.

I. Rechtshistorisches.

Baumgartner: Gesch. u. R. d. Archidiakonats d. oberrh. Bist. (Stutz's kirchenr. Abh.) (XVI, 224 S.) Stuttg., Enke.
Curschmann: D. Diözese Brdbg. Hist. Unters. (XV, 488 S.), Lpzg., Duncker & H., 06.
Foerster: Entstehg. d. preuß. Landeskirche unter Friedrich Wilhelm III. 2. Bd. (XII, 530 S.) Tbgn., Mohr.
Hennig: Kirchenpolitik d. ält. Hohenz. in d. Mark Brdbg. u. d. päpstl. Privileg. d. J. 1447. (V, 258 S.) Lpzg., Duncker & H., 06.
Herwegen: D. Paktum d. hl. Fructuosus v. Braga. E. Beitr. z. Gesch. d. suev.-westgot. Mönchtums. (Stutzs kirchenr. Abh.) (XI, 184 S.) Stuttg., Enke.
Göller: Z. Gesch. d. kirchl. Benefizialwes. u. d. päpstl. Kanzleiregeln. ArchKathKR. 87. Bd. 203—208.
Heiner: Communicatio in sacris d. Kath. m. Häretikern u. d. Dekr. Martins V. „ad Evitanda" v. 1418. ArchKathKR. 87. Bd. 103.
Kirsch: Provinzialkonzil v. Embrun 1727. ArchKathKR. 87. Bd. 3—24.

Redlich: Jülich-bergische Kirchenpolitik. 1. Bd. Urkd. u. Akten 1400—1553. (Publ. d. Ges. f. rhein. Gesch.-Kunde.) Bonn, Hanstein. 20 M.
Schmidlin: D. Investiturproblem. ArchKathKR. 87. Bd. 87—102.
v. Wretschko: Traktat d. Kardinals Hostiensis m. Glossen betr. Abfass. e. Wahldekr. b. d. Bischofswahl. ZKirchR. 17. Bd. 73—88.

II. Kirchenverfassung. Kirchliche Ämterverwaltung.

* Kirchenges. v. 22. 11. 06 z. Abänd. d. Kirchenvorstands- u. Synodalordng. v. 30. 3. 68. SächsGVBl. 405.
* Kirchenges. v. 18. 2. 07 betr. Abänd. d. Synodal-O. WaldRBl. 12.
Ebers: D. Devolutionsrecht, vornehml. nach kath. KR. (XXIV, 448 S.) Stuttg., Enke, 06.
Heimbucher: D. Orden u. Kongreg. d. kath. K. 2. Aufl. 1. Bd. (VIII, 523 S.) Paderborn, Schöningh.
Hirsch: Simonist. u. schismat. Weihen. ArchKathKR. 87. Bd. 25—70.
Inhulsen: Ordination in d. anglik. K. ZKirchR. 17. Bd. 1—16.
Mikler: Pfarrerwahl in d. ev. K. in Ung. ZKirchR. 17. Bd. 89—115.
Tretzel: D. Kirch.-Gem. nach bay. R. ArchKathKR. 87. Bd. 209—269.
Tretzel: D. K.-Gem. nach pfälz. R. ZKirchR. 17. Bd. 17—72.

III. Kirchenvermögen, insbesondere Kirchensteuern.

* G. v. 19. 12. 06 betr. Erhebg. v. Umlagen z. kirchlichen Zwecken. AltenbGS. 131.
* MBk. v. 20. 11. 06 betr. Besteuerg. f. örtl. kirchl. Bedürfn. BadGVBl. 777.
v. Doemming: Beitragspfl. d. Patrons z. d. Kosten e. Kirchenheizgsanlage. PrVerwBl. 28. Jg. 574—575.
Crisolli u. Schultz: D. preuß. Kirchensteuerges. nebst AusfAnw. hrsg. m. Anm. (XXV, 423 S.) (Anhang z. 3. Bd. d. v. Brauchitsch: D. neuen pr. VerwGes.) Bln., Heymann.
Förster: D. preuß. Gesetzgbg. üb. d. Vmgsverw. in d. kath. KGemdn. 2. Aufl. (VIII, 396 S.) Bln., Heymann.
Geigel: Komm.- u. Kirchenabgaben in Bad., Pr. u. Els. DGemZ. 46. Jg. 33—34.
Lampe: KirchStG. d. ev.-luth. K. d. Prov. Schl.-Holst. (VIII, 120 S.) Preetz, Hansen, 06.
Riedner: Verpfl. d. Kathol. z. Abg. an d. ev. Küsterlehrer in Fechingen. (54 S.) Saarbr., Hecker.
Tretzel: Kultusbaustreitigktn. BayZ. 3. Jg. 78—81, 104—106, 122—125.

IV. Kirchenmitgliedschaft.

* Kirchenges. v. 18. 2. 07 betr. d. Zugehörigk. z. Ldskirche. WaldRBl. 9.
* V. v. 22. 11. 06 betr. d. kirchl. Begräbnisfeierlichktn. auf d. ev.-luth. u. röm.-kath. Gottesäckern. SächsGVBl. 379.
v. Di Pauli: D. öst. Eherechtsref.-Bewgg. ArchKathKR. 87. Bd. 296—301.
D. öst. Eherechtsref. im Lichte d. kath. Eher. (Raichs Frkf. zeitgem. Brosch.) (34 S.) Hamm, Breer & Th.
Hottenrott: Friedhofsrecht. Selbstverw. 34. Jg. 177—181.
Neumeyer: Stud. aus d. internat. VerwR. I. D. relig. Kindererzhg. II. D. Bekenntnisändg. Erwachsener. BöhmsZ. 17. Bd. 50—129, 130—140.

V. Staat und Kirche; Kirche und Schule.

Gaß: Trennung v. Kirche u. Staat in Frkr. (39 S.) Straßb., Le Roux, 06.
Geigel: Kirchen- u. Schulpolitik im Reichslande 1871—1906. HirthsAnn. 40. Jg. 27—32.
Heiner: Freih. d. Kath. auf pol. Geb. ArchKathKR. 87. Bd. 285—295.

Hirsch: Schulaufsicht in Pr. KommunPr. 7. Jg. 361—364.
Makower: §§ 33, 35—40 d. pr. VolksschG. u. d. RG. v. 3. 7. 1869. JW. 36. Jg. 228—229.
Sabatier: Trenng. d. Kirchen v. Staat. (72 S.) Bln., Schwetschke.

Achte Abteilung.

Internationales Recht; Völkerrecht.

I. Internationales Privatrecht.

*MBk. v. 13. 3. 07 betr. d. Haager PrivatrAbk. BayJMBl. 71.
v. Baligand: Räuml. Geltgsbereich d. Rechtsf. üb. d. Ehevertrag. BöhmsZ. 17 Bd. 202—223.
v. Bar: Internat. Rechtsverh. d. in Verlust gerat. Inhaberpap. BankArch. 6. Jg. 164—167.
Beckmann: Z. internat. Privatrecht d. Sachsenspiegels. ZVölkR. 1. Bd. 394—414, 470—491.
Beer: Rück- u. Weiterverwsg. im internat. PrivR. Recht. 11. Jg. 103—109.
Klein, Peter: Lehre v. ordre public. ArchBürgR. 29. Bd. 311—384.
Krasnopolski: Staatsangehörigkeit od. Domizil. ÖstZBl. 25. Jg. 3—22, 108—123.
Schuster: Statutenkollisionen auf bankrechtl. Geb. BankArch. 6. Jg. 125—128.

II. Internationales Zivilprozeßrecht.

(Einschl. freiw. Gerichtsb.)

*MAusschr. v. 7. 2. 07 bzw. MBf. v. 16. 2. 07 betr. d. nach d. HaagVormdschAbk. v. 12. 6. 02 d. VormGer. obl. Mittlgn. an niederld. Beh. MeinAusschrS. 1 bzw. WürttJMBl. 17.
*MB. v. 6. 2. 07 betr. d. freiw. G. im Verh. z. Ausland. BadGBl. 119.
Beckmann: Z. internat. . . . Prozeßr. d. Sachsenspiegels. ZVölkR. 1. Bd. 394—414, 470—491.
Münch: Zwei bad. Staatsvertr. [betr. Rechtshilfe]. HirthsAnn. 40. Jg. 161—179, 266—295.
Schwartz: Internat. Bezhgn. d. ung. Zivilprozeßrechts. BöhmsZ. 17. Bd. 141—159.
Wilsdorf: Übernahme d. Vormdsch. üb. öst. Staatsangeh. auf Ersuchen öst. G. SächsArch. 2. Jg. 97—102.

III. Internationales Strafrecht.

*MAusschr. v. 23. 2. 07 betr. d. Ausliefergsvertr. zw. d. D. R. u. d. Schweiz. MeinAusschrS. 14.
*MBk. v. 20. 2. 07 betr. Ausliefer g. v. Verbrechern zw. Dtschl. u. d. Schweiz. WürttJMBl. 18.
*MBk. v. 20. 2. 07 betr. Erweiterg. d. Ausliefergsvertr. zw. d. D. R. u. d. Schweiz. SchwSGS. 5.
*MB. v. 25. 2. 07 betr. Austausch v. Strafreg.-Ausz. u. d. Rechtshilfe in Straff. zw. d. D. R. u. d. Niederldn. SächsJMBl. 10.
*Unmittelb. Verkehr m. niederländ. Justizbeh. in Straff.: AVf. v. 4. 3. 07. PrJMBl. 48. — MBk. v. 11. 3. 07. BayJMBl. 70. — MBk. v. 28. 2. 07. WürttJMBl. 18. — MB. v. 23. 2. 07. HessJMBl. Nr. 4. — MBk. v. 23. 2. 07. MecklSchwRBl. 51. — RegBl. v. 1. 3. 07. MecklStrelOffAnz. 86, MecklStrelOffAnzRatzeb. 155. — MAusschr. v. 21. 2. 07. MeinAusschrS. 9. — AVf. v. 20. 2. 07. SchLLandV. 25.
Dochow: 3. int. Kongr. z. Bekämpfg. d. Mädchenhdls. ZStW. 27. Bd. 452—453.
Dittmann: Prinzip d. Spezialität im Verh. d. DR. zur Schweiz. BöhmsZ. 17. Bd. 43—49.
Mettgenberg: D. Attentatsklausel im dtsch. Ausliefergsr. (XII, 114 S.) Tbgn., Mohr, 06.
Neumeyer: Strafmittel im internat. Strafr. ZStW. 27. Bd. 1—51.
Rehm: D. internat. Verwaltgsabk. gg. d. Mädchenhandel. ZVölkR. 1. Bd. 446—454.
Zorn, A.: Staatl. Rechtsgüterschutz auf hoher See. ArchÖffR. 21. Bd. 272—307.

IV. Internationales Wechsel- und Verkehrsrecht.

Meyer, Felix: Weltwechselrecht. DJZ. 12. Jg. 497—503.

Liste d. Eisenbahnstrecken, auf die d. internat. Übereink. üb. d. Eisenbahnfrachtverk. Anwdg. findet. (Ausg. v. Jan. 07.) (24 S.) Bln., Springer.
Mayer, Otto: Stud. z. Rheinschiffahrtsakte. HirthsAnn. 40. Jg. 1—15.
Souchon: D. internat. Regelung d. Radiotelegraphie. MarRdsch. 17. Jg. 1346—1352.

V. Internationaler Schutz des geistigen und gewerblichen Eigentums.

Damme: Einfl. internat. V. auf d. innerstaatl. Rechtsbild. MarkschWettb. 6. Jg. 49—52.
Düring: Mängel d. Heimatschutzes. VDPat. 7. Jg. 49—51.
Hübers: Auslegg. u. Ausf. d. Bestgn. d. internat. Konv. in Engld. in Pat.- u. Warenz.-Anmeldgn. GewRSchutz. 12. Jg. 35—36.
Hüfner: Ist d. Lizenznehmer Rechtsnachf. in d. Prioritätsr. d. Art. 4 d. internat. Üb. z. Sch. d. gew. Eig. v. 20. 3. 83? GewRSchutz. 12. Jg. 129—135.
Pilenko: Recht d. Erfinders im russ. u. internat. R. Übers. v. Augustin. Durchges. u. erläutert v. Siebenbürgen. (XIX, 704 S.) Bln., Heymann.

VI. Internationaler Arbeiterschutz.

Böhmert: D. internat. Bestrebgn. f. Arbeiterwohl. ArbFreund. 45. Jg. 64—80.
Dochow: Internat. Arbeiterschutz. BöhmsZ. 16. Bd. 574—593.
Dochow: Vereinheitl. d. Arb.-Schutzrechts durch Staatsvertr. (VII, 111 S.) Bln., Heymann.
Günther: D. lux.-belg. u. d. belg.-frz. Abk. üb. Unfallvers. MasiusRdsch. 19. Jg. 61—68.
Leo: Tarifvertr. als internat. Rechtsproblem. BlVerglR. 2. Jg. 433—443.
Michels: 1. internat. Kongr. z. Bekämpf. d. Arbeitslosigk. Neue Zeit. 25. Jg. 473—478.
Verhandlgsbericht d. 4. GenVers. d. Komitees d. internat. Vgg. f. ges. Arbeiterschutz. (XVI, 157 S.) Jena, Fischer.

VII. Internationale Niederlassungsverträge.

* MBk. v. 1. 2. 07 betr. Kündigg. d. Freizügigktsvertr. v. 28. 3./6. 4. 1845 m. Norwegen. BayGBl. 67.
* MBf. v. 31. 1. 07 z. Ausf. d. dtsch.-niederld. Niederlassgsvt. PrInnVerwMBl. 71.
* Niederlassgsvertr. v. 17. 12. 04 zw. d. D.R. u. d. Niederld. nebst Bk. v. 6. 12. 06 betr. d. Ratifik. dies. Vt. sowie e. z. Ausf. d. Vt. am 29. 10. 06 getroff. Verständigg. RGBl. 879 u. 887.

VIII. Kriegsrecht; Friedens- und Schiedsgerichtsfrage.

Cybichowski: Seekabel in Kriegszeit. BöhmsZ. 17. Bd. 160—201.
d'Estournelles de Constant: D. Beschränkg. d. Rüstungen. Dtsch. v. Fried. 2. Aufl. (55 S.) Bln., Verl. d. Friedenswarte.
Friedensidee u. internat. R. IntAnwV. 5. Jg. Nr. 4.
Meurer: Haager Friedenskonf. II. Bd. Kriegsr. (XIII, 689 S.) Mchn., Schweitzer.
Meurer: D. neue Genfer Konv. v. 6. 7. 06. (III, 72 S.) Bresl., Kern. — ZVölkR. 1. Bd. 521—578.

Mueller, Herbert: Buddhist. VölkR. aus Tibet. ZVölkR. 1. Bd. 611—613.
Pohl: Rechtl. Natur d. Blockade. BöhmsZ. 17. Bd. 1—42.
Rieß: Störungen d. neutralen Schiffahrt im russ.-jap. Krieg. MarRdsch. 17. Jg. 1313—1336.
D. Seerecht auf d. Haager Friedenskonferenz. ZVersWes. 1907. 169.

IX. Völker- und internationalrechtliche Abhandlungen verschiedenen Inhalts.

* RKBl. v. 9. 1. 07 betr. Ratifik. d. GenAkte d. Internat. Konf. v. Algeciras v. 7. 4. 06. RGBl. 19.
* G. v. 21. 12. 06 z. Ausf. d. GenAkte d. Internat. Konf. v. Algeciras v. 7. 4. 06. RGBl. 889.

Adler: Verletzg. völkerr. Pfl. durch Individuen. ZVölkR. 1. Bd. 614—618.
Neumeyer: Stud. aus d. internat. VerwR.: I. D. relig. Kindererzhg. II. D. Bekenntnisändg. d. Erwachsenen. BöhmsZ. 17. Bd. 50—129, 130—140.
Niemeyer: Internat. R. u. nat. Interesse. (18 S.) Kiel, Lipsius & T.
Nippold: Fortbildg. d. Verf. in völkerrechtl. Streitigk. (VI, 665 S.) Lpzg., Duncker & H.
Oppenheim: Z. Lehre v. d. territ. Meerbusen. ZVölkR. 1. Bd. 579—587.
Petersen: Z. nordschlesw. Optantenfr. Gegenwart. 36. Jg. 145—147.
Pohl: Gilt d. frz. Urtext od. d. dtsch. Übersetzg. d. Algeciras-Akte? HirthsAnn. 40. Jg. 154—156.
Revue f. Internationalismus. Hrsg. v. Bureau f. I. im Haag. 1. Jg. Apr. 07. — März 08. 6 Nrn. (Nr. 1 98 S.) Lpzg., Maas & van Süchtelen. Halbj. 5 M., einz. Nr. 2,50 M.
v. Rohland: Völkerrechtsquellen. (IV, 167 S.) Frbg., Troemer, 06.
Schmidt, Bruno: Völkerr. clausula rebus sic stantibus. (X, 226 S.) Lpzg., Duncker & H.
Sieber: Staatsbürgerr. im internat. Verkehr. 2 Bde. (XX, 618 u. XI, 410 S.) Bern, Stämpfli.
Thrän: Ausgaben d. D. R. f. internat. Zwecke. HirthsAnn. 40. Jg. 309—314.
v. Ullmann: Verhdlgn. d. Inst. f. internat. R. in d. Sess. zu Edinburg 1904 u. Gent 1906. BöhmsZ. 16. Bd. 553—573.
Ulrich: International Law Association. ZVersWiss. 7. Bd. 156—160.
Zorn, Ph.: D. Algeciras-Akte v. d. RT. DJZ. 12. Jg. 90—92.
Zorn, Ph.: Kodifikation d. VölkR. Recht. 11. Jg. 8—15.
Zorn, Ph.: Rechtsschutz d. Staatsgläubiger ggüb. fremd. Staaten. BankArch. 6. Jg. 105—108.
Zorn, Ph.: Völkerrechtskonf. InternatW. [Beil z. MünchAllgZ.] 1. Jg. 167—173.

Grundlegende Entscheidungen in Zivilsachen.

Entsch. Nr. 1 beurteilt das Schuldverhältnis nach dem örtlichen Rechte des Erfüllungsortes und findet sich mit der entgegenstehenden Auffassung eines andern Senats so ab, daß eine Entscheidung durch die VZS. vermieden wird (Horror pleni).

Die Erklärung, ich trete vom Vertrage zurück und verlange Schadensersatz, wird in Entsch. Nr. 3 als Verlangen des Schadensersatzes wegen Nichterfüllung im Sinne des § 326 BGB. erachtet.

Entsch. Nr. 4 begründet für das Recht des BGB. den schon für das frühere Recht geltenden Satz, daß der Grundeigentümer, der einen Teil seines Grundstücks zur Errichtung einer störenden Anlage verkauft, von der er eine Beeinträchtigung seines Restbesitzes voraussieht, weder dem ersten Käufer noch dessen Singularsuccessor gegenüber zur Untersagung der Störungen berechtigt ist.

Die Voraussetzungen des Bereicherungsanspruchs erörtert Entsch. Nr. 6, wo Bereicherung „auf Kosten einer Person" nur dann angenommen wird, wenn die auszugleichende Vermögensverschiebung sich unmittelbar zwischen dieser Person und dem Bereicherten vollzogen hat. Hat der Schuldner dem Gläubiger einen Abzug gemacht, um damit angebliche anderweite Verpflichtungen des Gläubigers zu berichtigen, so erwirbt dieser, wenn diese Verpflichtungen nicht von Bestand sind, keinen Bereicherungsanspruch gegen den Empfänger, sondern behält seinen ursprünglichen Anspruch gegen seinen Schuldner.

Die letztwillige Verfügung, daß der Testamentsvollstrecker zur authentischen Interpretation des Testaments befugt sein solle, wird in Entsch. Nr. 8 als Verstoß gegen § 2065 Abs. 1 BGB. für unwirksam erklärt.

Entsch. Nr. 16 behandelt die Erfordernisse eines gültigen Vorvertrags auf Abschließung eines formalisierten Rechtsgeschäfts.

Der glücklicherweise verschwindend seltene Fall, daß ein Amtsrichter Grundschuldbriefe fälscht und verpfändet, gibt in Entsch. Nr. 17 Anlaß zu einer Erörterung der staatlichen Haftung aus § 12 GBO. N.

Grundlegende Entscheidungen in Strafsachen.

Mit der Unterscheidung von Rechtsirrtum und sog. tatsächlichem Irrtum beschäftigen sich in zum Teil eingehender Weise die Entsch. Nr. 3, 10, 25, 69, 86. (Nr. 3 betrifft einen Fall des Schulstreiks aus religiösen Gründen.)

Nr. 8 gibt Maße für die Befugnis des Jagdberechtigten und des von ihm bestellten Aufsehers zu Pfändungen und Durchsuchungen unter dem Einflusse des veränderten Bürgerlichen Rechts.

Nr. 12 bekundet eine strenge Auffassung der Offenbarungseidsverpflichtung.

Die Frage, ob die Personenstandsunterdrückung an einem bereits unterdrückten Personenstande nochmals begangen werden kann, wird in Nr. 13 untersucht und bejaht.

Neue Konsequenzen der bekannten reichsgerichtlichen Lehre von Versuch am untauglichen Objekt werden in Nr. 14, 80 gezogen.

Die Anwendung des § 193 StGB. zugunsten politischer Parteibeteiligung im Wahlkampfe wird in Nr. 18, 19, zugunsten der Auskunfteien in Nr. 32 bis 35 an Einzelbeispielen beleuchtet.

Die Auffassung, daß es strafrechtlich auf den Beginn des Geburtsaktes ankommt, wird in Nr. 26 dahin präzisiert, daß der erste Eintritt der Wehen entscheidet.

Nr. 27 spricht aus, daß die Vormundschaft als Amt im Sinne des § 230 Abs. 2 StGB. zu gelten hat.

Mit Unterscheidung der Unterarten des schweren Diebstahls befassen sich die Entsch. Nr. 28 bis 31.

Interessante Fälle der Urkundenfälschung werden in Nr. 42, 45 flg. behandelt.

Auch die beiden zu § 266 StGB. ergangenen Urteile sind nicht unwichtig. In Nr. 43 wird erörtert, ob ein Vermögensschaden entsteht, wenn der Geschädigte Schuldner des Schädigers ist und sich daher durch einfache Aufrechnung schadlos halten kann; die Entscheidung geht dahin, daß erst die Aufrechnungserklärung den entstandenen Schaden nachträglich beseitigt.

In Nr. 44 wird ausgesprochen, daß die Ablieferung vereinnahmter Gelder an den Auftraggeber eine strafbare Verfügung dann enthalten kann, wenn damit eine falsche Angabe über die Person des zahlenden Schuldners oder den Zweck der Zahlung verbundeu wird.

Grundsätzliche Darlegungen über das Züchtigungsrecht der Lehrer in Preußen bietet die Entsch. Nr. 52.

Von Bedeutung für das Preßrecht sind die Entscheidungen Nr. 15 (Grenzen der Verantwortlichkeit des Kolporteurs für den Inhalt der vertriebenen Druckschriften) und Nr. 68 (Verantwortlichkeit des Druckers für die Angabe der Adresse des Verlegers). Kloeppel.

Für die Redaktion verantwortlich: Justizrat Dr. Hugo Neumann in Berlin W. 35. Potsdamer Straße 118.
Druck: W. Moeser Buchdruckerei in Berlin S. 14.

Juristische Wochenschrift.

Organ des deutschen Anwalt-Vereins.

Herausgegeben von

Justizrat Dr. Hugo Neumann,

Rechtsanwalt beim Kammergericht und Notar, Berlin W. 35.

Verlag und Expedition: W. Moeser Buchhandlung, Berlin S. 14, Stallschreiberstraße 34. 35.

Preis für den Jahrgang 25 Mark, einzelne Nummern pro Bogen 30 Pfg. Inserate die 2gespaltene Petitzeile 50 Pfg. Bestellungen übernimmt jede Buchhandlung und Postanstalt sowie die Expedition Berlin S. 14, Stallschreiberstr. 34. 35.

XVIII. Deutscher Anwaltstag in Mannheim.

Diejenigen Herren Kollegen, welche an dem in der Zeit vom 10. bis 14. September d. J. in Mannheim stattfindenden Deutschen Anwaltstag teilzunehmen beabsichtigen, werden ersucht, ihre Anmeldungen möglichst bald an den Vorsitzenden des Wohnungsausschusses Herrn Rechtsanwalt Dr. L. Jordan in Mannheim, unter Angabe der gewünschten Zimmer gelangen zu lassen, damit für geeignete Unterbringung Sorge getragen werden kann.

Es wird dabei darauf hingewiesen, daß außer den Gasthöfen in Mannheim eine größere Anzahl guter Privatlogis zur Verfügung stehen.

Vereinsnachrichten.

Die Mitgliederversammlung des Deutschen Anwaltvereins (ordentlicher Anwaltstag) wird auf

11. und 12. September 1907, Vormittags 9 Uhr

nach Mannheim im Versammlungslokal des „Rosengartens" (städtische Festhalle) berufen.

Tagesordnung:

1. Rechnungslegung und Entlastung des Vorstandes.
2. Neuwahl von 4 Vorstandsmitgliedern.
   Nach § 8 der Satzungen scheiden infolge Auslosung aus die Herren Justizrat Dr. Eugen Fuchs in Berlin, Justizrat Karl Eckert in München, Rechtsanwalt Dr. Schall und Justizrat Dr. Langbein in Leipzig.
3. Herabsetzung des Mitgliederbeitrags auf 15 Mark jährlich. Änderung des § 3 der Satzungen.
   Berichterstatter: Justizrat Dr. Deiß in Leipzig.
4. Erörterung und Beschlußfassung über Änderungen des Gerichtsverfassungsgesetzes, der Zivilprozeßordnung und der Gebührenordnung für Rechtsanwälte im Hinblick auf die geplante Justizreform.
   Berichterstatter: Rechtsanwalt Dr. Hachenburg in Mannheim und Rechtsanwalt Dr Wannow in Zoppot.
5. Empfiehlt sich eine gesetzliche Regelung der Rechtsverhältnisse zwischen Anwalt und Klienten?
   Berichterstatter: Rechtsanwalt Dr. Bloch I in München.
6. Empfiehlt es sich, dem § 63 der Rechtsanwaltsordnung einen Absatz 3 anzufügen des Inhalts:
   „Wegen leichter Verfehlungen eines Rechtsanwalts kann der Vorstand ohne Einleitung des im § 67 ff. der RAO. vorgeschriebenen Verfahrens eine Warnung, eine Mißbilligung oder eine Geldstrafe bis 100 Mark aussprechen. Der Rechtsanwalt, gegen den vom Vorstande eine solche Strafe ausgesprochen wird, hat das Recht, innerhalb einer Notfrist von einer Woche seit der Zustellung des Beschlusses des Vorstandes, bei diesem Anträge auf Entscheidung durch das Ehrengericht zu stellen."
   Berichterstatter: Oberjustizrat Dr. Mittasch in Dresden.
7. Nach § 6 Nr. 2 Abs. 2 der Satzungen: der Antrag der Herren Rechtsanwalt Schroeder in Hohensalza und Genossen
   a) der erste Satz des Abs. 1 des § 7 der Satzungen des Deutschen Anwaltvereins wird gestrichen und an seine Stelle tritt folgende Bestimmung:
      Der Vorstand besteht aus 15 Mitgliedern; von diesen dürfen höchstens 12 solche Rechtsanwälte sein, die ihren Wohnsitz an einem Orte haben, der Sitz eines Kollegialgerichts (Reichsgericht, Oberstes Landesgericht, Oberlandesgericht, Landgericht) ist.
   b) Im Falle der Annahme des Antrages zu a:
      Im Satz 2 des ersten Absatzes des § 7 werden die Worte: „Diese wählen aus ihrer" gestrichen und an ihre Stelle die Worte: „Der Vorstand wählt aus seiner" gesetzt.
   c) Im Falle der Annahme des Antrages zu a:
      die danach erforderlichen Wahlen vorzunehmen.

Leipzig, den 10. Juni 1907.

Der Vorstand des Deutschen Anwaltvereins.

Erythropel,

Geheimer Justizrat, Vorsitzender.

Hülfskasse für deutsche Rechtsanwälte.

Die dreiundzwanzigste ordentliche Generalversammlung wird auf

den 12. September 1907, Vormittags 9 Uhr,

nach Mannheim in die städtische Festhalle (Versammlungslokal des „Rosengartens") berufen.

Gegenstände der Tagesordnung sind:

1. der vom Vorstande zu erstattende Geschäftsbericht für das mit dem 30. Juni 1907 abgelaufene Geschäftsjahr;
2. Prüfung der Jahresrechnung und Entlastung des Vorstandes;

3. die Wahl von Vorstandsmitgliedern in Gemäßheit des § 9 der Satzungen;
4. die Wahl von Rechnungsrevisoren;
5. die Wahl des nächsten Versammlungsortes;
6. der seinerzeit vom Vorstande angenommene, seitens der außerordentlichen Generalversammlung vom 20. Januar 1907 vertagte Antrag des Justizrats Elze zu Halle a. S. dahin:

„Die Ruhegehalts-, Witwen- und Waisenkasse für deutsche Rechtsanwälte, welche auf Grund der vom deutschen Anwaltstage in Hannover genehmigten und durch Verhandlungen mit dem Kaiserlichen Aufsichtsamt für Privatversicherung in Berlin festgestellten Satzung begründet werden soll, entspricht zwar nicht ganz der Kasse, welche der § 2 Abs. a der Satzungen der Hülfskasse für deutsche Rechtsanwälte im Auge hat, sie erstrebt aber das gleiche Ziel und ist zur Zeit die Ruhegehaltskasse, welche zum Segen der deutschen Rechtsanwälte und ihrer Witwen und Waisen begründet werden kann, wenn sich etwa 700 Anwälte daran beteiligen.

Es werden deshalb dieser Kasse, sofern ihr 700 Anwälte beitreten, 500 000 Mark zur Hälfte in 3½ prozentigen, zur anderen Hälfte in 3 prozentigen Staatspapieren aus dem angesammelten Kapitalgrundstock der Hülfskasse überwiesen. Diese Hülfskasse wird dann aber nicht aufgelöst, sondern bleibt weiter bestehen. Sie beschränkt sich auf den im § 2 b bestimmten Zweck und arbeitet fortan nach der anliegenden veränderten Satzung. Namentlich kann sie die Zinsen auch von dem ihr verbleibenden Kapitalgrundstock zu Unterstützungszwecken verwenden."

Die vorgeschlagenen weiteren Satzungsänderungen lauten:

a) § 2 wird dahin gefaßt:
„Der Zweck des Vereins ist, dienst- und erwerbsunfähig gewordene deutsche Rechtsanwälte, sowie deren Hinterlassene durch Geldbeihülfen zu unterstützen."
b) Im § 3 wird der Abs. 2 gestrichen.
c) Im § 17 werden der erste Absatz ganz und im zweiten Absatz die Worte:
„aus anderen Gründen"
gestrichen.

Leipzig, den 15. Juni 1907.

Hülfskasse für deutsche Rechtsanwälte.

Herr,
Justizrat, Vorsitzender des Vorstandes.

Die Anwaltskammern im Bezirke der Oberlandesgerichte zu Cassel, Naumburg a. S. und Posen haben der Kasse abermals Beihülfen und zwar Cassel 750 Mark, Naumburg a. S. 1 500 Mark und Posen 2 000 Mark gewährt. Den Kammern und ihren Vorständen ist für die reichen Beihülfen der aufrichtigste Dank ausgesprochen worden.

Vereinsnachrichten.

R. v. Deckers Verlag in Berlin SW. 19 hat sich bereit erklärt, das im Erscheinen begriffene Werk:

Die Handelsgesetze des Erdballs, umfassend das Handels-, Wechsel-, Konkurs- und Seerecht aller Kulturvölker

an die Mitglieder des Deutschen Anwaltvereins zu einem Vorzugspreise und zwar den Bogen anstatt für Mark 0,50 für Mark 0,35 zu liefern.

Prospekte über die Lieferung sind bei der Verlagshandlung direkt zu erbitten.

Bestellungen sind an die Geschäftsstelle des Deutschen Anwaltvereins Leipzig, Bismarckstraße 2 zu richten.

Leipzig, den 13. Mai 1907.

Dr. Weiß, Justizrat, Schriftführer.

Die Verlagsbuchhandlung W. Moeser gibt an die Mitglieder des Anwaltvereins den zweiten Jahrgang der Literaturübersicht des Jahres 1906, erschienen unter dem Titel „Jurisprudentia Germaniae 1906" zum Vorzugspreise von 5 Mark ab. Bestellungen bitten direkt an den Vorstand des Deutschen Anwaltvereins Leipzig, Bismarckstr. 2 zu richten.

Druckfehlerberichtigung.

In dem Aufsatze „Aufrechnung und Zurückbehaltung gegenüber Gesindelohnforderungen" ist auf Seite 385 Spalte 2 in Zeile 15 von oben zwischen dem Worte „dagegen" und dem Worte „um" das Wort „nicht" einzuschalten.

Zum Gerichtsvollzieherwesen.

Von Rechtsanwalt Meyer, Halle a. S.

Das Ergebnis der kürzlich dem preußischen Abgeordnetenhause zugegangenen Denkschrift des Justizministers über das Gerichtsvollzieherwesen fordert zu entschiedenem Widerspruch heraus. Die Denkschrift kommt zu dem Schlusse, daß das geltende System des Gerichtsvollzieherwesens so vorzüglich sei, daß, abgesehen von kleinen Änderungen, daran unbedingt festgehalten werden müsse. Und dennoch die wiederholten lebhaften Klagen, auf die hin der Minister seine Umfrage erlassen hat, die der Denkschrift zugrunde liegt! — Schon die Tatsache dieser „erneuten, lebhaften" Klagen mahnt zur Vorsicht gegenüber dem von den Oberlandesgerichtspräsidenten einstimmig abgegebenen vom Minister gebilligten Zeugnis der Bewährtheit des Systems. Denn diese Klagen waren doch unter dem früheren System nicht vorhanden! —

Diesem Umstande gegenüber können auch alle Lobpreisungen der herrschenden Gerichtsvollzieherordnung nicht verfangen. Ebensowenig können die Äußerungen derjenigen Stellen maßgebend sein, welche nicht unmittelbar die Wirkungen des herrschenden Systems verspüren: der Amtsrichter, Land- und Oberlandesgerichtspräsidenten, denn sie alle urteilen vom grünen Tisch. Es würde deswegen sehr interessant sein, die Äußerungen grade der unmittelbar beteiligten Kreise (der Rechtsanwälte, Gewerbetreibenden, Handelskammern und Banken) kennen zu lernen. Die Gerichtsvollzieher haben sich der Denkschrift zufolge in der Deutschen Gerichtsvollzieherzeitung für das geltende System erklärt; aber diese Stellungnahme beruht offenbar keineswegs auf einer Umfrage oder einer Art Abstimmung unter den Gerichtsvollziehern, denn ein großer Teil der noch unter dem früheren System tätig gewesenen Beamten ist ganz anderer Ansicht. Vielleicht ist bei den Ausführungen in der Gerichtsvollzieher-

zeitung der Wunsch mitbestimmend gewesen, an maßgebender Stelle nicht anzustoßen. Keinesfalls kann die Meinung der Gerichtsvollzieher maßgebend sein, wenn es sich um die Frage der Brauchbarkeit des Systems handelt; denn es kann nicht geleugnet werden, daß eine Reihe von Gerichtsvollziehern persönlich durch das neue System gewonnen hat, und dies beeinflußt natürlich ihre Stellungnahme.

Ein wesentlicher Grund für den negativen Erfolg der Umfrage scheint darin zu liegen, daß die Klagen nicht in allen Einzelheiten erschöpfend beantwortet sind. Die Denkschrift wendet sich im wesentlichen gegen 4 Beschwerdepunkte: Beseitigung des unmittelbaren Verkehrs zwischen Gläubiger und Gerichtsvollzieher, Verlangsamung der Zustellungen und der Zwangsvollstreckungen, Mißerfolg der Zwangsvollstreckungen und verbotene Beziehungen zwischen Gerichtsvollzieher und Schuldner.

Der letztere Punkt ist sicher der unwesentlichste und mag hier außer Betracht bleiben. Falsch gestellt aber ist die Frage, ob das geltende System den persönlichen Verkehr zwischen Gläubiger und Gerichtsvollzieher nicht zulasse. Natürlich läßt es ihn zu, wenn auch durch das Dazwischenschieben der Verteilungsstelle dieser persönliche Verkehr auf einen geringen Bruchteil des früheren beschränkt wird. Aber darauf kommt es ja auch gar nicht an. Das Entscheidende liegt vielmehr in dem Ausschluß der freien Wahl des Gerichtsvollziehers. In dieser freien Wahl lag nicht nur — wie die Denkschrift meint — eine Bequemlichkeit für den Auftraggeber, sondern sie bildete gradezu das Fundament für alle Beziehungen des Gerichtsvollziehers zum Auftraggeber und für die Art der Handhabung des Gerichtsvollzieheramtes. Sie sicherte dem Auftraggeber, namentlich dem größeren, ein allezeit bereites und zuverlässiges Werkzeug der Vollstreckung. Das ist mehr als eine bloße Bequemlichkeit, das ist ein sehr großer, sehr realer Vorteil! — Man sollte eigentlich nicht nötig haben, ein Wort darüber zu verlieren, daß ein Mann, der durch seinen Auftraggeber viel verdient und der gewärtig sein muß, die Aufträge zu verlieren, falls er sie nicht pünktlich ausführt, viel besser arbeitet als ein anderer, dem es ganz gleichgültig sein kann, ob er die Aufträge bekommt und wie er sie ausführt. Dennoch aber muß dies der Denkschrift gegenüber wiederholt betont werden. Also nicht sowohl der persönliche Verkehr zwischen Auftraggeber und Gerichtsvollzieher ist es, den wir vermissen, als vielmehr die früher bestandene freie Auswahl unter den Gerichtsvollziehern! —

Hier liegt der Angelpunkt der ganzen Einrichtung. Unter dem freien Wettbewerbe kam es nicht vor, daß ein Gerichtsvollzieher Abends nach 6 Uhr keinen Auftrag mehr annahm, daß er keine zur Annahme der Aufträge geeignete Person im Bureau zurückließ, daß eine etwa unvollständige Adresse die Zustellung verzögerte, daß — auch in Fällen, wo gar keine Gefahr vorhanden — Vorschuß erfordert und dadurch die Vollstreckung gehindert wurde. Heute hat man mit all diesen Unzuträglichkeiten und noch mit vielen anderen zu kämpfen. Die Abschriften der Pfändungsprotokolle und auch sonstige schriftliche Nachrichten lassen sehr lange auf sich warten, weil die Gerichtsvollzieher an den Schreibkräften sparen. Häufig — grade in eiligen Fällen — ist der zuständige Gerichtsvollzieher erkrankt, beurlaubt oder dienstlich abwesend; der Bote, der ihm den Auftrag bringt, galoppiert zum Vertreter, der oft in entfernter Gegend wohnt, und stößt auch bei diesem aufs leere Nest. Die Verteilungsstelle bestimmt einen Gerichtsvollzieher, aber auch dieser ist nicht zu haben; er lehnt ab wegen eigener dringender Geschäfte; inzwischen ist die Frist zur Zustellung, die günstige Gelegenheit zur Zwangsvollstreckung verstrichen! — Und dabei kann man keiner einzelnen Person einen Vorwurf machen; der Fehler liegt im System! —

All die schönen Vorschriften über den Verkehr mit und auf der Verteilungsstelle, so ideal sie erdacht sein mögen, versagen gegenüber den Ansprüchen des praktischen Lebens. Es ist unmöglich, den Wechsel der Gerichtsvollzieher, wie er durch Versetzungen, Erkrankung, Beurlaubung eintritt, den Beteiligten so rasch und sicher mitzuteilen, daß sie nicht Schaden dadurch haben können, und es ist für die Beteiligten unmöglich, sich in dieser unendlichen Folge von Verschiebungen stets auf dem Laufenden zu erhalten.

Wenn die Denkschrift hervorhebt, daß der Erfolg der Zwangsvollstreckungen auch unter der heutigen Ordnung gewährleistet sei durch die Kontrolle des Gläubigers, die Schadensersatzpflicht des Gerichtsvollziehers und die Dienstaufsicht, so bestanden ja diese drei Faktoren auch früher schon; sie können aber nimmermehr den früheren Diensteifer der Beamten ersetzen. Wenn in keinem Falle der fruchtlosen Zwangsvollstreckung nachgewiesen ist, daß die Schuld daran den Gerichtsvollzieher treffe, so ist das kein Beweis für die Güte der Vollstreckung. Die Schuld des Gerichtsvollziehers, wenn sie nur in Nachlässigkeit besteht, wird niemals nachzuweisen sein. Grade darum sollte man möglichste Garantien schaffen, daß die Zwangsvollstreckung auch wirklich mit dem nötigen Interesse an der Sache geschieht. Daß sie „unparteiisch“ geschehe, wie die Denkschrift wünscht, erscheint verfehlt. Der Gerichtsvollzieher ist Beauftragter der Partei und kann also gar nicht unparteiisch sein. Selbstverständlich hat er sich im Rahmen der Gesetze zu halten, hat dies aber auch unter der früheren Ordnung stets getan. Er muß aber grade gegenüber der — auch von der Denkschrift betonten — Erweiterung des Kreises der unpfändbaren Sachen und der Neigung der Gerichte zu weiter Auslegung dieser Vorschriften bis unmittelbar an diese vom Gesetz gezogene Grenze vordringen. Daß, insbesondere in größeren Städten, auch die Schlauheit böswilliger Schuldner und ihrer Helfershelfer häufig ein scharfes Vorgehen unerläßlich macht, darf wohl hervorgehoben werden. In solchen Fällen gab der persönliche Bericht des Gerichtsvollziehers unter dem früheren System dem Gläubiger häufig Handhaben, um — durch Anfechtung oder im Arrestverfahren — seinen Anspruch trotzdem noch zu sichern. Heute findet sich sehr ausnahmsweise im Pfändungsprotokoll, das auch noch verspätet eintrifft, eine spärliche schriftliche Bemerkung — Schema F.! —

Nicht zu verkennen ist, daß die neue Ordnung auch ihre guten Seiten hat. Zutreffend hebt der Kammergerichtspräsident eine gleichmäßigere Belastung der Gerichtsvollzieher und ihre Befreiung von der Abhängigkeit von großen Auftraggebern hervor. Es ist aber wohl nicht oft vorgekommen, daß sich häßliche Konkurrenzkämpfe unter den Gerichtsvollziehern entwickelt hätten, und es kann nicht zugegeben werden, daß die Gerichtsvollzieher bereitwillige „Diener“ der Auftraggeber

geworden seien, die deren Interessen mehr wahrnahmen als ihre dienstlichen Weisungen. Es zeigt sich gerade in diesen Andeutungen klar das Ziel der Denkschrift und ihr Gegensatz zu den Anschauungen derjenigen Kreise, welche die frühere Ordnung zurücksehnen. Auf der einen Seite der Beamte, dem die durch den freien Wettbewerb geschaffene Durchbrechung seines ausschließlichen Einflusses auf die Untergebenen, ihre wirtschaftliche Unabhängigkeit vom Fiskus und ihre Abhängigkeit vom Erwerbsstande als arge Ketzerei erscheint, auf der anderen Seite dieser Erwerbsstand selber, der im schweren Ringen um seine Existenz einer nachdrücklichen und jederzeit bereiten Hilfe zur Durchsetzung seiner gerechten, insbesondere der ihm durch Richterspruch zuerkannten Ansprüche bedarf. Jede Auffassung findet ihr System allein brauchbar. Darüber kann aber wohl kein Zweifel sein, daß der Maßstab der Brauchbarkeit der Vorschriften einzig und allein von ihrer wirtschaftlichen und rechtlichen Wirkung hergenommen werden darf, und es liegt auf der Hand, daß hiernach das heutige System nicht annähernd an das frühere heranreicht. Der Kampf um dieses darf daher nicht aufgegeben werden. Er muß beginnen mit einer Prüfung der Gründe, welche zu seiner Aufhebung geführt haben. Waren diese doch wesentlich beamten-hierarchischen Rücksichten entnommenen Gründe wirklich so stark, daß sie die Aufhebung des zu allgemeiner Zufriedenheit der an Zustellungen und Vollstreckungen Beteiligten arbeitenden Systems rechtfertigten? — Wer die Schwierigkeiten des neuen Systems am eigenen Leibe spürt, muß die Frage verneinen. Viel mehr Rücksicht als die stramme Durchführung der Beamtenorganisation verdient das wirtschaftliche Wohlergehen des kleinen Erwerbsstandes, der den bei weitem größten Teil der Prozesse liefert, und der ein kräftiges und bequemes Zwangsvollstreckungsorgan nicht entbehren kann. Unter dem jetzigen System wendet er sich enttäuscht und verärgert ab von einer Ordnung der Dinge, die so gar nicht imstande ist, und die auch so gar kein Interesse daran zeigt, ihm zur Verwirklichung seines Rechtes zu helfen.

Darum sollten alle berufenen Organisationen, namentlich Anwaltskammern und Handelskammern, auch jetzt nicht müde werden, alles Material zusammenzutragen, welches die Vorzüge des freien Wettbewerbs vor dem jetzt herrschenden System veranschaulicht, und sollten nicht nachlassen, wieder und wieder die Rückkehr zum früheren System zu fordern.

Zu den geplanten Änderungen des Gerichtsverfassungsgesetzes und der Zivilprozeßordnung.

Von Justizrat A. Westrum, Celle.

Vor mir liegt die Juristische Wochenschrift für 1907 Nr. 3 mit der (S. 93) Eingabe des Vorstandes der Anwaltskammer zu Nürnberg.

Wenn sie sich gegen die Ausdehnung der amtsgerichtlichen Kompetenz und die Abschneidung der Berufung für kleinere Sachen wendet, so wollen alle die, zum Teil recht plausiblen Gegengründe der Anwaltskammer zu Nürnberg mir schließlich doch nicht durchschlagend erscheinen, wenn ich mir ins Gedächtnis rufe, daß wir das, was jetzt eingeführt werden soll, in der Provinz Hannover, wenn auch in etwas geringerem Umfange, bereits einmal hatten, ohne daß je Beschwerden dieserhalb empfunden und laut wurden. Die amtsgerichtliche Kompetenz reichte bis zu 450 Mark und an das Oberlandesgericht kamen nur Sachen von über 900 Mark, weil die Berufungen in Sachen von 450—900 Mark von den sog. großen Senaten der Obergerichte erledigt wurden. Ebenso gab es für die kleinsten Sachen nur eine einzige Instanz. Was damals in den fünfziger Jahren, als diese Hannoverschen Einrichtungen geschaffen wurden, 150 Tlr. = 450 Mark ausmachten, machen heutigen Tages kaum 1000 Mark aus. Ich bin selbst als sog. Auditor, dann als Referendar, als Advokat und als Appelationsgerichtsanwalt 12 Jahre unter der Herrschaft der hannoverschen Prozeßordnung tätig gewesen und niemals habe ich Klagen über zu weitgehende amtsgerichtliche Kompetenz vernommen. Geklagt wurde höchstens über die sog. kleinen Senate, in der Besetzung mit 3 Richtern, die man geringer einschätzte, denn die Amtsgerichte, und auch wohl Centumviralgerichte nannte, weil sie meist mit einem wirklichen Richter und daneben mit 2 Nullen besetzt seien.

Es wird daher, wenn nicht zu der Verschiebung der Kompetenzgrenzen noch andere schädigende Momente hinzukommen, sich wohl am letzten Ende alles auf vorübergehende Schädigungen beschränken, Schädigungen der Landgerichtsanwälte und der Anwälte an den Oberlandesgerichten, Schädigungen für diejenigen, welche gerade augenblicklich an den benachteiligten Gerichten tätig sind, Schädigungen aber, die sich im Laufe der Zeit ausgleichen werden und die von denen in den Kauf genommen werden müssen, die im allgemeinen eine Decentralisation für wünschenswert erachten und glauben, daß manchem kleinen Orte durch die Hinverlegung eines Amtsgerichts oder Vermehrung der richterlichen Beamten, Anwälte und Unterbeamten ein Anstoß zu neuem Aufschwung gegeben werden kann. Wer gesehen hat, wie umgekehrt so mancher Ort durch die Aufhebung seines Amtsgerichts oder Verlegung des Amts heruntergesunken ist, wird jene Hoffnung auf neuen Aufschwung nicht so ganz unberechtigt finden.

Und die Abschneidung der Berufung könnte man ja mildern dadurch, daß man für diese Sachen das Rechtsmittel der Läuterung, — unter diesem oder auch einem anderen Namen —, wieder einführte. Dieses Rechtsmittel ist der Gegenwart unbekannt und unverständlich. Ein Rechtsmittel, über welches derselbe Richter entscheidet, dessen Urteil man angreift? Und doch wäre gerade ein solches Rechtsmittel am Platze. Es reicht aus, um eine Remedur offenbarer Fehlsprüche, von denen der betreffende Richter sich selbst überzeugt, zu verhüten und bietet andererseits so wenig Chancen des Erbfolges, daß — zumal bei der Kleinheit der Objekte — von demselben nur in den seltensten Fällen wird Gebrauch gemacht werden.

Vom größten Interesse und jedenfalls größerem Interesse als alle übrigen in der Eingabe behandelten Fragen ist für die deutsche Anwaltschaft die unter IV g gestreifte Frage der Armensachen. Es wird mit Recht hervorgehoben, ein wie enormes Opfer — etwa 3 Millionen jährlich — durch unentgeltliche Wahrnehmung der Armensachen die deutsche Anwaltschaft bringt und mit Recht über die Zunahme der Armensachen geklagt. „Nobile officium" sagt man und tröstet uns mit dem erhebenden Gefühle, auch dem Armen und Schwachen im

Kampfe um sein Recht beizustehen. Nun, es mag ja ein erhebendes Gefühl sein, in einer Ehesache — und die Ehesachen liefern ja das Hauptkontingent zu den Armensachen — mitzuwirken bei der Feststellung, ob der Trunkenbold X seine liederliche Ehefrau gesundheitsgefährlich oder nur ungefährlich verprügelt und ob nur sie oder auch er die Ehe gebrochen und ob er seinerseits nur den Ehebruch mit Y, oder auch den mit Z gutgeheißen hat. Aber weshalb lassen sich denn andere Stände nicht an dem erhebenden Gefühle der Pflichterfüllung genügen, weshalb z. B. nicht die Ärzte, fordern vielmehr auch bei Armen Bezahlung von dem, der überhaupt die Armenlasten zu tragen hat.

Die Nürnberger Eingabe kommt denen, welche diese ungerechte Extrabelastung der zu den Armenlasten noch überher, gleich allen anderen Staatsbürgern, beisteuernden Anwälte billigen, noch viel zu weit entgegen, wenn sie von einem „Vorteile des Anwaltszwanges" spricht, den man habe gegen die Forderung einer Honorierung der Armensachen ausspielen können. Der „Anwaltszwang" besagt, daß der Staat in seinem eigenen Interesse, weil die Verhandlung mit ungewandten, rechtsunkundigen Personen die doppelte Zeit erfordern würde, verlangt, daß bei seinen höheren Gerichten nur diejenigen auftreten, welche durch die vorgeschriebenen Examen ihre Befähigung dazu erweisen. Diese können dann aber, abgesehen vom Reichsgericht, „an jedem beliebigen Gerichte und in unbeschränkter Zahl sich niederlassen".

Wenn man dem Staate, der für die Armen — selbst oder durch seine Unterverbände — zu sorgen hat, gestatten will, von den Anwälten deshalb die unentgeltliche Mühwaltung, ja auch Bestreitung von Auslagen in Armensachen zu fordern, weil er von ihnen zuvor gefordert hat, daß sie — oft unter schweren Sorgen und Kämpfen um die Beschaffung der erforderlichen Mittel — viele Tausende für ihre juristische Ausbildung verausgaben, daß sie, in Jahren, da der Arbeiter und junge Kaufmann sich bereits als gemachter Mann fühlt und der junge Leutnant eine Stütze des Staates bildet, ihre Relationen und Voten, ängstlich bemüht, ihre hohen Vorgesetzten zu befriedigen, gleich Schularbeiten niederschreiben, daß sie zweimal — wenn nicht öfter — in ein Examen marschieren, dessen Ausgang auch der Beste nicht mit absoluter Sicherheit vorhersehen kann, daß sie sich Disziplinargesetzen unterwerfen, nach denen über sie allerlei Strafen bis zur Brotlosigkeit hin verhängt werden können für Dinge, um derentwillen einem gewöhnlichen Menschen kein Haar gekrümmt wird, wenn man dem Staate gestatten will, mit Rücksicht hierauf und in Anrechnung dagegen den Anwälten die Armensachen aufzubürden, so möge man zuvor die Bestimmungen des BGB. über Aufrechnung abändern und gestatten, daß ein Schuldner 2 Schulden an denselben Gläubiger unter einander kompensieren darf. Das würde eine ganz analoge und gleich gerechte Bestimmung sein.

Und daher dürfen wir auch diese uns sich jetzt bietende Gelegenheit nicht vorübergehen lassen, ohne wieder und immer wieder zu betonen, eine wie ungerechte Belastung die Armensachen für uns bilden, und zu fordern, daß für dieselben eine Vergütung gezahlt werde, die man, wenn wir selbst auch keinen unmittelbaren persönlichen Nutzen daraus ziehen, unseren Witwen und Waisen zugute kommen lassen möge.

Wie groß unsere Belastung durch die Armensachen ist, wissen die wenigsten, daß wir gar Auslagen in denselben aus eigener Tasche bestreiten und bei Versehen womöglich die Streitsumme aus unserer Tasche zahlen müssen, hören die meisten mit ungläubigem, erstauntem Gesichte, und als ich einmal über die Unbilligkeit jener Belastung einem Reichstagsmitgliede gegenüber klagte, antwortete dasselbe mir ganz naiv, die Unbilligkeit sei ja nicht zu verkennen, die Anwälte müßten für die Armensachen honoriert werden, allein eine solche Honorierung sei ja noch niemals im Reichstage angeregt, aufdrängen könne man sie den Anwälten doch nicht. Das ist die Lehre von den bescheidenen Kindern.

Zur Eingabe des Kammervorstands Nürnberg.*)

Von Rechtsanwalt Dr. Geiershöfer, Nürnberg.

In Nr. 5 d. Z. polemisiert Herr Justizrat Böhm vom Standpunkt der amtsgerichtlichen Anwälte aus gegen die in der Überschrift bezeichnete, auf S. 93 d. Z. abgedruckte Eingabe. Die dagegen vorgebrachten Gründe möchte ich nicht unwidersprochen lassen, da sie in allen wesentlichen Punkten nicht zutreffen.

1. Die Anwaltskammer Nürnberg wirft in ihrer Eingabe die Frage auf, ob der amtsgerichtliche Anwalt im Durchschnitt erhöhten Anforderungen ohne weiteres genügt. Sie begründet diese Fragestellung damit, daß sie darauf hinweist, daß dem ländlichen Juristen der innige Konnex mit einer Mehrzahl anderer Juristen, der wohl am stärksten juristisches Denken wie wissenschaftliche Auffassung wie Vertiefung praktischer Rechtskenntnis fordere, abgehe. Ich lehne es als Einzelanwalt ab, an dieser Stelle ein Urteil über die Begründetheit dieser Bedenken abzugeben, dagegen möchte ich einzelne Anführungen des Herrn Justizrats Böhm zu berichtigen versuchen. Insbesondere ist die Richtigkeit des bezeichneten Hinweises der Kammer nicht wohl bestreitbar und inzwischen auch anderweit (z. B. Oberregierungsrat Schmitt in Bl. f. RA. 1907 Nr. 1; Stein, Zur Justizreform, 6 Vorträge, S. 76; ferner Kundgebung des Preßausschusses des Anwaltsvereins München in Nr. 88/1907 der Münch. Neuesten Nachr.) hervorgehoben worden. Wer unbefangen diesen Gesichtspunkt prüft, wer das wissenschaftliche Zusammenarbeiten und die durch die Vielzahl der an großen Gerichten schwebenden Rechts-

---

*) In Nr. 6 der JW. behandelt Herr Kollege Friedeberg den Einfluß der Reform vom Standpunkt des Oberlandesgerichtsanwalts aus; seinen Ausführungen möchte ich durchweg beitreten. Doch hat Herr Kollege Friedeberg sich insofern getäuscht, als er meint, die Anwaltskammer Nürnberg hätte die Reform nicht auch in Hinblick auf die Oberlandesgerichtsanwälte geprüft. In IV. 1 der Nürnberger Eingabe ist betont, daß die meisten — gemeint ist bayrischen — Oberlandesgerichte fast beschäftigungslos würden, da ihnen 75 % aller Sachen entzogen würden. Daraus ergibt sich von selbst, daß die oberlandesgerichtlichen Anwälte insoweit beeinträchtigt wären. Übrigens hat eine Ende 1906 von dem bayerischen Justizministerium veranlaßte statistische Erhebung für Bayern die Richtigkeit der Schätzung der Streitwerte zwischen 300 und 1 000 Mark auf etwa 75 % m. W. ergeben.

sachen wie durch Besprechung mit anderen Kollegen oder Richtern sich ergebende Anregung für den landgerichtlichen Anwalt mit der doch nicht wegzuleugnenden Isolierung des den Durchschnitt bildenden ländlichen Amtsgerichtsanwalt vergleicht, kann den günstigen Einfluß solcher geistigen Befruchtung nicht wohl bestreiten. Die durch Herrn Justizrat Böhm aufgestellte Behauptung, daß der an Industrieorten ansässige Amtsgerichtsanwalt häufig derartig schwierige Materien bearbeite, daß er den durch die projektierte Novelle gestellten höheren Anforderungen genüge, ist gewiß zutreffend; aber die Amtsgerichte mit industriellen Niederlassungen von einigem Einfluß auf die Anwaltspraxis — wie sie z. B. in Schlesien und der Rheinprovinz vorkommen — sind die Ausnahme, das Gegenteil aber ist Regel. In rein ländlichen Bezirken fehlt auch die von Herrn Justizrat Böhm aus der Verbindung von Notariat mit Anwaltschaft fließende Befruchtung; dazu kommt, daß bei weitem nicht alle Amtsgerichtsanwälte Notare und in Süddeutschland die Berufe des Notars und Anwalts getrennt sind. Nicht die Anwaltskammer Nürnberg verallgemeinert daher bedenklich, sondern Herr Justizrat Böhm macht aus Ausnahmsverhältnissen die Regel. Schließlich meint Herr Justizrat Böhm, wenn wirklich die Amtsgerichtsanwälte nicht in allen Materien genügend vertraut wären, müßte man ihnen im Interesse der praktischen Ausbildung die Möglichkeit dazu und zwar, wie dem Sinne nach gemeint sein muß, durch Erhöhung der amtsgerichtlichen Zuständigkeitsgrenze gewähren. Letzterer Schluß wäre nur richtig, wenn nicht bei der Frage der Zuständigkeitsverschiebung weit wichtigere Momente im Vordergrund ständen; denn nur, um einen Teil der Anwälte besser auszubilden, kann doch nicht wohl eine so einschneidende Änderung bestehender Verhältnisse wie die fragliche, befürwortet werden.

2. Die Anwaltskammer stellt mit Recht den von Herrn Justizrat Böhm bekämpften Satz auf, daß der amtsgerichtliche Anwalt ein tatsächliches Monopol besitzt. Auch hier läßt derselbe außer acht, daß regelmäßig an den kleinen ländlichen Amtsgerichten — der weit überwiegenden Mehrzahl — sich ein einziger Anwalt, selten 2 oder gar mehr befinden. Die Erfahrung lehrt — schon mit Rücksicht auf die höheren Kosten und die zumeist ausgesprochene Nichterstattungsfähigkeit der Reisekosten eines auswärtigen Anwalts — daß die einheimische Bevölkerung sich dieses konkurrenzlosen Anwalts bedient und daß aus der größeren Umgebung, insbesondere auch aus den benachbarten vielfach anwaltlosen Amtsgerichtsbezirken diesem die Vertretungen zufließen. Das ist ein tatsächliches Monopol. Daß auswärtige Anwälte Klagen zum AG. stellen, wird dadurch aufgehoben, daß der amtsgerichtliche Anwalt selbst an andere AG. Klagen einzureichen Gelegenheit hat. Wenn Herr Justizrat Böhm hervorhebt, daß an manchen AG., z. B. im Kammerbezirk Nürnberg, kein Anwalt Sitz genommen hat, weil er dort keinen genügenden Nahrungsstand finden würde, so kommt diese Tatsache gerade den benachbarten Amtsgerichtsanwälten zugute.

3. Mit Ungrund bemängelt Herr Justizrat Böhm die Behauptung, der amtsgerichtliche Anwalt habe einen ganz geringen sachlichen Aufwand; die Bemängelung der Richtigkeit dieser Behauptung wird damit begründet, daß auch Ausgabendifferenzen bei den Anwälten in größeren Städten bestehen und vielfach Amtsgerichtsorte eine größere Bevölkerungsziffer aufweisen als Landgerichtssitze. Auch hier wird der Nürnberger Kammer der Vorwurf bedenklicher Verallgemeinerung gemacht, obwohl doch gerade hier in die Augen springt, daß die von Herrn Justizrat Böhm geschilderten Verhältnisse die Ausnahme sind. Wenn auch die Ausgaben der Anwälte in München, Berlin, Cöln usw. von einander verschieden sein mögen, das ist sicher, daß die Mieten und Gehälter des ländlichen Amtsgerichtsanwalts — dieser ist, wie oben betont, die Regel — verschwindend sind gegenüber den von der weitaus größten Zahl der Landgerichtsanwälte aufzuwendenden Gehältern und Mieten.

4. Wer die Verhältnisse des eigentlichen ländlichen Amtsgerichtsanwalts kennt und nicht auch in diesem Punkte — wie es Herr Justizrat Böhm tut — die glücklichere Ausnahme als Regel annimmt, weiß, daß die Reiseentschädigungen und Tagegelder (der Überschuß über die meist geringen wirklichen Reisespesen) wesentlich ins Gewicht fallen. Die von Herrn Justizrat Böhm als Normalverhältnisse geschilderten Verhältnisse des Amtsgerichtsanwalts würden gerade beweisen, daß der Amtsgerichtsanwalt in der Regel genügend gut aus seinem Berufe fundiert ist. Es ist klar, daß bei einem Zivilprozeß mit dem Streitwert von beispielsweise 60—120 Mark (Gebühr 4 Mark) die bei mehreren Terminen mehrfach zu liquidierenden Beträge (12 Mark + 6 Mark Ab- und Zugang = 18 Mark zuzüglich Überschuß der Entfernungsvergütung über die wirklichen Spesen) mehr ausmachen wie die eigentlichen Gebühren, zumal gerade der Amtsgerichtsanwalt nicht selten an einem Tag an mehreren von seinem Sitz verschiedenen Gerichten tätig wird. Meine Anführungen entsprechen den mir gemachten Mitteilungen bayrischer Amtsgerichtsanwälte; noch dieser Tage bestätigte mir ein früherer Amtsgerichtsanwalt deren Richtigkeit.

5. Herr Justizrat Böhm meint, die Anwaltskammer bezeichne die Anwaltsgebühren der ersten 4 Wertklassen als unwürdig und kärglich, wolle aber doch alles beim alten lassen. Die Anwaltskammer Nürnberg hat aber im Gegenteil erklärt, daß im Fall der Gesetzwerdung der projektierten Zuständigkeitsänderung die Sätze erhöht werden müßten. Dazu aber, ob — wenn die Änderung nicht erfolgt — eine Gebührenerhöhung nötig sei, hat sie sich nicht ausgesprochen, weil diese Frage nicht in den Rahmen ihrer Eingabe paßte. Ich für meine Person stehe nicht an, zu erklären, daß die bezeichneten Gebührensätze schon heute ein des rechtskundigen Beraters unwürdiges Entgelt darstellen und in keinem Verhältnis zu dem von ihm zu betätigenden Aufwand an Vorbildung, Zeit und sachlichen Ausgaben stehen. Zum wenigsten muß — ich habe das in einem Referat gelegentlich einer Nürnberger Anwaltskammerversammlung vor wenig Monaten ausdrücklich als anstrebenswert bezeichnet — eine Honorierung der Offizialvertretungen durch den Staat als Ausgleich gefordert werden.

6. Herr Justizrat Böhm klagt darüber, daß die Amtsgerichtsanwälte in den Vorständen der Anwaltskammern nicht vertreten sind. Daß solche Vertretung da oder dort zweckmäßig sein mag, will nicht bestritten werden. Aber zu Unrecht meint Herr Justizrat Böhm, daß die angeblich unzutreffenden Verallgemeinerungen der Nürnberger Kammer andern-

falls vermieden worden wären. Deren Eingabe wurde in einer Plenarversammlung nach Vortrag ihrer wesentlichen Gründe ohne Widerspruch gegen letztere beschlossen; sämtliche Anwälte einschließlich der Amtsgerichtsanwälte des Bezirks waren gerade zu der in der Eingabe behandelten Frage besonders eingeladen; nicht ein einziger Amtsgerichtsanwalt ist dazu erschienen!

7. Zum Schluß möchte noch betont werden, daß die Verschiebung der amtsgerichtlichen Zuständigkeitsgrenze nach oben dem Anwaltsstande als Ganzem Schaden bringen müßte, weil in der Mehrzahl der Fälle der Landgerichtsanwalt nicht durch den Amtsgerichtsanwalt ersetzt, sondern der Anwalt überhaupt durch eigene Parteivertretung, Winkelkonsulenten usw. ausgeschaltet wird. Dazu tritt, daß die Zuständigkeitsänderung die Abwanderung eines großen Teils der Landgerichtsanwälte in die ländlichen Amtsgerichtssitze zur Folge haben, also den Amtsgerichtsanwälten kaum etwas nützen würde (so auch Schmitt l. c.). Aus diesen Gründen hätte die Amtsgerichtsanwaltschaft Anlaß, zusammen mit der Gesamtanwaltschaft gegen die projektierte Änderung energisch Front zu machen und mit ihr die im Hinblick auf die verteuerten Lebensverhältnisse erforderte Gebührenerhöhung und Honorierung der Offizialvertretungen zu begehren, durch Gründung einer gesonderten Amtsgerichtsanwaltsvereinigung wird die Gefahr einer Zersplitterung in die deutsche Anwaltschaft getragen und eine Verschärfung von Interessengegensätzen gefördert.

Erweiterung der amtsgerichtlichen Zuständigkeit und die Gebühren der Rechtsanwälte bei den Landgerichten.

Entgegnung auf den Artikel des Herrn Justizrat Koffka, Berlin, in Nr. 10.

Von Rechtsanwalt und Notar Alfred Lots, Altenburg.

Nach Ansicht des Herrn Justizrat Koffka und der Versammlung der Kammergerichtsanwälte vom 13. März 1907 ist von einer Gebührenerhöhung für die Tätigkeit der Landgerichtsanwälte in der Berufungsinstanz abzusehen, weil die Landgerichtsanwälte einen gewissen Ausgleich darin finden, daß ihnen die den AG. neu zuzuweisenden Sachen für die Berufungsinstanz zufallen, und weil sie begründete Aussicht darauf hätten, solche Sachen künftig in zwei Instanzen zu vertreten.

Ein gewisser Ausgleich wird durch die Vertretung jener Sachen in der Berufungsinstanz allerdings geschaffen, aber durchaus kein ausreichender Ausgleich, und die Aussicht auf Vertretung jener Sachen in zwei Instanzen ist auch nur eine sehr bedingte:

Bekanntlich gehen von den streitigen Amtsgerichtssachen durchschnittlich nicht mehr als der vierte Teil in die Berufungsinstanz. Aber auch die Vertretung vor dem AG. wird bei der Mehrzahl jener Sachen den Landgerichtsanwälten nicht zufallen. Für die Ausübung der Amtsgerichtspraxis kommt bei den Landgerichtsanwälten doch nur das AG. am Sitze des LG. in Betracht, es gehen ihnen daher, mit seltenen Ausnahmen, alle Sachen verloren, für die ein anderes AG. des Landgerichtsbezirks zuständig werden würde. Außerdem wird ihnen aber auch ein Teil der Sachen entgehen, die beim AG. am Sitze des LG. anhängig werden, nämlich die Sachen, in den die Parteien sich selbst vertreten oder sich durch Prozeßagenten vertreten lassen.

Die Landgerichtsanwälte würden also für den Verlust, den sie an erstinstanzlichen Vertretungen erleiden würden, nur zu einem verhältnismäßig geringen Teile dadurch entschädigt werden, daß sich ihre Tätigkeit in der Berufungsinstanz erhöht. Und dabei ist auch noch zu beachten, daß hinsichtlich des Kostenpunktes eine erstinstanzliche und eine zweitinstanzliche Vertretung für den Anwalt nicht gleichwertig sind, da in der Berufungsinstanz viel seltener eine Beweisaufnahme stattfindet, der Regel nach geringere Schreibgebühren entstehen, und meist auch alle Nebengebühren — z. B. für Kostenfestsetzung, Zwangsvollstreckung, Geldempfang — wegfallen.

Da es wohl auch für die Allgemeinheit Interesse hat, festzustellen, welche Wirkung die Erhöhung der Zuständigkeit der AG. für die bei einem einzelnen LG. zugelassenen Anwälte haben wird, so gestatte ich mir, für den Landgerichtsbezirk Altenburg auf Grund der amtlichen „Übersicht der Geschäfte der Herzoglich Sachsen-Altenburgischen Justizbehörden“ auf die Jahre 1897 bis 1904 folgende Zahlen mitzuteilen:

Zum Landgerichtsbezirk Altenburg gehören 7 AG.: Altenburg, Eisenberg, Kahla, Meuselwitz, Roda, Ronneburg und Schmölln. Bei diesen AG. sind in den 8 Jahren insgesamt 35 683 Prozesse — einschließlich der Urkundenprozesse — anhängig geworden, darunter 3 577 streitige Sachen, in denen Urteil ergangen ist, also durchschnittlich jedes Jahr 4460 anhängige Prozesse mit 447 streitigen Urteilen = 10 Prozent. Von diesen streitigen Urteilen sind in den 8 Jahren insgesamt 812 durch Berufung angefochten worden, also durchschnittlich im Jahre 101 = 22,7 Prozent von 447 streitigen Amtsgerichtsurteilen.

Beim LG. sind in diesen 8 Jahren, wieder einschließlich der Urkundenprozesse, insgesamt 4920 erstinstanzliche Prozesse anhängig gemacht worden, mithin jährlich im Durchschnitt 615.

Wenn man den Verlust, den infolge der Erhöhung der amtsgerichtlichen Zuständigkeit die Landgerichtsanwälte an erstinstanzlichen Sachen erleiden, mit Herrn Justizrat Koffka auf 40 Prozent annimmt, so würden den Altenburger Landgerichtsanwälten jährlich 246 Sachen entgehen.

Von der Gesamtzahl der Amtsgerichtsprozesse entfallen auf das AG. Altenburg durchschnittlich 44 Prozent, jährlich 1962. Von den dem LG. entzogenen 246 Prozessen würden also 44 Prozent = 108 Sachen dem AG. Altenburg zufallen, die übrigen 138 Sachen dagegen den anderen AG. des Landgerichtsbezirks.

Die letzteren Prozesse würden die Landgerichtsanwälte bis auf 2,27 Prozent, d. h. bis auf 3 Sachen, endgültig einbüßen, da nur in 10 Prozent der Amtsgerichtsprozesse streitiges Urteil ergeht, und dieses nur in 22,7 Prozent der Fälle durch Berufung angefochten wird.

Die Prozentsätze der streitigen Urteile und der Berufungen sind bei dem LG. allerdings bedeutend höher als bei den AG.: Es sind, wie schon erwähnt, beim LG. Altenburg in den

8 Jahren insgesamt 4 920 erstinstanzliche Sachen anhängig geworden, jährlich 615. Streitige Urteile hat darauf das LG. insgesamt 1 549 erlassen, das sind jährlich 194 = 31,5 Prozent der anhängigen erstinstanzlichen Sachen. Dagegen sind beim OLG. Jena innerhalb derselben Zeit 455 Berufungen gegen Urteile des LG. Altenburg anhängig gemacht worden, das sind jährlich 57 = 29,4 Prozent der landgerichtlichen Urteile.

Wenn man diese höheren Prozentsätze einstellt, so bleibt den Altenburger Landgerichtsanwälten von 138 Sachen, die an die übrigen AG. des Landgerichtsbezirks abgehen, nur in 13 Sachen die Vertretung in der Berufungsinstanz: Unter den 138 Sachen wird es danach bei 31,5 Prozent, also in 44 Sachen, zu einem streitigen Urteil kommen, und von diesen 44 Urteilen werden 29,4 Prozent, also 13 Urteile, durch Berufung angefochten werden. Den Landgerichtsanwälten geht also von den 138 Sachen die Vertretung in wenigstens 125 Fällen verloren.

Darüber, bei wieviel Prozent der Amtsgerichtssachen eine Vertretung durch Anwälte nicht stattfindet, ergibt die Altenburger Statistik keine Unterlagen. Es kann aber wohl angenommen werden, daß dies bei mindestens 10 Prozent der Amtsgerichtssachen der Fall ist, namentlich wenn man die Fälle mit berücksichtigt, wo nur eine Partei vertreten ist. Hiernach würden auch von den 108 Prozessen, die vom LG. an das AG. Altenburg abwandern würden, mindestens noch 11 Vertretungen den Landgerichtsanwälten verloren gehen.

Nach alledem würde sich die Sachlage so gestalten, daß die Altenburger Landgerichtsanwälte in mindestens 136 der jetzigen Landgerichtssachen die Vertretung einbüßen würden.

Wie steht es nun demgegenüber mit dem von Herrn Justizrat Koffka hervorgehobenen Vorteile der Landgerichtsanwälte, in Sachen, die in Zukunft dem AG. übertragen werden sollen, in zwei Instanzen anstatt wie bisher in einer Instanz tätig zu sein? Von den 108 dem AG. Altenburg zufallenden Sachen würde nach den für das LG. Altenburg ermittelten Prozentsätzen in 31,5 Prozent, also in 34 Sachen, ein streitiges Urteil ergehen und dagegen würde in 29,4 Prozent der Fälle, also in 10 Fällen, Berufung eingewendet werden. Lediglich diese 10 Vertretungen in der Berufungsinstanz würden den Landgerichtsanwälten noch zugute kommen.

Die Einbuße der Landgerichtsanwälte würde sich dadurch nur von 136 auf 126 Sachen mindern, das sind über 20 Prozent aller jetzigen erstinstanzlichen Landgerichtssachen, und dementsprechend würden sich auch ihre Einnahmen aus den Landgerichtssachen um 20 Prozent vermindern.

Die Oberlandesgerichtsanwälte dagegen würden bei einem angenommenen Rückgang der Landgerichtssachen um 40 Prozent auch 40 Prozent von den bisherigen Berufungssachen einbüßen. Das würde für die Anwälte beim OLG. Jena eine Einbuße von jährlich 23 Sachen bedeuten, gegenüber der bisherigen Zahl von 57 Altenburger Berufungssachen.

Relativ betrachtet, ist hiernach die Einbuße der Oberlandesgerichtsanwälte allerdings beträchtlich höher — doppelt so hoch — wie die der Landgerichtsanwälte. Absolut genommen, beträgt jedoch die Einbuße der Landgerichtsanwälte das 5½fache von der der Oberlandesgerichtsanwälte. Tatsächlich sind es also die Landgerichtsanwälte, die durch die erhöhte Zuständigkeit der AG. vorzugsweise geschädigt würden. Sie können deshalb mit noch viel mehr Recht als die Oberlandesgerichtsanwälte einen Ausgleich durch eine Gebührenerhöhung fordern.

Durch die vorgeschlagene Erhöhung der Gebühren für die Berufungsinstanz um 30 Prozent würden die Mindereinnahmen der Oberlandesgerichtsanwälte wohl annähernd ausgeglichen werden, da diese vorzugsweise in Berufungssachen arbeiten. Bei den Landgerichtsanwälten dagegen würde von einem wirklichen Ausgleich nicht die Rede sein können, weil die Berufungssachen nur einen verhältnismäßig kleinen Teil ihrer Tätigkeit ausmachen, und weil es sich bei den landgerichtlichen Berufungssachen in der weitaus größten Zahl der Fälle um geringe Objekte handelt.

Vom Reichsgericht.*)

Berichtet von den Rechtsanwälten beim Reichsgericht Geh. Justizrat Dr. Seelig und Justizrat Scheele zu Leipzig.

Wir berichten über die in der Zeit vom 8. bis 29. Juni 1907 ausgefertigten Zivilentscheidungen.

I. Reichsrecht.

Bürgerliches Gesetzbuch.

1. § 6 BGB. Unterschied zwischen Geistesschwäche und Geisteskrankheit. StrGB. § 51.]

Der Geisteszustand der Beklagten kommt nach zwei Richtungen in Betracht, nämlich für ihre Prozeßfähigkeit und für ihre Verantwortlichkeit hinsichtlich der von ihr begangenen Ehebrüche. Beide Vorderrichter haben auf Grund des von dem Medizinalrat Dr. E. erstatteten Gutachtens nicht Geisteskrankheit sondern nur Geistesschwäche der Beklagten festgestellt. Der Sachverständige hat am Schlusse seines schriftlichen Gutachtens die Beklagte als geistesschwach im Sinne des § 6 BGB. bezeichnet und diese seine Ansicht näher begründet. Wenn in den vorangegangenen Sätzen des Gutachtens von einer dauernden geistigen Erkrankung der Beklagten gesprochen wird, so ist zu erwägen, daß auch Geistesschwäche eine dauernde geistige Erkrankung darstellt. Die Worte: Frau M. müsse demnach vom ärztlichen Standpunkt aus als geisteskrank erklärt werden, sind schon im Urteile des LG., dem das OLG. beigetreten ist, dahin gewürdigt worden, daß darin von der Erkrankung des Geistes im allgemeinen medizinischen Sinne die Rede ist, keineswegs aber Geisteskrankheit im Sinne des § 6 Nr. 1 BGB. hat festgestellt werden sollen. Es ist nicht ersichtlich, daß diese dem ärztlichen Gutachten zuteil gewordene Auslegung rechtsirrig wäre. Nach § 1565 BGB. kann ein Ehegatte auf Scheidung klagen, wenn der andere Ehegatte sich des Ehebruchs schuldig macht. Ihm muß die durch den Ehebruch begangene Verletzung der ehelichen Treue als eine Schuld angerechnet werden können. Der Tatrichter muß daher bei der Anwendung des § 1565 auch die Frage des Verschuldens prüfen. Beide Vorderrichter haben sich dieser Prüfung unterzogen, indem sie zutreffend davon ausgegangen sind, daß

*) Nachdruck ohne Angabe der Quelle verboten.

auch ein geistesschwacher (und infolgedessen nur beschränkt geschäftsfähiger) Ehegatte sich des Ehebruchs schuldig machen könne, so daß dem anderen Ehegatten das Scheidungsrecht erwachse. Das LG. hat angenommen, die Beklagte sei sich in beiden festgestellten Ehebruchsfällen ihres Fehltritts vollständig bewußt gewesen. Diese Annahme hat das LG. des näheren begründet, insbesondere aus dem Verhalten der Beklagten geschlossen, die in kluger Weise ihre Zusammenkünfte mit den fremden Männern zu verheimlichen verstanden habe. Dafür aber, daß die Ehebrüche in einem Zustande krankhafter, die freie Willensbestimmung ausschließender Störung der Geistestätigkeit verübt worden seien, sei ein Anhalt nicht vorhanden. Das OLG. ist der gleichen Ansicht, denn der Sachverhalt habe, wie es im Berufungsurteile heißt, nur geschlechtliche Zügellosigkeit der Beklagten, nicht aber Bewußtlosigkeit oder geistige Störung im Sinne des § 51 StGB. ergeben. Nach der Auffassung des OLG. ist es sogar zweifelhaft, ob die Beklagte zur Zeit der Ehebrüche überhaupt geistesschwach gewesen sei, da ihre, allerdings später geschriebenen Briefe viel Zweckmäßigkeit, geistige Ordnung und Übersicht über die Rechtslage beweisen. Diese Ausführungen der Tatrichter lassen einen Verstoß nicht erkennen. Da die Beklagte nach ärztlichem Gutachten geistesschwach ist, so lag für den Richter besonderer Anlaß vor, zu prüfen, ob die Voraussetzungen des § 51 StGB., unter denen eine strafbare Handlung nicht vorhanden ist, gegeben seien. Im Bejahungsfalle läge Ehebruch im strafrechtlichen Sinne nicht vor. Daraus würde sich dann die weitere Folge ergeben, daß auch kein Scheidungsrecht wegen Ehebruchs erwachsen sei, denn der Tatbestand des Ehebruchs nach dem BGB. ist derselbe wie nach dem StGB. Begr. Bd. 4 S. 582. Beide Vorderrichter haben nun die Voraussetzungen des § 51 StGB. als nicht gegeben erachtet und im übrigen die Verantwortlichkeit der Beklagten für ihre Ehebrüche aus rechtseinwandfreien Erwägungen bejaht. M. c. M., U. v. 27. Mai 07, 501/06 IV. — Breslau.

2. § 123 Abs. 1 BGB. **Auch Anpreisungen, empfehlende Zusicherungen, können den Tatbestand der arglistigen Täuschung erfüllen.]**

Vom Beklagten wird als erster Einwand gegen die Klage auf Zahlung rückständiger Zinsen von der auf seinem Grundstücke gemäß dem Kaufvertrage vom 18. November 1903 für den Kläger eingetragenen Restkaufgeldhypothek und als Grundlage für die Widerklage auf Feststellung der Nichtigkeit des Vertrages geltend gemacht, er sei zum Abschlusse des Vertrages dadurch bestimmt worden, daß Kläger wider besseres Wissen versichert habe bei der vor dem Vertragsschluß im November 1903 vorgenommenen Besichtigung der Kalkgrube: der Kalk reiche bis an das Ende des Planes und werde noch 15 bis 18 Jahre lang vorhalten. Der Berufungsrichter sieht in diesen Zusicherungen nur unverbindliche Anpreisungen und nimmt an, der Kläger habe erwarten können, der Beklagte werde auch erkennen, daß es sich nur um solche Anpreisungen handle, auch erachtet er durch die erstinstanzliche Beweisaufnahme keinerlei Umstände dafür als erbracht, daß der Kläger die Angaben wider besseres Wissen gemacht habe. Die Auffassung des Berufungsrichters ist rechtsirrig. Der Beklagte wäre im Sinne des § 123 Abs. 1 BGB. zum Abschlusse des Vertrages durch arglistige Täuschung bestimmt worden, wenn ihm der Kläger hinsichtlich des Kaufgegenstandes wissentlich falsche Angaben gemacht hätte in dem Bewußtsein, daß der Beklagte bei Kenntnis der wahren Sachlage den Vertrag nicht oder doch nicht so, wie geschehen, schließen würde, und wenn diese Angaben auch tatsächlich für den Beklagten zum Abschlusse des Vertrages bestimmend gewesen wären (Dernburg, Bürgerliches Recht Bd. 1 § 146 Nr. IV 1, 2, 3). Daß die Vorspiegelungen wesentliche Vertragsbestimmungen betrafen, war nicht erforderlich (Planck, Anm. 2 zu § 123 BGB.). Daher könnten die nach der Behauptung des Beklagten vom Kläger abgegebenen Versicherungen, daß der Kalk bis an das Ende des Planes reiche und noch 15 bis 18 Jahre lang vorhalten werde, auch dann, wenn sie, wie der Berufungsrichter annimmt, nur Anpreisungen, empfehlende Zusicherungen wären, den Tatbestand der arglistigen Täuschung erfüllen, sofern nur der Kläger dadurch bei dem Beklagten einen für den Vertragsschluß maßgeblichen Irrtum hat hervorrufen wollen und hervorgerufen hat. Dies verkennt der Berufungsrichter, der erklärt, es sei hinsichtlich der mündlichen Zusicherungen über die Ausdehnung des Kalklagers und die Dauer der Ausbeutungsfähigkeit der Kalkgrube eine arglistige Täuschung nicht festzustellen, da, auch wenn bei den Vorverhandlungen davon die Rede gewesen sei, daß der Kalk bis an das Ende des Planes gehe und noch 15 bis 18 Jahre reiche, dies nicht als eine bestimmte, von dem Verkäufer zu vertretende, sondern nur als eine empfehlende Zusicherung angesehen werden könne. Allerdings fügt der Berufungsrichter noch hinzu, der Kläger habe erwarten können, daß der Beklagte erkannt habe, wie es sich bei solchen Angaben nicht um bestimmte Zusagen, sondern bloß um Anpreisungen handelte. Aber einesteils ist diese Bemerkung für die Frage, ob die Zurückweisung des Betrugseinwandes gerechtfertigt ist, belanglos, da sie nicht etwa die Feststellung enthält, daß die genannten Angaben des Klägers für den Beklagten überhaupt nicht zum Vertragsabschlusse bestimmend gewesen seien, und anderenteils ist auch sie offensichtlich von der Auffassung beherrscht, daß, wenn seitens des Verkäufers nicht bestimmte, von ihm zu vertretende Zusicherungen, sondern nur Anpreisungen bezüglich des Kaufgegenstandes erfolgt seien, eine arglistige Täuschung des Käufers gar nicht vorliegen könne. Demnach beruht dieser Entscheidungsgrund für die Zurückweisung des vorerörterten Betrugseinwandes auf Verletzung des § 123 BGB. K. c. U., U. v. 5. Juni 07, 369/06 V. — Naumburg.

3. § 138 BGB. **Kauf und Verkauf einer ärztlichen Praxis als Verstoß gegen die guten Sitten beurteilt.]**

Der Beklagte, der praktischer Arzt ist und in D. in dem Hause W.-Straße Nr. 4 eine Praxis für Zahn- und Mundkrankheiten betrieb, hat mit dem Kläger, ebenfalls einem praktischen Arzt, einen Vertrag vom 1. Dezember 1902 über den weiteren Betrieb der Praxis in jenem Hause durch den Kläger geschlossen. Der Kläger, der die Praxis am 1. April 1903 von dem Beklagten übernommen hat und über dessen Vermögen im November 1903 auf Antrag des Beklagten das (inzwischen beendete) Konkursverfahren eröffnet ist, hat jenen Vertrag als nichtig angefochten und zwar einmal, weil er gegen § 134 BGB. in Verbindung mit der Standesordnung für die ärztlichen Bezirks-

vereine im Königreich Sachsen vom 14. März 1899 verstoße, die den Kauf und Verkauf der ärztlichen Praxis verbiete, und sodann, weil der Vertrag die guten Sitten verletze und somit unter § 138 BGB. falle. Das LG. hat den ersteren Grund für durchgreifend erachtet; auf die Berufung des Beklagten hat das OLG. in seinem jetzt mit der Revision angegriffenen Urteil die Berechtigung des Klägers zur Anfechtung des Vertrages aus § 134 BGB. unentschieden gelassen, die Anfechtung aber aus § 138 für begründet erachtet. Die Revision des Beklagten ist zurückgewiesen worden: In dem Vertrage sind seinem Wortlaute nach nur Inventarstücke und Gebrauchsgegenstände als verkauft bezeichnet und zwar für einen Preis in Höhe des Vierfachen der Bruttoeinnahmen des Beklagten aus seiner Praxis im letzten Quartale seines Betriebes (1. Januar bis 31. März 1903), zum Höchstbetrage von 70 000 Mark, auf welche Summe der Preis demnächst zwischen Parteien bestimmt ist. Der Berufungsrichter hat in Übereinstimmung mit dem ersten Richter und mit einem in dieser Angelegenheit ergangenen Urteil des ärztlichen Ehrengerichtshofs für den Regierungsbezirk D. unangefochten festgestellt, daß trotz jenes Wortlautes des Vertrages die Absicht der Parteien dahin gegangen sei, dem Kläger die ärztliche Praxis des Beklagten gegen Entgelt zu übertragen, und in dem Abschluß des Vertrages ein Verkauf der bis dahin von dem Beklagten betriebenen Praxis für Zahn- und Mundkrankheiten liege. Der Berufungsrichter nimmt zu der Frage, ob der sog. Verkauf einer ärztlichen Praxis gegen die guten Sitten verstoße (und deshalb nichtig ist), nicht grundsätzlich Stellung, sieht aber wenigstens im vorliegenden Falle den Vertrag als gegen die guten Sitten verstoßend an, indem er in betreff desselben und seines weiteren Inhalts — außer der Übertragung der Praxis zum Preise von 70 000 Mark — noch folgendes, ebenfalls unangefochten feststellt: Der Kaufpreis (beziffert auf das Vierfache der vom Beklagten in einem Quartale erzielten Bruttoeinnahme und demnächst bestimmt auf 70 000 Mark) habe zu dem Werte der als verkauft bezeichneten Gegenstände in keinem Verhältnis gestanden. Der Preis habe in Monatsraten von 1 500 Mark getilgt werden sollen, die unter allen Umständen wenigstens sechsmal zu entrichten gewesen seien. Wenn der Käufer sich auch dann von dem Vertrage habe lossagen können, so habe er in solchem Falle doch die geleisteten Zahlungen verloren und habe, um den Erlaß des (von den 70 000 Mark) noch rückständigen Kaufgeldbetrages erreichen zu können, die verkauften Gegenstände sämtlich zurückgeben müssen. Auch sei ihm solchenfalls jede Ausübung weiterer ärztlicher Tätigkeit in der Kreishauptmannschaft Dresden bei einer Vertragsstrafe von 25 000 Mark untersagt gewesen. In der Begründung seines Urteils hat der Berufungsrichter zunächst im allgemeinen ausgeführt, der Arzt betreibe seine Praxis nicht als eine reine Erwerbstätigkeit; er solle sie nicht nur um des Vermögensgewinnes willen ausüben, sondern zugleich auch zur Förderung des allgemeinen Wohles und als eine Tätigkeit, die für dieses von großer Bedeutung sei. Wie hierdurch der ärztliche Beruf aus dem Rahmen des gewöhnlichen Erwerbslebens herausgehoben werde, so erwachse dem Arzte auch zugleich die Pflicht, insbesondere bei seinem mit der Ausübung seiner beruflichen Tätigkeit zusammenhängenden Verhalten, Rücksichten zu beobachten, die dem ihm vom Publikum entgegengebrachten Vertrauen entsprechen; und die Nichteinhaltung der ihm hiernach gezogenen Grenzen könne, bei einem Handeln auf rechtsgeschäftlichem Gebiete, den Charakter eines Verstoßes gegen die guten Sitten annehmen. Der Berufungsrichter sieht einen solchen Verstoß insbesondere auch dann für gegeben an, wenn ein Arzt das ihm entgegengebrachte Vertrauen dadurch täuscht, daß er seine Praxis an eine andere Person unter Umständen überträgt, die eine Verwertung dieses Vertrauens zum Zwecke reinen Vermögensgewinnes dartun. Dieses aber erachtet der Berufungsrichter hier für vorliegend, und er stützt diese seine Annahme auf die oben mitgeteilten Tatsachen sowie das folgende: Bei den Schwierigkeiten, die aus den Bestimmungen des Vertrages für den Kläger in bezug auf sein wirtschaftliches Fortkommen erwuchsen, habe es auf der Hand gelegen, daß der Weiterbetrieb der Praxis bei ihm von der Notwendigkeit, hierbei unter allen Umständen möglichst hohe Einnahmen zu erreichen, in einem für die Hilfesuchenden sehr nachteiligen Grade beeinflußt sein mußte, ganz abgesehen davon, daß auch sonst einem unter so drückenden Verhältnissen arbeitenden Arzte die Arbeitsfreudigkeit und die Geneigtheit, bei seiner Tätigkeit zugleich dem Allgemeinwohle zu dienen, in erheblichem Maße abgehen werde. Die hieraus sich ergebenden Umstände träten im vorliegenden Falle noch hinzu zu dem an sich bei jedem Verkaufe der ärztlichen Praxis gegebenen Nachteil, daß der Verkäufer weniger auf die wissenschaftliche und sittliche Befähigung seines Nachfolgers als auf die Höhe des Kaufpreises Rücksicht nehme und trotzdem zu einer Empfehlung seines Nachfolgers, den der alte Kundenkreis aus Gewöhnung und Bequemlichkeit aufsuche, durch sein pekuniäres Interesse geradezu genötigt sei. — Endlich hat der Berufungsrichter noch ausgeführt, daß ein Verhalten, wie es in dem Abschluß des angefochtenen Vertrages liege, nicht nur die Standessitte, sondern auch die dem Arzte der Allgemeinheit gegenüber obliegenden Pflichten, nicht nur das Standesbewußtsein und ein bloß gesteigertes Standesgefühl der Ärzte, sondern auch die sittliche Empfindung der Gesamtheit verletze. Die gesamten Ausführungen des Berufungsrichters lassen einen Rechtsirrtum nirgends erkennen; sie werden vielmehr durch die getroffenen Feststellungen getragen und sind jedenfalls in bezug auf den vorliegenden Fall zutreffend und billigenswert. Es hat sich bei dem Vertrage der Parteien um eine rein vermögensrechtliche Transaktion, um die rein geschäftsmäßige Übertragung der Praxis gehandelt; die ärztliche Praxis ist der Kaufgegenstand gewesen; der Einfluß, den der Beklagte als Arzt auf das Publikum gewonnen hatte, und das Vertrauen, das ihm vom Publikum entgegengebracht wurde, sind zum Gegenstande eines Gewinns gemacht und in gewinnsüchtiger Absicht ausgenutzt worden. Dieses ist unter Bedingungen geschehen, die den übernehmenden Arzt nötigten — oder doch zum mindesten die Gefahr in sich bargen, daß der übernehmende Arzt unter dem Einflusse eines starken wirtschaftlichen Drucks dazu geführt werden würde —, daß er bei Ausübung seines Berufs sein Augenmerk vor allem und unter Außerachtlassung voller Berücksichtigung der Interessen der seine Hilfe nachsuchenden Personen auf die Erzielung möglichst hoher Einnahmen richtete. Ein derartiger Vertrag unter derartigen Bedingungen verletzt, wie von dem Berufungsrichter ebenfalls ausdrücklich hervorgehoben ist, nicht nur das Standesbewußtsein

und das Standesinteresse der Ärzte, sondern das allgemeine Volksbewußtsein, die Anschauungen der Gesamtheit der billig und gerecht Denkenden, und verstößt somit gegen die guten Sitten. B. c. K., U. v. 17. Mai 07, 22/07 II. — Dresden.

4. § 138 BGB. Für Ärzte (Zahnärzte) wie für Rechtsanwälte verstößt ein vertragsmäßiges Konkurrenzverbot gegen die guten Sitten.]

Der Beklagte war vom 2. Januar 1899 bis zum 4. November 1905 „Assistent respektive Vertreter" des klagenden Zahnarztes. Er verpflichtete sich, vom Tage seines Austritts beim Kläger innerhalb dreier Jahre weder in N. noch im Umkreise vom 12 Kilometern eine ähnliche Stellung zu übernehmen oder sich da niederzulassen, und erklärte sich im Falle einer Zuwiderhandlung gegen diese Verpflichtung zur Zahlung einer Entschädigungssumme von 10 000 Mark an den Kläger bereit. Seit Dezember 1905 betreibt der Beklagte in N. zahnärztliche Praxis, nachdem er wegen seines schlechten Gesundheitszustandes seine sofortige Entlassung erbeten hatte. Kläger forderte die Vertragsstrafe von 10 000 Mark. Das LG. hat zu dem gemäß § 343 BGB. ermäßigten Betrage von 7 000 Mark verurteilt. Die Berufung des Beklagten ist zurückgewiesen. Das RG. hob auf Revision des Beklagten auf und wies die Klage ab: Die Ausübung der Heilkunde auf Grund staatlicher Approbation ist, trotzdem sie meist im Wege des privatrechtlichen Vertrages geleistet und honoriert wird, ihrem innern und eigentlichen Wesen nach (abgesehen von gewerblich betriebenen Privatkrankenanstalten) kein gewerbliches Unternehmen.*) Zunächst nicht im Sinne der GewO. Die GewO. hat einen bestimmten Begriff des Gewerbes nicht aufgestellt und nicht aufstellen wollen. Die Motive zum I. Entwurf vom 7. April 1868 sagen ausdrücklich: „Eine Definition des Begriffes Gewerbe zu geben mußte vermieden werden", und die Motive zum II. Entwurf vom 4. März 1869 fügen hinzu: „Es ist in dem vorliegenden Entwurf darauf verzichtet, den Begriff des Gewerbes abzugrenzen, weil die Vielgestaltigkeit der gewerblichen Entwickelung eine scharfe Begriffsbestimmung nicht gestattet." Die Einbeziehung der Medizinalpersonen in die Gewerbeordnung hatte nach den Motiven zu § 29 den Zweck, denselben die Freizügigkeit innerhalb des Bundesgebietes zu ermöglichen und zu gewährleisten; deshalb sind die Prüfungen und Approbationen der Medizinalpersonen von Reichs wegen geordnet. Satz 2 des Abs. 1 des § 6 GewO. besagt demgemäß, daß das Gesetz auf die Ausübung der Heilkunde nur insoweit Anwendung findet, als dasselbe ausdrückliche Bestimmungen darüber enthält; vgl. JW. 02 Beilage S. 228 Sp. 2. Aus der GewO. ist hiernach für die Natur des ärztlichen Berufes positiv nichts zu gewinnen. Eine positive Bekundung über das Wesen des ärztlichen Berufes ist dagegen gegeben in den Standesanschauungen, welche in den den praktischen Ärzten (nicht auch den Zahnärzten) staatlich erteilten Organisationen unter staatlicher Autorität durchgeführt werden. Der für Preußen auf Grund des Gesetzes, betreffend die ärztlichen Ehrengerichte, das Umlagerecht und die Kassen der Ärztekammern vom 25. November 1899 seit 1. April 1900 bestehende ärztliche Ehrengerichtshof hat in einer Reihe von Entscheidungen Reklamen, Angriffe auf den Besitzstand eines Berufsgenossen, Verbindungen mit Kurpfuschern als standesunwürdig geahndet. Diese Sprüche laufen entsprechenden Entscheidungen des Ehrengerichtshofs für Deutsche Rechtsanwälte völlig parallel. Beide Ehrengerichtshöfe finden einen Verstoß gegen die Standesehre auch in dem Kauf und Verkauf der Praxis, weil hierdurch der ideelle Wert des persönlichen Vertrauens in Geld umgesetzt werde. Beide Ehrengerichtshöfe rügen also Maßnahmen, welche erlaubte und gewöhnliche Geschäfte eines gewerblichen Unternehmens sind, beim Arzt und Rechtsanwalt als Berufspflichtverletzung. Die sich unter staatlicher Autorität durchsetzende sittliche Überzeugung und die tatsächliche Sitte der deutschen Ärzte geht dahin, daß der ärztliche Beruf, wie der Rechtsanwaltsberuf, als „Gewerbe", d. h. als eine Einnahmequelle, als ein auf Gelderdienen gerichtetes Unternehmen nicht ausgeübt wird und nicht ausgeübt werden darf. Die Überzeugung von dem höheren sittlichen Zweck beider Berufe greift über die Standeskreise hinaus: sie ist eine allgemeine. Nach den Sittenanschauungen nicht nur der Ärzte und Rechtsanwälte selbst, und nicht nur der sonst höher gebildeten Volkskreise, sondern des gesamten deutschen Volkes stehen die allgemeinen Interessen dienenden Berufe des Arztes und des Rechtsanwalts über dem Niveau einer Gelderwerbstätigkeit und dürfen auf die Stufe eines gewerblichen Unternehmens nicht herabgezogen werden. Dem „durchschnittlichen Maßstab", „dem Anstandsgefühl aller billig und gerecht Denkenden" ist es anstößig, wenn der Beruf des Arztes und des Rechtsanwalts lediglich zum Zwecke des Gelderdienens und nach den Antrieben dieses Zweckes ausgeübt wird. Das eigentümliche und entscheidende Gepräge beider Berufe liegt darin, daß sie fundamentale, allgemeine, öffentliche Zwecke, nämlich die der Gesundheitspflege und der Rechtspflege, auf Grund staatsseitig geforderter und gewährleisteter wissenschaftlicher Vorbildung unter besonderer Verantwortung zu erfüllen haben. Die Honorierung der Berufstätigkeit des Arztes und des Rechtsanwalts tut diesem inneren Kern derselben keinen Abbruch. Zumal die römische Anschauung, welche z. B. den professores juris civilis einen Honoraranspruch versagte, quia juris civilis sapientia est res sanctissima, quae pretio nummario non sit aestimanda nec dehonestanda (C. 1 § 5 D. 50, 13), längst dem Axiom gewichen ist, daß auch die höchste geistige Arbeit ohne Abbruch ihrer Würde ihren materiellen Lohn finden darf und soll; vgl. Ihering, der Zweck im Recht, Bd. I S. 106/115 und 186/192. Es ist eine Tatsache, daß das sittliche Bewußtsein aller Volkskreise gegen eine Ausnutzung des ärztlichen und anwaltlichen Berufes wie einer Gelderwerbsquelle feinfühlig und lebhaft reagiert als gegen einen Mißbrauch einer öffentlichen Pflichtenstellung. Insbesondere ist auch die Stellung des nicht beamteten Arztes durch eine Reihe öffentlich-rechtlicher Rechte und Pflichten gekennzeichnet. Als die für Medizinalpersonen bestehenden landesgesetzlichen Bestimmungen, welche ihnen einen Zwang zu ärztlicher Hilfe unter Androhung von Strafen auferlegten, durch § 144 Abs. 2 GewO. aufgehoben wurden, hat der Antragsteller, der Abgeordnete Dr. Löwe, ohne Widerspruch bemerkt, „Staat und Gemeinde wissen sehr wohl, daß die Gesetze der Ethik für den Stand der Ärzte so verpflichtend sind, daß

*) Vgl. unten unter Nr. 34. Anm. des Einsenders.

sie ihn zu viel weiteren Leistungen führen, als die Strafgesetze durch Androhung irgend führen können." Entsprechend hat der Preußische Ehrengerichtshof für Ärzte ausgesprochen: „die Verweigerung ärztlicher Hilfeleistung in Fällen dringender Lebensgefahr, mag diese durch eine plötzliche schwere Erkrankung oder durch die plötzliche Verschlimmerung einer bereits bestehenden Krankheit herbeigeführt sein, enthält einen Verstoß gegen die ärztlichen Standespflichten." Zahlreiche gesetzliche Bestimmungen lassen den Erlaß des preußischen Ministers der Medizinalangelegenheiten vom 31. August 1901, daß auch die nichtbeamteten Ärzte nicht mehr als Privatpersonen (im Sinne des gerade in Frage kommenden Stempelsteuergesetzes) anzusehen sind, sondern auf dem Gebiet der Gesundheitspflege, wie die Rechtsanwälte auf dem der Rechtspflege, eine eigenartige Stellung öffentlich-rechtlichen Charakters bekleiden, als wohlbegründet erscheinen. Ist hiernach der Arztberuf nicht nur und nicht entscheidend die Betätigung einer wirtschaftlichen Kraft, sind vielmehr Ärzte, wie Rechtsanwälte, Träger geistiger Kräfte im Dienste des Gemeinwohls, so erscheinen Konkurrenzklauseln zwischen Ärzten, wie zwischen Rechtsanwälten, in besonderem Maße anstößig. Es ziemt nach allgemeiner Anschauung den Vertretern dieser wissenschaftlichen, staatlich geordneten, den wichtigsten Gemeininteressen dienenden Berufe nicht, der Berufsausübung irgend eine Beschränkung (nach Ort, nach Zeit oder gegenständlich) aufzuerlegen oder auferlegen zu lassen. Diese Berufe müssen frei sein kraft der ihnen innewohnenden sittlichen Würde und im öffentlichen Interesse. Es verletzt das öffentliche Interesse unmittelbar, wenn für die Ausübung dieser Berufe private Monopole irgend welcher Art geschaffen und diese der Allgemeinheit gewidmeten Funktionen in privatem Interesse und zu privatem Nutzen irgend gehemmt und gebunden werden. Dies hat in treffenden Sätzen bereits betont die Kassationsbeschwerde, unter deren Zurückweisung das für deutsche Verhältnisse und Anschauungen abzulehnende Urteil des Pariser Kassationshofs vom 13. Mai 1861 die vertragsmäßige Untersagung ärztlicher Praxis innerhalb eines bestimmten Rayons für erlaubt und durch kein Gesetz verboten erklärte, vgl. Sirey, Recueil général des lois et des arrêts, 1861 S. 640/641. Solche Konkurrenzklauseln trifft der Satz, daß Verträge gegen die guten Sitten verstoßen, welche eine ökonomische Leistung in Kausalbeziehung zu einer Unterlassung setzen, die von Moral wegen in Kausalbeziehung zu Geld oder Geldeswert nicht stehen soll, Lotmar, der unmoralische Vertrag S. 73; vgl. Kohler im ArchBürgR. Bd. 5 S. 218, 255 und im Lehrbuch des bürgerlichen Rechts II 1 S. 101/102. Eine Konkurrenzklausel zwischen Rechtsanwälten ist denn auch dem Ehrengerichtshof für Rechtsanwälte niemals unterbreitet worden. Die Entscheidung Bd. III S. 117 hatte es nur mit dem Falle zu tun, daß ein Rechtsanwalt seinem Schreiber eine fünfjährige Konkurrenzklausel (sich an einem bestimmten Orte weder als Rechtskonsulent niederzulassen noch dort bei einem solchen oder bei einem Rechtsanwalt tätig zu sein) auferlegt hatte: der Gerichtshof erklärte diese Stipulation an sich für standesunwürdig. Dem preußischen Ehrengerichtshof für Ärzte hat der Fall einer Konkurrenzklausel zwischen Ärzten nur einmal vorgelegen, der Verkauf der ärztlichen Praxis wurde als standesunwürdig geahndet. Nach dem zu ehrengerichtlicher Untersuchung gekommenen Tatsachenmaterial muß angenommen werden, daß die tatsächliche gute Sitte der Ärzte und Rechtsanwälte es durchaus verwirft und ablehnt, ein Konkurrenzverbot aufzuerlegen und auf sich zu nehmen. Die bisherige Darlegung betraf die approbierten praktischen Ärzte. Sie umfaßt aber auch die staatlich geprüften und approbierten Zahnärzte, also die gegenwärtigen Parteien. Die Zahnheilkunde ist ein spezieller Zweig der Heilkunde, der an sich jedem andern ärztlichen Spezialfach gleichsteht. Es sind nur technische und historische Umstände, daß die Zahnärzte als Spezialärzte auf Grund einer besonderen und zwar geringeren Vorbildung staatlich zugelassen werden, vgl. die Mot. zu § 29 der GewO., und daß dieselben nicht organisiert sind. Diese zufälligen Momente können nicht dazu führen, die den praktischen Ärzten in einer Reihe gesetzlicher Rechte und Pflichten gleichstehenden approbierten Zahnärzte als außerhalb und zwar unterhalb der ärztlichen Standes- und Sittenanschauungen stehend zu erachten. Eine solche Unterscheidung wird denn auch von dem allgemeinen Volksbewußtsein nicht gemacht. Nicht wenige praktische Ärzte üben ausschließlich die Zahnheilkunde aus. § 3 der Ärzteordnung für das Königreich Sachsen vom 15. August 1904 bestimmt „Approbierte Zahnärzte können auf ihren Antrag durch Beschluß eines Bezirksvereins als Mitglieder aufgenommen werden", hält also die approbierten Zahnärzte an sich für fähig der Rechte und Pflichten, welche den Mitgliedern der ärztlichen Bezirksvereine zustehen bezw. obliegen. W. c. B., U. v. 11. Juni 07, 21/07 III. — Nürnberg.

5. §§ 144, 467 BGB. Erfordernis der unbedingten Vertragsanfechtung.]

Die Beklagten verkauften dem Kläger ein Hausgrundstück; dieser focht den Vertrag wegen arglistiger Täuschung an. Das OLG. verurteilte, die Revision wurde zurückgewiesen. Die Revision machte geltend: Grundsätzlich ist zwar eine Anfechtung unwirksam, wenn sie unter einer echten Bedingung erklärt wird. Eine in solcher Weise bedingte Anfechtung hat demnach grundsätzlich die Wirkung der Aufhebung des Rechtsgeschäfts nicht und im Regelfall bedarf es zur Aufhebung des Rechtsgeschäfts einer erneuten unbedingten Anfechtung innerhalb der gesetzlich bestimmten Anfechtungsfrist. Das ist zwar im BGB. nicht ausdrücklich ausgesprochen, ergibt sich aber aus dem Wesen der Anfechtung als einseitiger empfangsbedürftiger Willenserklärung; sie muß einen sofort bestimmten Rechtszustand schaffen, der Vertragsgegner braucht sich nicht auf einen, insbesondere von seinem Willen unabhängigen Schwebezustand einzulassen. Die Anfechtung wäre daher unwirksam, wenn sie nur unter der aufschiebenden Bedingung des Unterliegens mit der Wandlung erklärt worden wäre. So liegt indes im gegebenen Falle die Sache nicht. Der Aufbau der Klage ist dahin auszulegen, daß die Anfechtung unbedingt sowie vorbehaltlos erklärt ist und durch die Wandlungsansprüche den Beklagten, wenn sie darauf eingehen wollten, nur die Möglichkeit eingeräumt werden sollte, das Vertragsverhältnis in der durch § 467 BGB. geregelten Weise mit den Klägern auseinander zu setzen. So aufgefaßt liegt eine bedingte Anfechtung nicht vor. F. c. B., U. v. 17. Mai 07, 45/07 II. — Karlsruhe.

6. § 254 BGB. Grundsätze für die Anwendung des Gesetzes, namentlich wenn zwei Beklagte aus zwei verschiedenen Gründen ersatzpflichtig sind.]

Der Fuhrknecht B. ist in der Nacht mit einer Fuhre Holz durch die alte Friedrichstraße in der Gemeinde B. gefahren. Der Wagen ist die Straßenböschung hinuntergestürzt und hat den Fuhrmann getötet. Die klagende Baugewerks-Berufsgenossenschaft, die gemäß dem UVersG. der Witwe und den Kindern des Getöteten ein Sterbegeld und Renten gezahlt hat, fordert von der Gemeinde B. und dem Anlieger der Straße, in dessen Eigentum die Unfallsstelle gestanden hat, den Ersatz dieser Leistungen. Die Klage ist in beiden Vorinstanzen abgewiesen. Das RG. hob auf: Das Berufungsgericht hat unterlassen, die Art und den Umfang des als mitwirkende Ursache des Schadens unterstellten Verschuldens der Beklagten näher zu umgrenzen. Bei der von § 254 BGB. gebotenen Abwägung der Umstände darf nicht Gewisses mit Unbekanntem verglichen werden. Im vorliegenden Falle ist nicht erkennbar, wer als der am Unfalle Mitschuldige angesehen wird, ob die Gemeinde oder S. oder beide Beklagten. Infolgedessen bleibt auch der Grad ihres Verschuldens ungewiß, der sich zudem möglicherweise bei dem einzelnen Anlieger anders darstellen kann, als bei der Gemeinde. Die letztere hat vielleicht auch darin schuldvoll gehandelt, daß sie, nachdem die Gefährlichkeit der alten Friedrichstraße erkannt und darum die neue gebaut war, erstere nicht für den Lastwagenverkehr sperrte, oder wenn sie die alte Straße auch ferner für den Wagenverkehr frei ließ, für eine Sicherung der gefährlichen Stelle sorgte. Es kommt hier namentlich in Frage, ob die Beschaffenheit der alten Friedrichstraße an dem Ende, wo die neue abzweigte, herankommende Fuhrleute zu dem Glauben bringen konnte, sie hätten die Wahl zwischen zwei Ortsstraßen, die beide gefahrlos zu passieren seien. Ist dieser Umstand bei der Entstehung des Schadens mitwirkend gewesen, so drängt sich zugleich der Zweifel auf, inwiefern der einzelne unterhaltspflichtige Anlieger glauben durfte, es sei nach dem Bau der neuen Friedrichstraße nicht mehr auf einen Lastwagenverkehr zu rechnen und auf ihn bei der Befestigung der Straße nicht Rücksicht zu nehmen. Es bedarf daher vor allem noch der Beantwortung der Frage, wer von den Beklagten fahrlässig gehandelt hat und inwiefern seine Fahrlässigkeit die Ursache des Unfalls gewesen ist. Erst dann läßt sich übersehen, ob das Verhältnis der beiderseits mitwirkenden Ursachen richtig bemessen worden ist. Rh. Baugewerks-Berufsgenossenschaft c. Gemeinde B. u. S., U. v. 13. Juni 07, 456/06 VI. — Hamm.

7. § 273 BGB. Rechtliche Bedeutung und Voraussetzung des Zurückbehaltungsrechtes.]

Der Kläger hatte gegen den Beklagten eine Gesamtforderung von 9 872 Mark nebst Zinsen aus Darlehen und aus einem Kaufgeschäft eingeklagt. Für ein am 15. Juni 1904 gegebenes Darlehen von 7 000 Mark war ihm vom Beklagten eine für diesen auf Blatt Nr. 82 Bd. IIb des Grundbuchs der Belgarder Häuser Abteilung III Nr. 9 haftende Hypothek von 8 000 Mark mittels schriftlicher Urkunden vom 15. und 17. Juni 1904 unter Übergabe des Briefes verpfändet worden. Der Beklagte wendete ein, daß er schon zur Zeit des Abschlusses der der Klage zugrunde liegenden Geschäfte und auch der Verpfändung geisteskrank gewesen sei, und beantragte widerklagend, den Kläger zur Herausgabe des Hypothekenbriefes zu verurteilen. Der Kläger begehrte Abweisung der Widerklage. Er bestritt das Vorbringen des Beklagten und machte eventuell wegen des ihm in Höhe des Darlehens von 7 000 Mark angeblich zustehenden Bereicherungsanspruchs ein Zurückbehaltungsrecht an dem Hypothekenbriefe geltend. Das LG. wies die Klage ab, ohne über die Widerklage zu erkennen. Dieses Urteil ist rechtskräftig geworden. Es wurde auf Antrag des Beklagten dahin ergänzt, daß der Kläger verurteilt wurde, den Hypothekenbrief über 8 000 Mark an den Beklagten Zug um Zug gegen Zahlung von 7 000 Mark herauszugeben. Gegen dieses Ergänzungsurteil legte der Beklagte Berufung ein, diese hatte in der Hauptsache keinen Erfolg; das RG. hob auf: Die Widerklage ist auf Herausgabe des Hypothekenbriefes gerichtet, der dem Kläger bei Verpfändung der im Tatbestande näher bezeichneten Post übergeben worden ist. Da das Pfandgeschäft wegen der Geisteskrankheit des Beklagten nichtig ist, so hat der Kläger an sich, wie unstreitig, den Brief dem Beklagten wieder auszuhändigen und es kommt nur darauf an, ob die Einrede der Zurückbehaltung begründet ist. Sie stützt sich auf den § 273 Abs. 1 BGB. Diese Bestimmung gewährt die Befugnis, eine geschuldete Leistung zu verweigern, bis der andere Teil einen in gewissem Zusammenhange mit ihr stehenden Anspruch befriedigt hat. Es wird dadurch nicht ein dingliches Recht, insbesondere nicht das Recht eingeräumt, sich aus dem zurückbehaltenen Gegenstande wegen der geschützten Gegenforderung zu befriedigen. Vielmehr erwächst dem Schuldner nur eine seine Leistungspflicht hemmende Einrede, die auf derselben Grundlage beruht, wie die Einrede der Arglist. Er soll nicht zu leisten brauchen, wenn es wider Treu und Glauben verstoßen würde, daß von ihm die Leistung verlangt wird, ohne daß die Gegenseite eine ihr obliegende Leistung bewirkt. Darum ist es auch unbedenklich, das — obligatorisch wirkende — Zurückbehaltungsrecht aus § 273 BGB. auch in solchen Fällen zuzugestehen, in denen die geschuldete Leistung die Herausgabe einer nicht zu den Wertpapieren oder wenigstens nicht zu den vollkommenen Wertpapieren gehörenden Urkunde, namentlich eines Hypothekenbriefs, wie im gegenwärtigen Rechtsstreite, betrifft. Das Gesetz läßt nach seinem Wortlaute keinen Zweifel darüber, daß jede Art von Leistung, wofern sie überhaupt nur eine Sicherung für einen Gegenanspruch zu gewähren vermag, Gegenstand des Zurückbehaltungsrechtes sein kann. Wie es sich mit dem kaufmännischen Retentionsrechte verhält, braucht nicht untersucht zu werden (s. § 369 HGB.). Ist hiernach der Hypothekenbrief eine zur Ausübung des Rechtes aus § 273 BGB. geeignete Sache, auch gegenüber dem die Herausgabe fordernden Gläubiger und Eigentümer, so ist der vom Gesetz erforderte Zusammenhang zwischen beiden Ansprüchen gegeben, wofern dem Kläger — was noch zu erörtern ist — ein Anspruch aus der Bereicherung auf Zahlung von 7 000 Mark zusteht. Nach der Rechtsprechung des II. ZS. des RG., der zu folgen der erkennende Senat keinen Anstand nimmt, kommt es für das Zurückbehaltungsrecht nicht darauf an, daß Leistung und Gegenleistung in einem sich bedingenden Verhältnis zu einander stehen, sondern vielmehr darauf, ob sie einem innerlich zusammengehörigen, einheitlichen Lebensverhältnis

entspringen und sich darauf beziehen, so daß der natürliche Zusammenhang der beiderseitigen Ansprüche die gleichzeitige Erledigung als angemessen erscheinen läßt (RG. 57, 7, ferner bei Gruchot 51, 168 ff.). Diese zunächst für das rechtsgeschäftliche Gebiet zur Geltung gebrachte Auffassung von dem Wesen der Konnexität im Sinne des § 273 BGB. trifft auch für den vorliegenden Fall zu, in welchem es sich nicht um wirkliche Rechtsgeschäfte, sondern nur um den äußeren Tatbestand von solchen handelt. Die Vorgänge, aus denen der Besitz des Briefes auf der einen, der Besitz des Geldes auf der anderen Seite sich entwickelt haben, stehen in untrennbarer Verbindung mit einander. Der Kläger gab dem Beklagten 7 000 Mark als Darlehen, dieser überlieferte dem Kläger die Urkunde über die zur Sicherheit des Darlehens verpfändete Hypothek; der Kläger erlangte also den Besitz des Briefes, weil er dem Beklagten 7 000 Mark gab, und der Beklagte den Besitz des Geldes, weil er dem Kläger den Brief aushändigte. Wie es nun nach dem gewöhnlichen Laufe der Dinge selbstverständlich gewesen wäre, daß der Beklagte die Hypothekenurkunde nur gegen Rückzahlung des Darlehens fordern durfte, so ist es auch das Natürliche, daß bei Nichtigkeit des Darlehens- wie des Verpfändungsgeschäfts die daraus erwachsenden gegenseitigen Ansprüche gleichzeitig abgewickelt werden, daß also der Beklagte den Brief nicht erhält, wenn er nicht das Geld zurückgibt, wie andererseits der Kläger das Geld nicht ohne Aushändigung des Briefes verlangen kann. S. c. A., U. v. 28. Mai 07, 454/06 VII. — Stettin.

8. § 398 BGB. Unzulässigkeit der negativen Feststellungsklage gegen den Zedenten, der vor der Zustellung der Klage seine Forderung gegen den Kläger abgetreten hat.]

Der Mitbeklagte W. hat unter Beweisangebot behauptet, daß er vor Zustellung der Klage seinen Provisionsanspruch dem Mitbeklagten J. abgetreten und den Kläger davon in Kenntnis gesetzt habe. Ist dies richtig, der Anspruch vor Erhebung der Klage von ihm abgetreten, so entfällt ihm gegenüber die Feststellungsklage. Das Rechtsverhältnis zwischen ihm und dem Kläger gehört dann der Vergangenheit an, ohne daß er für sich noch irgend welche Rechtsfolgen aus demselben ableitet. Damit entfallen die für die Zulässigkeit der Feststellungsklage gesetzten Voraussetzungen. Das gegen ihn erlassene Urteil unterliegt deshalb der Aufhebung unter Zurückverweisung der Sache zur anderweiten Verhandlung und Entscheidung. J. u. W. c. W., U. v. 28. Mai 07, 443/06 III. — Berlin.

9. §§ 459, 462, 463, 472 BGB. Begründet die Untersagung der Benutzung eines Bauwerks seitens der Polizei einen Mangel im Recht?]

Kläger haben vom Beklagten ein Fleischereigrundstück, auf dessen Hofraum sich neben einer als Wagenremise benutzten Gartenlaube zwei überdachte Räume (Heuschuppen und Geräteschuppen) befanden, gekauft und aufgelassen erhalten. Unstreitig sind der Heuschuppen und der Geräteschuppen ohne polizeiliche Genehmigung errichtet und ist die Benutzung der Gartenlaube als Wagenremise unstatthaft; auch ist demgemäß den Klägern bald nach dem Erwerbe des Grundstücks polizeilich diese weitere Benutzung der Wagenremise untersagt und der Abbruch der beiden Schuppen aufgegeben worden. Kläger erblicken in den hierdurch zu Tage getretenen Eigentumsbeschränkungen einen Mangel im Recht. Sie verlangen Ersatz desjenigen Schadens, der ihnen durch Beeinträchtigung der Benutzung des Grundstücks und des Betriebes der Fleischerei infolge des in Rede stehenden Mangels erwachsen ist. Der zweite Richter hat den Anspruch auf Geldentschädigung dem Grunde nach für gerechtfertigt erklärt. Das RG. hob auf: Der Berufungsrichter nimmt an, ein Sachmangel liege nicht vor, da sowohl die Laube wie die beiden Schuppen nach ihrer Bauart und Einrichtung zu der Zweckbestimmung, der sie nach dem Willen der Parteien dienen sollten — Benutzung als Wagenremise und als Heu- und Geräteschuppen — an sich geeignet gewesen seien und nur der Umstand, daß polizeiliche Bestimmungen entgegenstanden, eine solche Benutzung unmöglich gemacht habe. Deshalb sei der Mangel ein Mangel im Recht. Diese Annahme ist rechtsirrtümlich. Die der Polizeibehörde im Interesse des Gemeinwohls zustehenden Befugnisse können nicht als Rechte Dritter im Sinne des § 434 BGB. angesehen werden, da die Polizeibehörde kein Rechtssubjekt ist. Das RG. hat denn auch bereits wiederholt ausgesprochen, daß die Unbewohnbarkeit oder sonstige Unbenutzbarkeit eines Raumes, die in dessen baupolizeiwidriger Beschaffenheit ihren Grund hat, unter den Begriff des Sachmangels fällt. (Urteile des erkennenden Senats vom 11. Oktober und 13. Dezember 1905, V. 50/05, V. 226/05 und vom 20. Januar 1906, V. 290/05.) Von diesem Standpunkt aus, den aufzugeben keine Veranlassung vorliegt, konnte der Kläger einen Schadensersatzanspruch nur erheben, wenn es sich entweder um das Fehlen einer zugesicherten Eigenschaft oder um einen arglistig verschwiegenen Mangel handelte, § 463 BGB. Andernfalls stand ihm nur das Recht der Preisminderung gemäß §§ 462, 472 BGB. (das Wandlungsrecht kommt nach gegenwärtiger Prozeßlage nicht in Betracht) zu, sofern nicht nach § 459 Abs. 1 Satz 2 BGB. überhaupt jeder Anspruch wegfällt. B. c. L., U. v. 1. Juni 07, 487/06 V. — Naumburg.

10. § 469 BGB. Wandlung beim Kauf zusammengehörender Sachen.]

Die Parteien hatten einen Kaufvertrag über 78 Stiere zum Preise von 310 Mark für das Stück abgeschlossen. Der Kläger begehrt die Wandlung dieses Vertrages bezüglich 58 Stiere; er behauptet zur Begründung dieses Anspruchs, der Beklagte habe bei Abschluß des Vertrages zugesichert, daß jeder der verkauften Stiere ein Gewicht von 8—10 Zentnern habe; das treffe, wie sich beim Wiegen der Tiere einige Tage nach der Ablieferung ergeben habe, bezüglich der 58 Stiere, wegen deren der Verwandlungsanspruch erhoben sei, nicht zu. Das OLG. erachtet diesen Anspruch auf Grund des § 469 Satz 2 BGB. für unbegründet, weil die Stiere als zusammengehörend verkauft worden seien, und daher die Wandlung nicht auf einen Teil hätte beschränkt werden dürfen, sondern auf alle 78 Stiere zu erstrecken gewesen wäre. Das RG. hob auf: Diese Begründung beruht auf unrichtiger Auslegung des § 469 Satz 2 BGB. Für den Fall, daß von mehreren verkauften Sachen nur einzelne mangelhaft sind, gilt nach § 469 Satz 1 BGB. als Regel, daß nur in Ansehung dieser die Wandlung gefordert werden kann, auch wenn ein Gesamtpreis für alle Sachen festgesetzt ist. Das entspricht auch durchgängig in solchen Fällen naturgemäß der

gegebenen Sach- und Rechtslage. Eine Ausnahme ist gerechtfertigt und durch § 469 Satz 2 für den Fall vorgesehen, daß „die Sachen als zusammengehörend verkauft worden sind", indem dann jeder Teil verlangen kann, daß die Wandlung auf das Ganze erstreckt wird, wenn die mangelhaften Sachen nicht ohne Nachteil für ihn von den übrigen getrennt werden können. Hiernach, insbesondere nach den Schlußworten des ersten Satzes, ergibt sich, daß aus der Art der Bestimmung des Preises ein entscheidendes Moment dafür, daß ein Ausnahmefall des zweiten Satzes gegeben sei, nicht hergeleitet werden kann; und es ist daher schon rechtsirrig, wenn das OLG. gerade auf dieses Moment wesentliches Gewicht gelegt hat. Im übrigen müssen, um Satz 2 zur Anwendnng zu bringen, zwei Voraussetzungen vorliegen. Zunächst müssen die mehreren Sachen als zusammengehörend d. h. als dazu bestimmt, zusammen zu bleiben, verkauft sein; die objektive Zusammengehörigkeit ist also allein nicht entscheidend, der Gesetzgeber hat es absichtlich vermieden, die Vorschrift darauf zu stellen, daß eine sogenannte Gesamtsache (Sachgesamtheit, Inbegriff) den Gegenstand des Vertrages bildet (vgl. Mot. zu §§ 389—391 Bd. 2 S. 235). Es kommt vielmehr darauf an, daß die Absicht beider Vertragschließenden, sowohl des Verkäufers als des Käufers, dahin ging, über die mehreren Sachen lediglich in ihrer durch einen gewissen Zweck bestimmten Zusammengehörigkeit zu kontrahieren. Damit ist aber auch die Bedeutung des weiteren gleichfalls vom OLG. verkannten Erfordernisses für die Anwendbarkeit des § 469 Satz 2, daß die mangelhaften Sachen für den Teil, der die Erstreckung der Wandlung verlangt, nicht ohne Nachteil von den übrigen getrennt werden können, dahin gegeben, daß durch die Trennung als solche wegen des durch die Zusammengehörigkeit bedingten höheren Wertes ein wirtschaftlicher Nachteil entstehen muß, wobei allerdings nicht ausgeschlossen ist, daß auch subjektive Interessen der Beteiligten von Bedeutung sein können. Daraus ergibt sich aber, daß es weiterhin rechtsirrig ist, wenn das OLG. angenommen hat, durch die infolge der nur teilweisen Wandlung bedingte Trennung ergebe sich ein Nachteil für den Beklagten gemäß § 469 Satz 2 BGB. um deswillen, weil Kläger die guten Stiere behalten, dagegen bezüglich der mangelhaften den Vertrag rückgängig machen wollte. Auch wenn ein Gesamtpreis nicht in Frage stände, könnte von einem Nachteil, wie ihn § 469 Satz 2 im Auge hat, nicht die Rede sein. Für diesen Fall hat nämlich der Kläger, soweit er die den Vertragsbedingungen entsprechenden Stiere zu dem bedungenen Preise von je 310 Mark behält, das behalten, was er nach dem Vertrage zu beanspruchen hatte; lediglich durch die Erfüllung des Vertrages kann aber dem Beklagten ein Nachteil nicht erwachsen sein. Soweit dagegen ein Teil der Stiere nicht dem Vertrage entsprechen und daher dem Wandlungsanspruch stattzugeben sein sollte, würde Beklagter die vertragswidrigen Stiere um deswillen zurückerhalten, weil er wegen seiner mangelhaften Lieferung einen Anspruch auf Vertragserfüllung, insbesondere auf Zahlung des Kaufpreises nicht haben würde. Ein Nachteil im Sinne des § 469 Satz 2 kann aber nicht darin liegen, daß der Beklagte außerstand gesetzt wird, einen unberechtigten Anspruch geltend zu machen. K. c. G., U. v. 17. Mai 07, 26/07 II. — Marienwerder.

11. §§ 614, 666, 675 verb. mit § 259 BGB. **Vor Rechnungslegung über eine Geschäftsbesorgung kann der Dienstverpflichtete Vergütung nicht fordern.]**

Das Berufungsgericht hat den Gehaltsanspruch des Klägers auf Grund der Einrede der Beklagten abgewiesen, daß der Kläger zunächst über die ihm übertragene Verwaltung des Ritterguts N. Rechnung legen müsse, ehe er Zahlung der vertragsmäßigen Vergütung seiner Dienste von der Gutsherrin fordern könne. Die Revision des Klägers wurde zurückgewiesen: Der Dienstvertrag, vermöge dessen der Kläger der Beklagten seine Dienste zu leisten hatte, betraf die Verwaltung des Ritterguts N., das der Beklagten gehörte. Es handelte sich also um einen Dienstvertrag, der eine Geschäftsbesorgung zum Gegenstand hatte. Demnach war der Kläger auf Grund der §§ 675, 666 BGB. verpflichtet, über die Verwaltung des Guts Rechenschaft abzulegen, d. h. nach § 259 BGB. ordnungsmäßig Rechnung zu legen. Diese Pflicht der Rechnungslegung ist bei den Dienstverträgen, die eine Geschäftsbesorgung zum Gegenstande haben, ein Teil der im Dienstvertrage vom Dienstverpflichteten übernommenen Leistungen und bildet den Abschluß der versprochenen Dienste. Erst mit Erfüllung dieser Pflicht hat der Dienstverpflichtete die zugesagten Dienste vollständig geleistet. Da nun in Ermangelung anderweiter Vertragsabreden für die Leistung der Dienste im Verhältnis zu ihrer Entlohnung die Pflicht der Vorleistung besteht (§ 614 BGB.), so erstreckt sich diese Vorleistungspflicht auch auf die Rechnungslegung. Der Dienstverpflichtete kann nicht eher Vergütung der Dienste fordern als bis er über die Geschäftsbesorgung ordnungsmäßig Rechnung gelegt hat. M. c. P., U. v. 11. Juni 07, 477/06 III. — Posen.

12. §§ 633, 634 BGB. **Wandlungsanspruch wegen Lieferung nicht vertragsmäßiger Materialien zu einem Bau.]**

Die Beklagten haben in Aufführung des Mauerwerks Kocherner Steine anstatt Mackweilerer Steine, deren Verwendung bei einem Kirchenbau für die klagende Gemeinde ausbedungen war, verwendet. Die Klägerin verlangt Wandlung. Das OLG. wies ab, das RG. hob auf und verurteilte die Beklagte zur Einwilligung in die Wandlung des abgeschlossenen Bauvertrages: Der Mangel des Werks, den der Unternehmer nach § 633 BGB. zu vertreten hat, besteht entweder in dessen Behaftetsein mit Fehlern, die den Wert oder die Tauglichkeit zu dem gewöhnlichen oder den nach dem Vertrage vorausgesetzten Gebrauch aufheben bezw. mindern, oder in dem Nichtvorhandensein der zugesicherten Eigenschaften ohne Rücksicht auf dadurch bewirkte Minderung des Werts oder der Tauglichkeit des Werks. Das Gesetz stellt in § 634 Abs. 3 BGB. den Ausschluß abhängig von der Wirkung des Mangels auf den Wert oder die Tauglichkeit des Werks dem Grade nach; die Annahme, daß der Ausschluß sich lediglich bezieht auf die erstgenannte Art der Mängel, die in der Minderung des Werts oder der Tauglichkeit ihren Grund haben, im Gegensatz zu der zweitgenannten Art, die ohne Rücksicht auf Minderung des Werts oder der Tauglichkeit vorhanden sind, liegt danach, unbeschadet des Umstandes, daß beide Arten, wie in § 633, so auch in § 634 Abs. 1 und 2 unter dem Ausdruck Mangel befaßt sind, mindestens ebenso nahe als die im angefochtenen Urteil vertretene Annahme. Es kann daher jedenfalls nur Zweideutigkeit des Ausdrucks

zugegeben werden; ist das aber der Fall, dann bleibt entscheidend, daß innere Gründe dagegen sprechen, die Wirkung des in dem Nichtvorhandensein der zugesicherten Eigenschaften bestehenden Mangels des Werks auf den Wandlungsanspruch ausschließlich nach der Minderung des Werts oder der Tauglichkeit zu bestimmen und den Wandlungsanspruch trotz Nichtvorhandenseins der zugesicherten Eigenschaften bloß deshalb zu versagen, weil die Vertragswidrigkeit der Leistung auf den objektiven Wert oder die Tauglichkeit keinen oder nur unerheblichen Einfluß hat. Es erscheint nicht gerechtfertigt, dem Besteller die Rechtsbefugnis gegen den Unternehmer zu versagen, der seine Vertragspflicht durch Nichtachtung der bezüglich der Eigenschaften des Werks getroffenenen Vereinbarungen absichtlich oder unabsichtlich verletzt, die ihm gegen den Unternehmer zusteht, der ein Werk liefert, das mit Fehlern behaftet ist, die den Wert oder die Tauglichkeit nicht unerheblich mindern. W. c. R., U. v. 31. Mai 07, 483/06 III. — Colmar.

13. §§ 844, 1603 BGB. **Anspruch des Vaters eines durch einen Unfall getöteten Sohnes gegenüber dem zum Schadensersatz Verpflichteten nach Maßgabe der Unterhaltsverpflichtung des Getöteten.]**

Der Sohn des Klägers ist dadurch getötet worden, daß von dem Grundstück des Beklagten, wo dessen Arbeiter mit dem Fortschaffen von Steinen beschäftigt waren, ein dort lagernder Wurzelstock ins Rollen kam und auf das untere Grundstück, wo der Sohn des Klägers arbeitete, hinunterstürzte. Wegen der Tötung seines Sohnes hat der Kläger vom Beklagten Schadensersatz gefordert. Sein in dem Berufungsurteil dem Grunde nach für gerechtfertigt erklärter Anspruch ist dahin gegangen: den Beklagten zu verurteilen, dem Kläger bis zu dessen 70. Lebensjahre eine im Voraus erfallende Jahresrente von 250 Mark zu zahlen. Das RG. hob auf: Das Berufungsurteil beruht auf einer irrigen Anwendung des § 844 BGB. Nach seiner Vorschrift hat der Beklagte dem Kläger insoweit Schadensersatz zu leisten, als durch den Tod des ihm gegenüber unterhaltspflichtigen Sohnes während dessen mutmaßlicher Lebensdauer ihm der Unterhalt entzogen ist, zu dessen Gewährung der Sohn kraft Gesetzes verpflichtet war. Diese Verpflichtung ist aber an bestimmte Voraussetzungen gebunden. Nach § 1612 BGB. ist der Vater gegenüber dem Sohne nur dann unterhaltsberechtigt, wenn er außerstande ist, sich selbst zu unterhalten, und der Sohn nach § 1603 BGB. nur unterhaltspflichtig, wenn er bei Berücksichtigung seiner sonstigen Verpflichtungen imstande ist, ohne Gefährdung seines standesgemäßen Unterhalts dem Vater den Unterhalt zu gewähren. Der Kläger hatte also für seinen Ersatzanspruch gegen den Beklagten darzutun, daß er nach diesen Bestimmungen einen Unterhaltungsanspruch gegen seinen Sohn in dem von der Klage geltend gemachten Umfange gehabt hat. Das Berufungsgericht hat aber von einer näheren Erörterung der Bedürftigkeit des Klägers und der Leistungsfähigkeit des Sohnes abgesehen. Die Urteilsgründe sagen nur: der Getötete habe zu dem Kläger in einem Verhältnisse gestanden, vermöge dessen er kraft Gesetzes diesem gegenüber unterhaltspflichtig gewesen sei. Tatsächlich habe auch der Sohn schon auf Grund dieser Verpflichtung dem Kläger einen Beitrag zu seinem Unterhalt gegeben. Der Sohn sei zur Zeit des Unfalls 16 Jahre alt gewesen und habe nach dem gewöhnlichen Lauf der Dinge seinen zur Zeit des Unfalls 48 Jahre alten Vater bis an dessen 70. Lebensjahr unterstützen müssen. Das Berufungsgericht verkennt hiernach, daß die Unterhaltspflicht des Sohnes erst wirksam wird, wenn der Vater bedürftig ist, also nicht ohne weiteres mit dem Unfallstage, und daß es nicht darauf ankommt, was der Sohn dem Kläger bisher von seinem Verdienst tatsächlich abgegeben hat, sondern was er kraft Gesetzes leisten mußte. Es würde also unerheblich sein, wenn der minderjährige Haussohn dem Kläger seinen Verdienst zur Verwendung für den Haushalt zum Teil überlassen hätte. Der daraus für den Kläger entsprungene Gewinn wäre nicht ein Ausfluß der gesetzlichen Unterhaltungspflicht des Sohnes. K. c. S., U. v. 10. Juni 07, 504/06 VI. — Cöln.

14. § 1300 BGB. **Begriff der „Unbescholtenheit".]**

Zutreffend ist die Rüge, der Berufungsrichter habe den Begriff der Unbescholtenheit verkannt. Der Beklagte hatte geltend gemacht, die Klägerin habe ihm früher erzählt, sie habe mit einem jungen Mann Geschlechtsverkehr gehabt, sie habe sich wegen dieses Verkehrs mit ihrer Mutter überworfen und sich in Berlin wo anders selbständig eingemietet. Der Berufungsrichter hat eine Beweiserhebung darüber abgelehnt mit folgender Begründung: „Durch einen Geschlechtsverkehr, der geheim bleibt, nur den Beteiligten bekannt ist, wird eine Bescholtenheit nicht herbeigeführt. Denn die Bescholtenheit ist eine Folge der niedrigen Bewertung, die der Ruf eines Menschen innerhalb seines Lebenskreises von dritter Seite erfährt (RG. 52, 48). Von einer solchen niedrigen Bewertung des Rufes von dritter Seite infolge eines Geschlechtsverkehrs kann aber keine Rede sein, wenn dieser unbekannt bleibt. Ganz abgesehen hiervon kann aber der Beklagte sich auf einen solchen Geschlechtsverkehr als einen Grund der Bescholtenheit der Klägerin nicht berufen, da er nach seinem ganzen Verhalten die Klägerin nicht deshalb niedriger bewertet, sondern weiter mit ihr verkehrt, ihr die Ehe versprochen und dadurch gezeigt hat, daß er die Klägerin nicht als bescholten ansah." Zu § 182 StGB. hat das RG. (RGSt. 37, 96) ausgesprochen, es sei nicht gerechtfertigt, der allgemeinen sprachlichen Bedeutung des Wortes „bescholten" entsprechend Wert darauf zu legen, daß die die Geschlechtsehre befleckenden Tatsachen bekannt sein müßten, denn es sei kein gesetzgeberischer Grund denkbar, dem Mädchen, dem es gelungen sei, im Verborgenen Geschlechtsbeziehungen zu Männern zu unterhalten, hinsichtlich des Gesetzesschutzes eine Vorzugsstellung einzuräumen. Im Einklange damit ist auch zu § 1300 BGB. angenommen worden, es sei nicht zu fordern, daß geschlechtliche Ausschreitungen einer Frauensperson in einem weiteren Kreise bekannt geworden seien, auch diejenige, die nur in engem Kreise oder bei einzelnen Personen „bescholten" sei, könne die Bezeichnung einer unbescholtenen Person nicht für sich in Anspruch nehmen (Urteil vom 2. November 1905 IV 227/05, 15. März 1906 IV 452/05). Wenn ein außerehelicher Geschlechtsverkehr mit einem Dritten stattgefunden hat, wird die Voraussetzung der Unbescholtenheit regelmäßig fehlen. Nach dem Vorbringen des Beklagten soll aber sogar wegen des Geschlechtsverkehrs mit dem Dritten ein Zerwürfnis der Klägerin mit ihrer Mutter eingetreten sein und Klägerin sich selbständig eine Wohnung

gemietet haben, um den Verkehr fortzusetzen. Darnach wird, wenn die Angaben des Beklagten richtig sind, kaum zweifelhaft sein können, daß die Klägerin nicht als unbescholten zu gelten hat. Der Hinweis auf das Erkenntnis des RG. vom 19. Juni 1902 (RGZ. 52, 46) vermag die Auffassung des Berufungsgerichts nicht zu stützen, denn in jenem Falle handelte es sich um die Frage, ob der Verlobte den Einwand, die Klägerin sei nicht unbescholten gewesen, daraus herleiten dürfe, daß er selber schon früher mit ihr Geschlechtsverkehr gehabt habe. Diese Frage ist hier nicht streitig; deswegen geht auch die Erwägung fehl, der Beklagte könne sich auf den von ihm behaupteten Geschlechtsverkehr der Klägerin nicht berufen, weil er nach seinem ganzen Verhalten die Klägerin nicht niedriger bewertet, vielmehr mit ihr verkehrt, ihr die Ehe versprochen und dadurch gezeigt habe, daß er die Klägerin nicht als bescholten angesehen habe. Die Kenntnis der Tatsachen, die den Mangel der Unbescholtenheit begründen, auf Seite des Verlobten ersetzt nicht die Unbescholtenheit auf Seite der Braut; sie vermag höchstens zu bewirken, daß der Verlobte, der trotz der Kenntnis das Verlöbnis eingeht oder fortsetzt, sich nicht auf die ihm schon früher bekannten Tatsachen zur Rechtfertigung seines Rücktrittes berufen kann. E. c. F., U. v. 13. Mai 07, 514/06 IV. — Cassel.

15. §§ 1371, 1389, 1427, 1428 BGB. verb. mit Art. 45 § 1 Abs. 1 PrAG.]

Die Eheleute leben getrennt, sie hatten die Gemeinschaft der Güter und des Erwerbs ausgeschlossen. Auf eine von der Ehefrau erhobene Klage auf Zahlung einer Forderung hat der Beklagte mit der Widerklage in beiden Vorinstanzen die Verurteilung der seit Februar 1904 dauernd von ihm getrennt lebenden Klägerin dazu erreicht, daß sie während stehender Ehe zur Bestreitung des ehelichen Aufwandes an den Beklagten jährlich 1200 Mark zahle. Die Revision der Klägerin und Widerbeklagten wurde zurückgewiesen: Gemäß dem im Tatbestand erwähnten Ehevertrage verb. mit Art. 45 § 1 Abs. 1 PrAG. und § 1371 BGB. ist die Klägerin verpflichtet, aus ihrem Vorbehaltsgut dem Beklagten einen Beitrag zur Bestreitung des ehelichen Aufwandes und zwar, da Nutzungen des eingebrachten Gutes im Streitfalle nicht in Frage stehen, im vollen Umfange des § 1427 Abs. 2 BGB. zu leisten. Mit Unrecht behauptet sie, diese ihre Verpflichtung sei dadurch erloschen, daß sie von ihrem Ehemann getrennt lebt und, wie der Berufungsrichter anerkennt, zur Herstellung der häuslichen Gemeinschaft nicht verpflichtet ist. Wortlaut und Entstehungsgeschichte des Gesetzes bieten keinerlei Anhalt dafür, daß unter dem ehelichen Aufwand (§§ 1371, 1389, 1427, 1441, 1458, 1529 BGB.) nur der durch die tatsächliche Ausübung der ehelichen Lebensgemeinschaft, nicht schlechthin der durch den Bestand der Ehe verursachte Aufwand zu verstehen sei. Schon die Schließung der Ehe bringt die Notwendigkeit der Einrichtung eines Haushaltes, ihr Fortbestehen diejenige der Erhaltung der Wirtschaft mit sich (§§ 1620, 1624 BGB.). Der ganze hierdurch gegebene Lebenszuschnitt kann nicht von heute auf morgen und kann auf absehbare Zeit überhaupt nicht geändert werden, wenn wie im Streitfalle eheliche, der häuslichen Erziehung bedürftige Kinder vorhanden sind. Das Fernsein der Hausfrau und Mutter pflegt erfahrungsmäßig sogar eine Steigerung statt eine Verminderung der Haushaltskosten zur Folge zu haben. So wenig daher im gesetzlichen Güterstande das Verwaltungs- und Nutznießungsrecht des Mannes, womit gemäß § 1389 BGB. die Pflicht zur Tragung des ehelichen Aufwandes in engster Verbindung steht, durch das tatsächliche Getrenntleben der Ehegatten beeinträchtigt wird, so wenig ist auch im getrennten Güterstande die Frau berechtigt, während des Getrenntlebens den Zuschuß zu verweigern, den ihr das Gesetz als Ausgleich für die ihr selbst vorbehaltenen Vermögensnutzungen auferlegt. Inwieweit sie ausnahmsweise den Beitrag zurückbehalten darf, bestimmt § 1428 BGB. Es gereicht deshalb der Klägerin nur zugunsten, wenn ihr der Berufungsrichter zu Zwecken ihres eigenen Unterhalts einen Abzug von jährlich 1000 Mark gestattet hat, ohne erst zu untersuchen, ob eine erhebliche Gefährdung ihres Anspruchs auf die Unterhaltsrente (§ 1361 BGB.) vorliege. Im übrigen ist zwar richtig, daß der Begriff des ehelichen Aufwandes den eignen Unterhalt sowohl der Ehegatten als der gemeinschaftlichen, mindestens der den elterlichen Haushalt teilenden Abkömmlinge mit umfaßt. Er wird aber damit nicht erschöpft. Es ist deshalb unrichtig, wenn die Klägerin glaubt, statt des Beitrags den Mann wie die Kinder auf Erhebung des gesetzlichen Unterhaltsanspruchs gegen sie verweisen zu dürfen. Die auch vom Gesetz anerkannte Regel bildet vielmehr, daß die Frau gerade durch Zahlung des Beitrags den Mann in den Stand setzt, unter anderm auch seinen Unterhaltsverpflichtungen sowohl ihr als den Kindern gegenüber nachzukommen. Wäre sie tatsächlich genötigt worden, ihren Kindern unmittelbar den Unterhalt zu gewähren, so könnte allerdings in Frage kommen, ob sie die hierzu gemachten Aufwendungen dem Manne gegenüber am Beitrage kürzen dürfe. Mit Recht hat aber der Berufungsrichter ihren Einwand zurückgewiesen, daß sie von den Kindern auf Unterhalt verklagt sei, da sie dieser Klage ja gerade durch Zahlung des Beitrags an den Mann wirksam begegnen könne. Jedenfalls hat sie nicht behauptet, daß auch in diesem Falle der Unterhalt der Kinder gefährdet sein würde und daß sie deshalb den Beitrag zur eignen Verwendung zurückbehalten dürfe (§ 1428 Abs. 1 BGB.). Es kann deshalb auf sich beruhen, ob ihr, wie der Berufungsrichter annimmt, bezüglich des Beitrags der Rechtsbehelf aus § 323 ZPO. ohne weiteres zur Seite stehen würde. H. c. H., U. v. 27. Mai 07, 489/06 IV. — Berlin.

Zivilprozeßordnung.

16. §§ 214, 549, 618 ZPO. Erfordernis der Ladung für die Erlassung eines Versäumnisurteils.]

Auf Klage der Ehefrau war vom KG. auf Grund von § 1568 BGB. die Ehe der Parteien aus dem Grunde geschieden worden, weil der Beklagte, nachdem er schon vor der Eheschließung schwere Vorstrafen erlitten hatte und auch bereits mit Zuchthaus bestraft worden war, während der Ehe eine Reihe weiterer Straftaten verübt hat, die zu seiner Bestrafung geführt haben. Er hat zweimal wegen Diebstahls im Rückfalle Strafen verbüßt und ist zuletzt wegen versuchten schweren Diebstahls in zwei Fällen sowie wegen Körperverletzung mittels gefährlichen Werkzeuges zu drei Jahren und sechs Monaten Zuchthaus und zum Verlust der bürgerlichen Ehrenrechte auf die Dauer von fünf Jahren verurteilt worden,

wobei zugleich seine Stellung unter Polizeiaufsicht für zulässig erklärt worden ist. Das RG. hob zufolge § 618 Abs. 3 ZPO. auf: In der Berufungsinstanz fand am 16. Oktober 1906 die erste mündliche Verhandlung statt. In diesem Termin erschien nur der Prozeßbevollmächtigte der Klägerin und Berufungsklägerin. Der Beklagte blieb unvertreten. Es wurde beschlossen und verkündet, zur weiteren mündlichen Verhandlung sowie zur Vorlegung näher bezeichneter Strafakten einen Termin auf den 26. Oktober 1906 vormittags 11 Uhr anzuberaumen. In diesem Termine war zwar auch der Prozeßbevollmächtigte des Beklagten erschienen. Er erklärte jedoch vor dem Eintritt in die mündliche Verhandlung, daß er nicht informiert sei und beantragte unter Widerspruch des klägerischen Prozeßbevollmächtigten, die Verhandlung zu vertagen. Der Antrag wurde abgelehnt, worauf sich der Prozeßbevollmächtigte des Beklagten mit der Erklärung entfernte, daß er nicht auftreten wolle. Eine Feststellung, daß der Beklagte zu dem Termin am 26. Oktober 1906 geladen war, hat der Berufungsrichter nicht getroffen. Diese Ladung, die gemäß § 214 ZPO. von der Klägerin hätte ausgehen müssen, ist auch hinterher nicht nachgewiesen worden, insbesondere nicht in der Revisionsinstanz. Ohne die Feststellung der Ladung war eine Verhandlung in Abwesenheit des Prozeßbevollmächtigten gemäß § 618 Abs. 3 nicht zulässig und da sie im gegebnen Falle zum Erlaß des Urteils geführt hat, so beruht das Urteil im Sinne des § 549 ZPO. auf dieser Gesetzesverletzung. Dadurch, daß der Prozeßbevollmächtigte des Beklagten vor dem Eintritt in die mündliche Verhandlung deren Vertagung beantragte, weil er sich mit dem seine Strafe verbüßenden Beklagten noch nicht hatte in Verbindung setzen können, ist die Voraussetzung des § 558 ZPO., unter der dem Beklagten die erhobene Rüge abgeschnitten sein würde, nicht erfüllt. B. c. B., U. v. 3. Juni 07, 525/06 IV. — Berlin.

17. § 256 ZPO. Die negative Feststellungsklage erfordert nicht unbedingt ein Berühmen seitens des Beklagten.]

Der Berufungsrichter hat mit Recht die Zulässigkeit der negativen Feststellungsklage bejaht. Der § 256 ZPO. erfordert nicht, daß der Beklagte ausdrücklich das Bestehen des Rechtsverhältnisses behauptet, dessen Nichtbestehen der Kläger festzustellen verlangt. Es ist nur nötig, daß der Kläger an der alsbaldigen Feststellung des Nichtbestehens des Rechtsverhältnisses ein rechtliches Interesse hat. Dieses Interesse wird allerdings regelmäßig nur dann vorliegen, wenn sich der Beklagte des betreffenden Rechts ausdrücklich berühmt. Es kann aber auch dann vorhanden sein, wenn der Kläger gerechten Anlaß zu der Befürchtung hat, daß ihm der Beklagte auf Grund seines vermeintlichen Rechts ernstliche Hindernisse entgegensetzen werde. Und das ist hier der Fall. S. c. F., U. v. 29. Mai 07, 521/06 V. — Hamburg.

18. §§ 286, 551, 554 Abs. 3 Ziff. 2a ZPO. Erfordernis der Revisionsbegründung.]

Die Revision macht geltend, das OLG. habe unter Verletzung materieller, sowie prozessualer Gesetzesvorschriften angenommen, daß der Kläger die streitigen Kuxe an den Beklagten verkauft habe. Welche materielle Gesetzesvorschrift verletzt sein soll, sagt die Revisionsbegründung, entgegen der Vorschrift des § 554 Abs. 3 Ziff. 2a, nicht. Als prozessuale Gesetzesvorschriften, die verletzt seien, bezeichnet sie die §§ 286 und 551 Ziff. 7 ZPO. Der in § 551 Ziff. 7 angegebene absolute Revisionsgrund, „wenn die Entscheidung nicht mit Gründen versehen ist", hat völlig auszuscheiden, da das Berufungsurteil vier Seiten Entscheidungsgründe enthält. Aber auch § 286 ist nicht verletzt, da das Berufungsgericht die Gründe eingehend angegeben hat, die für seine Überzeugung, daß der Kaufvertrag zwischen den Parteien zustande gekommen sei, leitend gewesen sind, und da nicht erkennbar ist, daß das Berufungsgericht hierbei nicht den gesamten Inhalt der Verhandlungen berücksichtigt hätte. Ebenso wenig tritt hervor, daß sich das Berufungsgericht etwa irrig an gesetzliche Beweisregeln gebunden angesehen hätte. H. c. N., U. v. 11. Mai 07, 520/06 I. — Cöln.

19. §§ 304, 521, 529 ZPO. Zulässigkeit der Klagerweiterung in II. Instanz bei einem Zwischenurteil über den Grund des Anspruchs.]

Die Revision behauptet Verletzung der §§ 304, 521, 529 ZPO., weil der Rechtsstreit nur bezüglich des Grundes des Anspruches an das Berufungsgericht gelangt war und deshalb eine Erweiterung des Klaganspruches im Wege der Anschlußberufung nicht zulässig gewesen sei. Die Rüge ist unbegründet. Es ist, wie auch vom RG. schon wiederholt ausgesprochen wurde (vgl. RG. 29, 378 f.; 45, 322; 61, 254 f.) im allgemeinen zulässig, daß der Kläger, auch wenn in I. Instanz völlig nach seinem Antrage erkannt wurde, mittels der Anschließung an die vom Beklagten eingelegte Berufung in II. Instanz seinen Klagantrag im Rahmen von § 268 Nr. 2, 3 und § 529 ZPO. erweitert. Auch bei einem über den Grund des Anspruches nach § 304 ZPO. ergangenen Zwischenurteil kann dem Kläger die Befugnis der Klagerweiterung nach Maßgabe von § 268 Nr. 2 ZPO., ungeachtet der durch § 538 Nr. 3 ZPO. gegebenen Einschränkung des Devolutiveffektes nicht versagt werden. Die Anschließung des Klägers im vorliegenden Fall, welche nach dem Tatbestande des Berufungsurteils unter „Erhöhung des Klaganspruches auf 2700 Mark" und nach dem Sitzungsprotokoll vom 18. September 1906 mittels Verlesung der Erklärung in dem Schriftsatze vom 13. September 1906 in prozeßgemäßer Weise erfolgt ist, hat denn auch das Berufungsgericht — ohne Rechtsverstoß — als zulässig behandelt. B. c. M., U. v. 6. Juni 07, 449/06 VI. — Marienwerder.

20. §§ 304, 554, 559 ZPO. Unterlassene schriftliche Rüge des § 304 ZPO.]

Der Ehemann und Vater der Kläger wurde auf dem Bahnhof W. bei Überschreitung des zweiten Gleises von dem auf diesem Gleis einfahrenden Zuge erfaßt, überfahren und getötet. Die Kläger haben den Beklagten verklagt, ihnen allen Schaden aus dem Unfall zu ersetzen, demgemäß ihnen eine Jahresrente von 3500 Mark vom Unfallstage bis zum 70. Lebensjahr des Verunglückten zu zahlen. Das LG. hat den Klaganspruch im vollen Umfang, das OLG. hat ihn zu 4/5 dem Grunde nach für gerechtfertigt erklärt. Die Revision wurde zurückgewiesen. Aus den Entscheidungsgründen: Das Berufungsgericht hat den Anspruch der Kläger auf eine Gesamtrente bis zum 70. Lebensjahr des Getöteten dem Grunde nach für gerechtfertigt erklärt, ohne zu erörtern, ob der Verunglückte mutmaßlich so lange am Leben geblieben wäre, und ohne zwischen dem Rentenanspruch der Witwe und dem des minderjährigen

Sohnes — dessen Alter nicht einmal festgestellt ist — zu unterscheiden, obwohl die Ehefrau unbedingt, der Sohn nur für die Dauer der Unterhaltungsbedürftigkeit ein Recht auf Unterhalt hatte, §§ 1360, 1601, 1602, 1603 BGB. Die zeitliche Begrenzung der Renten beider Kläger hätte, wie der erkennende Senat schon häufig für die Fälle des § 844 BGB. ausgesprochen hat, in der Vorabentscheidung über den Grund des Anspruchs festgestellt werden sollen. Indes ist anzunehmen, daß das Berufungsgericht die einschlägigen Vorschriften des BGB. nicht verkannt hat, sondern daß es die Entscheidung insoweit dem Nachverfahren über den Betrag vorbehalten wollte. Hierin liegt eine Verletzung des § 304 ZPO., die jedoch in der Revisionsbegründung nicht gerügt ist, daher zur Aufhebung des Urteils nicht führen kann, §§ 559, 554 ZPO. Pr. Eisenbahnfiskus c. B., U. v. 3. Juni 07, 408/06 VI. — Cöln.

21. § 313 Ziff. 3 ZPO. Zum Begriff des Tatbestandes. Bezugnahme auf viele Schriftsätze und Akten.]

Das Urteil des LG. hat in seinem Tatbestande unter 13 Nummern nach dem Sachvortrage des Klägers die Tatsachen zusammengestellt, aus denen der Kläger die Behauptung herleitet, daß der Beklagte wider die guten Sitten vorsätzlich zum Schaden der Gewerkschaft und des Klägers gehandelt habe, sowie die Gegenanführungen des Beklagten zur Darstellung gebracht, beides nicht in einer alle Einzelheiten erschöpfenden Weise, was die Fülle des tatsächlichen Stoffes des vorliegenden Rechtsstreits ausschließt, aber in übersichtlicher Gruppierung und gedrängter, der Vorschrift des § 313 Ziff. 3 ZPO. entsprechenden Erzählung. Am Schlusse des Tatbestandes findet sich jedoch eine Bezugnahme auf den „vorgetragenen Inhalt" aller vorbereitenden Schriftsätze der Parteien ohne Ausnahme und ohne Beschränkung auf bestimmte Teile, in denen etwa eine nähere Ausführung des Tatsächlichen und der Antritt der Beweise enthalten wäre, vielmehr in uneingeschränkter Allgemeinheit. Die so in Bezug genommenen Schriftsätze erreichen die Zahl von 17 und begreifen mehrere hunderte von Blättern der Akten. In der Berufungsinstanz hat zwischen den Parteien wie in der I. Instanz wiederum ein sehr umfangreicher Schriftenwechsel stattgefunden, der eine Fülle tatsächlicher Anführungen enthält. Das Urteil des Berufungsgerichts nimmt, ohne eine eigene Sachdarstellung zu geben, für seinen Tatbestand schlechthin auf alle diese Schriftsätze nebst sämtlichen Anlagen, für die I. Instanz aber auf das vorgetragene Urteil des LG. sowohl wie auf alle vorbereitenden Schriftsätze Bezug. Zugleich ist in den Urteilen beider Instanzen auf eine größere Anzahl von Akten Bezug genommen, die vorgelegt und „zum Gegenstande der Verhandlung gemacht" oder „ihrem Inhalte nach vorgetragen" worden sind, ohne daß auch hier zumeist diejenigen Teile der Akten ausgesondert und bezeichnet werden, die Gegenstand einer Beweisaufnahme gewesen sind. Zu den in dem Urteile des Berufungsgerichts in Bezug genommenen Schriftstücken gehören ferner drei Briefe des Beklagten an den Kläger und an die Reichsbankstelle zu Frankfurt a. O. vom 15. und 18. Februar 1902, die in einem Schriftsatze des Beklagten vom 4. Mai 1906 erwähnt, erst mit einem Schriftsatze vom 16. Mai aber zu den Akten gebracht worden sind, und auf die eine Erklärung des Klägers in einem Schriftsatze vom 18. Mai 1906 niedergelegt ist, der gleichfalls in dem Urteilstatbestande in Bezug genommen worden ist, während die letzte mündliche Verhandlung, auf die das Urteil erging, am 8. Mai 1906 stattgefunden hat. Die Revision des Klägers rügt auf Grund dieses Sachverhalts die Verletzung der §§ 313 Ziff. 3, 128 ZPO., da das Berufungsurteil einen gesetzmäßigen Tatbestand nicht enthalte und auf einem Verstoße gegen die Mündlichkeit des Verfahrens beruhe: Der Angriff der Revision war für begründet zu erachten. Was die Überreichung der Briefe vom 15. und 18. Februar 1902 und die Erklärung darauf in dem Schriftsatze vom 18. Mai 1906 angeht, so darf zwar angenommen werden, daß der Inhalt der Briefe sowie die Äußerung des Klägers darauf Gegenstand des Vortrags in der mündlichen Verhandlung gewesen sind, und es sich daher nur um ein nachträgliches Zu-den-Aktenbringen handelt. Wäre die Bezugnahme auf den erst nach der letzten mündlichen Verhandlung eingereichten Schriftsatz allerdings auch dann gesetzwidrig (JW. 04, 119[20]), so würde auf diesem Verstoße doch das Urteil nicht beruhen. Dagegen muß der Mangel jeder selbständigen Darstellung des Sach- und Streitstandes in der Berufungsinstanz in dem Urteile des Berufungsgerichts, die an Stelle einer solchen Darstellung ganz allgemein ausgesprochene Verweisung auf alle vorbereitenden Schriftsätze der Parteien und ihre Anlagen um so mehr, als eine die Aufhebung des Urteils begründende Gesetzesverletzung erscheinen, als auch das vorgetragene Urteil der I. Instanz an dem Mangel eines ordnungsmäßigen Tatbestandes leidet, indem das LG., wie ihm folgend das Berufungsgericht, neben der an sich dem Gesetze genügenden Sachdarstellung im Tatbestande des ersten Urteils auf alle vorbereitenden Schriftsätze in ihrem ganzen Umfange verwiesen hat. Dadurch wird der Entscheidung ein doppelter Tatbestand untergelegt und die Brauchbarkeit der in dem Urteile gegebenen selbständigen Sachdarstellung aufgehoben (RG. 10, 74). Das Berufungsurteil entbehrt aber einer solchen überhaupt, und das Verfahren, anstatt der im § 313 Ziff. 3 ZPO. vorgeschriebenen Sachdarstellung, die nach Absatz 2 dieses Paragraphen durch eine Bezugnahme auf Schriftsätze ergänzt werden kann — was im gegebenen Falle bei der Fülle des dem Gericht unterbreiteten tatsächlichen Materials wesentlicher und minderwesentlicher Art gewiß sachgemäß und billigenswert gewesen wäre — lediglich auf vorbereitende Schriftsätze, und zwar solche in größerer Anzahl und großen Umfanges zu verweisen, muß auch, abgesehen von der mangelnden Grundlage in dem fehlerhaften Tatbestande des ersten Urteils, als dem Sinn und Geiste der ZPO. widersprechend erachtet werden, da die zugelassene Verweisung auf Schriftsätze die Übersichtlichkeit der Darstellung des Sach- und Streitstandes fördern, nicht aber diese überflüssig machen soll (RG. 2, 406; 4, 188; 6, 350; 10 S. 75, 317; 17, 362; aus neuerer Zeit: 55, 411; JW. 03 S. 239[11], 291[9]; 04 S. 119[20], 415[31]; 05 S. 319[7], 374[19]; 06 S. 114[25], 474[34], 572[43]; 07 S. 81[10], 205[11]). In gleicher Weise muß auch die allgemeine Bezugnahme auf Akten, die zum Zwecke der Beweisaufnahme vorgelegt worden sind, ohne Bezeichnung derjenigen Aktenstücke und Urkunden, die aus ihnen zum Vortrage gelangt sind, als prozeßordnungswidrig bezeichnet werden (RG. 46, 410; JW. 04, 416[32]; 06, 27[31]). Es ist schlechthin ausgeschlossen, daß die sämtlichen vorbereitenden

Schriftsätze nebst allen ihren Anlagen, außerdem aber alle die Akten, die in dem Tatbestande des Berufungsurteils als vorgetragen bezeichnet sind, Gegenstand des Vortrages in der mündlichen Verhandlung gewesen sind. Das Urteil des Berufungsgerichts beruht aber auch auf diesen Verstößen (§ 549 ZPO.), da es infolge des Mangels des Tatbestandes an einer sicheren und prozeßgerechten tatsächlichen Unterlage für die Entscheidung selbst fehlt. In den Entscheidungsgründen des Urteils ist eine Reihe von Tatsachen in Kürze gewürdigt. Das Urteil selbst bemerkt, daß es „im vorstehenden: die wichtigsten der dem Beklagten vom Kläger gemachten Einzelvorwürfe" erörtert habe, es kommt zu dem Resultate, daß die besprochenen Vorwürfe die Behauptung des Beklagten, daß der Beklagte auf den Zusammenbruch des Bergwerks hingearbeitet habe, um es billig zu erstehen, und daß er durch Kollusion und Bestechung dieses Ziel auch erreicht habe, nicht rechtfertigen, „auch nicht im Zusammenhange mit den einzelnen vom Kläger behaupteten Tatsachen, auf die hier bei der Fülle des Stoffes nicht ausdrücklich eingegangen ist." Da es im Tatbestande wie in den Entscheidungsgründen an einer Bezeichnung dieser Tatsachen völlig fehlt, ist eine Nachprüfung der Richtigkeit dieser Ausführung, die eine Vergegenwärtigung des gesamten Sachvortrags erfordert — ihre prozessuale Zulässigkeit im übrigen einstweilen vorausgesetzt — unmöglich. V. c. K., U. v. 13. Mai 07, 270/06 VI. — **Berlin.**

22. § 451 ZPO. Eidesantrag an den Vertreter des Fiskus über an Verwaltungsstellen geleistete Zahlungen.]

Der Kläger hält sich zur Zahlung einer Stempelabgabe für die Jahre 1896 und 1897 nicht für verpflichtet und behauptet, die Steuer für die Jahre 1898 bis 1902 auf Grund gehörig aufgestellter und verstempelter Mietverzeichnisse gemäß der Tarifstelle 48 des preußischen Stempelsteuergesetzes vom 31. Juli 1895 entrichtet zu haben. Er gibt zu, nicht mehr im Besitze dieser Mietverzeichnisse zu sein, die er verloren haben will. Mit der Klage beantragt er, festzustellen, daß das Hauptsteueramt für inländische Gegenstände durch die Verfügung vom 8. Juli 1904 zu Unrecht von ihm 167 Mark als angeblich nicht bezahlte Mietstempelsteuer eingefordert habe. Das KG. hat die Entscheidung von einem dem Provinzialsteuerdirektor für die Provinz Brandenburg auferlegten Eide dahin abhängig gemacht, er habe nach sorgfältiger Prüfung und Erkundigung die Überzeugung erlangt, daß der Kläger die für die Jahre 1898 bis 1902 zu entrichtenden Mietstempelbeträge von 126 Mark nicht bezahlt habe. Für den Fall der Nichtleistung des Eides ist festgestellt, daß der beklagte Fiskus zu Unrecht 126 Mark Stempelsteuer eingefordert hat, für den Fall der Leistung, daß der Stempelanspruch von 126 Mark für die Jahre 1898 bis 1902 begründet ist. Das RG. hob auf: Durch den zugeschobenen, dem Provinzialsteuerdirektor auferlegten Eid soll die Behauptung des Klägers widerlegt werden, „daß er die für sein .... Haus für die Jahre 1898 bis 1902 zu entrichtenden Mietstempelbeträge im Gesamtbetrage von 126 Mark *bezahlt hat*". Diese Behauptung ist nach Lage des Falls für zu allgemein gehalten anzusehen, als daß sie der Gegenstand einer Eideszuschiebung an den Beklagten sein könnte. Zwar wird es, wenn Privatpersonen um eine Geldschuld streiten, zur Begründung des Zahlungseinwandes regelmäßig als ausreichend angesehen werden können, daß die Behauptung der Zahlung an den Gegner ohne nähere Angabe der Umstände aufgestellt wird, unter denen die Zahlung erfolgt sein soll. Dies trifft aber schon dann nicht mehr zu, wenn die Vermögensverwaltung der Rechtsperson, an welche die Zahlung erfolgt sein soll, eine so umfangreiche ist, daß mehrere zum Empfange von Zahlungen bestimmte Geschäftsstellen haben eingerichtet werden müssen. Im vorliegenden Fall aber genügte der Kläger seiner Stempelpflicht nach Abs. 2 der Tarifstelle schon durch Versteuerung „bei einer Steuerstelle". Nimmt man auch an, daß inhalts des vom Finanzminister erlassenen Nachtrags I zu den Ausführungsbestimmungen (amtliche Ausgabe S. 8 ff. Ziff. 9) die Versteuerung der Verzeichnisse nur bei dem zuständigen Hauptamt, oder „bei einem benachbarten Stempelverteiler" zu erfolgen hatte, so ist doch immer noch der Kreis der für die Zahlung in Betracht kommenden Steuerstellen, da der Begriff der „*benachbarten* Stempelverteiler" ein unbestimmter ist, ein so großer, daß es dem schwurpflichtigen Provinzialsteuerdirektor nicht möglich ist, jedenfalls nicht zugemutet werden kann, bei allen diesen in Betracht kommenden Steuerstellen die erforderlichen Erkundigungen einzuziehen. Der Kläger wird daher näher angeben müssen, wann und bei welcher Steuerstelle die Zahlung der einzelnen Stempelbeträge erfolgt ist. Sollte er dazu jetzt nicht mehr in der Lage sein, so wird er doch den Kreis der Steuerstellen, bei denen die behaupteten Zahlungen erfolgt sein sollen, in seinen Angaben so eng ziehen müssen, daß der Vertreter des Beklagten in der Lage ist, ohne zu weit gehende Ermittelungen sich darüber zu vergewissern, ob aus dem Aktenmaterial der fraglichen Steuerstellen oder aus sonstigen Beweisquellen sich etwas über die angeblichen Zahlungen feststellen läßt. Preuß. Staatsfiskus c. D., U. v. 17. Mai 07, 424/06 VII. — **Berlin.**

23. § 554 ZPO. Begründung von Prozeßrügen.]

Die in der Revisionsschrift der Klägerin eingeflochtene Bemerkung, der Berufungsrichter sei über die Verteidigung des Beklagten hinausgegangen, enthielt, da sie nicht ersehen ließ, worin die Überschreitung des Verteidigungsvorbringens bestanden haben soll, keine ausreichende Begründung einer damit erhobenen Prozeßrüge (§ 554 Abs. 3 Nr. 25 ZPO). Die erst in der mündlichen Verhandlung gegebene Erläuterung: Beklagter habe selbst nicht behauptet, daß er durch die Übernahme der Bürgschaft gegen sein eigenes Interesse gehandelt hätte, und daß deshalb die Genehmigung des Vaters in einem Widerstreit der Interessen erteilt sei, konnte gemäß § 559 ZPO. keine Beachtung finden. W. c. R., U. v. 30. Mai 07, 513/06 IV. — **Berlin.**

24. § 554 ZPO. Bezüglich mehrerer selbständiger Ansprüche unterliegt jeder dieser von dem Revisionsantrage betroffenen Ansprüche dem Begründungszwange.]

Der am 8. Juli 1901 in Großsteinberg bei Grimma verstorbene Privatmann J. G. Sch. hat durch gerichtliches Testament vom 16. November 1895 zwei seiner Kinder, die Klägerin und den Beklagten, zu Erben seines Nachlasses zu gleichen Teilen eingesetzt, diese haben den Nachlaß angetreten. Über die Verteilung dieses Nachlasses, der sich in den Händen des Beklagten befindet, ist zwischen den Parteien Streit entstanden; die Klägerin behauptet, daß sie aus dem Nachlasse noch 4 592 Mark zu be-

anspruchen habe, und fordert 3 777 Mark nebst Zinsen in bar, 400 Mark durch Überweisung einer noch auf den Namen des Erblassers eingetragenen Hypothek und 415 Mark durch Zuweisung einer Darlehnsforderung, die dem Erblasser an ihren Ehemann zugestanden hat. Diesem Klagantrage ist, was die zuletzt erwähnte Darlehnsforderung anlangt, schon in erster Instanz unbedingt stattgegeben worden, und der Beklagte hat hiergegen kein Rechtsmittel eingelegt. Im übrigen hat die erste Instanz die Klage, soweit ein mehreres als die Überweisung der Hypothek von 400 Mark und die Zahlung von 2 926 Mark 50 Pf. samt Zinsen gefordert war, unbedingt abgewiesen und bezüglich der Hypothek von 400 Mark und der 2 926 Mark 50 Pf. die Entscheidung von zwei dem Beklagten auferlegten Eiden abhängig gemacht. Dagegen hat das OLG. Dresden auf die Berufung der Klägerin den Beklagten unbedingt verurteilt, in Umschreibung der Hypothek von 400 Mark s. A. auf die Klägerin zu willigen und ihr 726 Mark 50 Pf. nebst Zinsen zu 4 Prozent von 678 Mark 50 Pf. seit dem 8. Juli 1901 zu zahlen. Die Entscheidung wegen weiterer 2 250 Mark nebst gleichen Zinsen ist von einem Eide der Klägerin, diejenige betreffs weiterer 600 Mark und 200 Mark samt Zinsen von zwei Eiden des Beklagten abhängig gemacht worden. Hiergegen hat der Beklagte Revision eingelegt, er verlangt Zurückweisung der Berufung der Klägerin gegen das erste Urteil. Die Revision ist als unzulässig verworfen. Der auf Wiederherstellung des ersten Urteils gerichtete Revisionsantrag des Beklagten hat einen Gesamtbetrag von mehr als 2 500 Mark zum Gegenstande. In der schriftlichen Revisionsbegründung sind aber Angriffe nur gegen den Teil des Berufungsurteils erhoben worden, welcher sich auf die Aktivpost von 2 350 Mark bezieht. Insoweit handelt es sich, da, wenn die 2 350 Mark als Bestandteil des Nachlasses anzusehen sind, hiervon beiden Parteien je die Hälfte zufällt, um ein Streitobjekt von 1 175 Mark. Die Revision wäre daher nur dann zulässig (ZPO. § 546), wenn anzunehmen wäre, daß von den übrigen streitig gebliebenen Posten Beträge von mehr als 1 325 Mark in Berücksichtigung zu ziehen seien, obwohl in der Revisionsbegründung Angriffe gegen den diese Posten betreffenden Teil der zweitinstanzlichen Entscheidung nicht erhoben worden sind. Das erscheint aber nicht statthaft. Der II. ZS. des RG. hat in einem Urteil vom 7. November 1905 (RG. 62, 15 ff.) ausgesprochen, daß bei einem Urteile, in dem über mehrere selbständige Ansprüche erkannt sei, die Revision bezüglich jedes der von dem Revisionsantrage betroffenen Ansprüche dem Begründungszwange unterliege, das Rechtsmittel also, soweit den Bestimmungen in § 554 ZPO. betreffs einzelner Ansprüche nicht genügt worden, als unzulässig zu erachten sei. Dieser Auffassung tritt der jetzt erkennende Senat bei. Ein Urteil der bezeichneten Art stellt sich der Sache nach als Zusammenfassung einer Mehrheit an sich selbständiger Entscheidungen dar, und es ist als Konsequenz des durch § 554 zur Einführung gelangten prozessualen Rechtssatzes anzusehen, daß bei einem solchen Urteil den Vorschriften in § 554 Abs. 3 Ziff. 2 für jede der darin enthaltenen Einzelentscheidungen entsprochen werden muß. Nun sind allerdings im vorliegenden Falle die einzelnen streitigen Ansprüche nicht zum Gegenstande entsprechender einzelner selbständiger Parteianträge gemacht, der Prozeß ist vielmehr in der Weise geführt worden, daß die Parteien über die Höhe des unter ihnen zu teilenden Nachlasses gestritten haben, und von der Klägerin die Herauszahlung einer einheitlichen Summe gefordert worden ist, wobei sie nur sich bereit erklärt bezw. verlangt hat, daß ihr ein Teilbetrag von 400 Mark durch Überweisung einer zum Nachlasse gehörenden hypothekarischen Forderung gewährt werde, ein Solutionsmodus, gegen den der Beklagte an sich keine Einwendungen erhoben hat. Immerhin handelt es sich bei den streitigen Posten um einzelne, je auf einem besonderen Tatbestande beruhende Rechte, welche die Parteien gegen einander geltend machen, und teilweise auch um einzelne selbständige Forderungen. Bei dieser Sachlage hätte die Revision, soweit sie diese einzelnen selbständigen Ansprüche betrifft, zumal über diese in dem Berufungsurteil je eine besondere selbständige Entscheidung getroffen ist, nach Maßgabe von § 544 ZPO. begründet werden müssen, und sie ist in diesem Umfange unzulässig, weil diesem formalen Erfordernis nicht genügt worden ist. Bezüglich der übrigen Ansprüche ist Revisionssumme nicht vorhanden. Sch. c. Th., U. v. 3. Juni 07, 418/06 VI. — Dresden.

25. §§ 830, 945 ZPO. Zum Begriffe des aus der Vollziehung des Arrestes entstandenen Schadens.]

Verfehlt ist es, wenn das Berufungsgericht die Abweisung der Klage auf die Erwägung stützt, nach § 945 ZPO. sei nur der Schaden zu ersetzen, der aus der Vollziehung des Arrestes entstehe, in Ansehung der Hypothek sei aber die Pfändung nur dem Grundeigentümer gegenüber (§ 830 Abs. 2 ZPO.) zum Vollzug gekommen, dagegen habe die Beklagte sich nicht in den Besitz des Hypothekenbriefes gesetzt, also sei die Pfändung der Hypothekforderung nicht bewirkt worden, demnach sei, wenn der Kläger den ihm versprochenen Kredit nicht erhalten habe, dies nicht mit der Vollziehung, sondern mit der Anordnung des Arrestes in Zusammenhang zu bringen. Richtig ist, daß nach § 945 der Schaden zu ersetzen ist, der aus der Vollziehung des angeordneten Arrestes entsteht. Die Vollziehung begann aber schon mit dem Pfändungsbeschlusse, den die Beklagte dritten Personen zustellen ließ (vgl. §§ 928, 930 ZPO., JW. 1890 S. 191 Nr. 4). Die Beklagte hat den Dritten verbieten lassen, an den Kläger zu zahlen, hat auch den Anspruch des Klägers auf Herausgabe des Hypothekenbriefes gepfändet und dem Kläger die Verfügung über die Hypothekforderung unmöglich gemacht. Ob die Vollstreckungshandlungen geeignet waren, der Beklagten ein Pfandrecht zu verschaffen, ist ohne Belang, jedenfalls waren sie geeignet, eine Schädigung des Klägers herbeizuführen. Wenn aber durch die bezeichneten, an die Dritten und an den Kläger gerichteten gerichtlichen Verfügungen dem Kläger ein Schaden erwachsen ist, so ist der Schaden aus der Vollziehung des Arrestes entstanden. S. c. B., U. v. 27. Mai 07, 499/06 IV. — Dresden.

26. §§ 935, 940 ZPO. Regelung eines dauernden Rechtsverhältnisses durch einstweilige Verfügung. Gestattung der Besichtigung einer Wohnung durch Mietlustige seitens des Mieters nach der Kündigung.]

Auf den Antrag des Kurators eines Familienfideikommisses ist durch einstweilige Verfügung dem Besitzer dieses Fideikommisses aufgegeben, bei Strafvermeidung die von dem Kurator beabsichtigte und ihm von der Fideikommißbehörde aufgegebene Besichtigung und Untersuchung der auf den Fideikommißgütern

bestehenden Drainage unter Zuziehung des in der einstweiligen Verfügung benannten Kulturtechnikers oder durch diesen zu gestatten und zum Zweck dieser Untersuchung die im Besitz des Antragsgegners befindlichen Drainagekarten sofort zur Stelle zu schaffen und vorzulegen. Infolge Widerspruchs wurde diese Verfügung durch Urteil bestätigt und die Revision des Beklagten zurückgewiesen: Der Beklagte bestreitet der Fideikommißbehörde und dem Fideikommißkurator hinsichtlich der aus Allodmitteln ausgeführten Drainageanlage ein jedes Aufsichtsrecht, insbesondere auch das Recht, die zur Abstellung von Mißständen erforderlichen Maßregeln anzuordnen und zur Ausführung zu bringen. Es handelt sich mithin um ein der Regelung durch einstweilige Verfügung zugängliches dauerndes Rechtsverhältnis und es kann nicht als unzulässig angesehen werden, daß durch einstweilige Verfügung der dem Aufsichtsrecht entsprechende tatsächliche Zustand zur teilweisen Verwirklichung gebracht wird (vgl. das in OLGRspr. 9 S. 86, 87 mitgeteilte Urteil des OLG. Kiel vom 29. Oktober 1903). Über den Rahmen des § 940 ZPO. geht eine solche Anordnung nicht heraus und es kann deshalb dahingestellt bleiben, ob eine gleiche Anordnung auch auf Grund des § 935 ZPO. getroffen werden konnte. Hingewiesen sei hierbei noch darauf, daß eine einstweilige Verfügung ähnlicher Art aus § 940 ZPO. vielfach in Mietssachen zu ergehen pflegt, um den Mieter, der nach der Kündigung sich weigert, Mietslustigen die Besichtigung der Wohnung zu gestatten, hierzu in beschleunigtem Verfahren anzuhalten (vgl. Niendorff, Mietrecht S. 374). B. c. B., U. v. 13. Juni 07, 511/06 IV. — Breslau.

Handelsgesetzbuch.

27. § 272 Abs. 1 HGB. in Verb. mit den §§ 515, 566 ZPO. **Die Vertretung einer Kommanditgesellschaft auf Aktien in einem Prozesse durch ihren persönlich haftenden Gesellschafter und ihren Aufsichtsrat ist eine Gesamtvertretung, Unzulässigkeit der nur vom Aufsichtsrat eingelegten Revision.]**

Der Kläger focht als Kommanditist der Beklagten den Beschluß der Generalversammlung vom 18. September 1905, insoweit er die Ersatzwahl von Aufsichtsratsmitgliedern betraf, mittels Klage bei dem LG. I. in Berlin an. In der mündlichen Verhandlung traten auf: a) als Prozeßbevollmächtigter des Kaufmanns G. S. in B., des persönlich haftenden Gesellschafters der Beklagten, der Rechtsanwalt Dr. M. mit der Erklärung, er habe gegen die Anführungen der Klage nichts einzuwenden; b) als Prozeßbevollmächtigter des Aufsichtsrats der Beklagten der Rechtsanwalt Dr. A. mit dem Antrage auf Abweisung der Klage. Der Kläger beantragte, weil die Beklagte nicht gesetzmäßig vertreten sei, den Erlaß des Versäumnisurteils. Das LG. wies durch Urteil vom 15. November 1905 die Klage ab. Es nahm an, daß der Fall der Versäumnis nicht vorliege, weil unter entsprechender Anwendung der Vorschriften über notwendige Streitgenossenschaft eine Vertretung des untätigen Gesellschaftsorgans durch das tätige anzunehmen sei, hielt aber die Klage sachlich für nicht begründet. Gegen dieses Urteil legte der Kläger die Berufung ein und beantragte, die Sache zur anderweiten Verhandlung und Entscheidung an das LG. zurückzuverweisen, nötigenfalls nach dem Klageantrage zu erkennen. Der Rechtsanwalt W., als Prozeßbevollmächtigter des persönlich haftenden Gesellschafters, und der von dem Vorsitzenden des Aufsichtsrats der Beklagten zum Prozeßbevollmächtigten bestellte Rechtsanwalt R. beantragten die Zurückweisung der Berufung. Das KG. hob laut Urteil vom 26. August 1906 das Urteil des LG. nebst dem zugrunde liegenden Verfahren auf und wies die Sache zur anderweiten Verhandlung und Entscheidung an dieses Gericht zurück. Gegen dieses Urteil hat der Rechtsanwalt Justizrat Dr. J. namens der Beklagten die Revision eingelegt. Er beantragt die Zurückweisung der Berufung. Die von ihm auf Verlangen des Gegners vorgelegte Prozeßvollmacht zur Vertretung der Beklagten ist von dem Aufsichtsrat derselben ausgestellt. Die Revision der Beklagten ist als unzulässig verworfen: Die Klage bezweckt die Anfechtung eines Beschlusses der Generalversammlung der beklagten Gesellschaft, welche in dem Rechtsstreite, gemäß §§ 272 (Abs. 1), 325 Nr. 4 HGB., durch ihren persönlich haftenden Gesellschafter und ihren Aufsichtsrat vertreten werden muß. Die gemeinsame Vertretung durch beide Organe der Gesellschaft ist als Gesamtvertretung aufzufassen. Hierfür spricht außer der allgemeinen Erwägung, daß auf dem Gebiete des Privat-, wie des öffentlichen Rechts die an mehrere erteilte Vollmacht, wenn sich aus ihr nicht das Gegenteil ergibt, dahin zu verstehen ist, daß die mehreren Bevollmächtigten zusammenwirken müssen, um ihren Machtgeber zu verpflichten (vgl. JW. 04, 370[4]; RG. V. ZS. vom 23. April 1904), sowohl der Wortlaut des § 272 (Abs. 1) HGB., wie der Zweck seiner Vorschrift. Dieselbe enthält kein neues Recht, sondern gibt das alte (Art. 190a HGB.) deutlicher wieder. Der Art. 190a wurde durch das Reichsgesetz, betreffend die Kommanditgesellschaften auf Aktien und die Aktiengesellschaften vom 18. Juli 1884 eingeführt. Aus der Begründung des Entwurfs zu diesem Gesetze aber geht hervor, daß die Zuziehung des Aufsichtsrates im Interesse aller Aktionäre erfolgen, und durch die angeordnete gemeinsame Vertretung wie durch die vorgeschriebene unverzügliche Bekanntmachung der Erhebung der Klage und des Termins zur mündlichen Verhandlung etwaigen Kollisionen zwischen dem Anfechtungskläger und den Vertretern der Gesellschaft im Rechtsstreite vorgebeugt werden sollte. (Vgl. Verhandlungen des RT. IV. Sess. 1884, Aktenst. Nr. 21 S. 83.) Die für den Anfechtungsprozeß vorgesehene besondere gesetzliche Vertretung der Gesellschaft bezweckt die Überwachung des einen Organs derselben durch das andere. Beide zu gesetzlichen Vertretern bestellte Organe müssen daher die Gesellschaft einheitlich vertreten. Hätte einem jeden Einzelvertretungsmacht eingeräumt werden sollen, so würde das Gegenteil jenes Zweckes erreicht werden, nämlich das eine Organ durch seine Handlungen die des anderen wirksam durchkreuzen, beispielsweise die vom Aufsichtsrat eingelegte Revision vom persönlich haftenden Gesellschafter ohne Einwilligung des Aufsichtsrats zurückgenommen werden können (§§ 566, 515 ZPO.). Das in RG. 14, 142 abgedruckte Urteil des erkennenden Senats nimmt zu der vorstehend erörterten Frage keine grundsätzliche Stellung, sondern verneint nur die Erstattungspflicht des Gegners für die Kosten eines zweiten Prozeßbevollmächtigten. Aus der Notwendigkeit des Zusammenwirkens beider Organe der Gesellschaft folgt, daß sie auch nur gemeinsam einen Prozeßbevollmächtigten bestellen und Rechtsmittel nur von dem gemeinsam bestellten Prozeßbevollmächtigten eingelegt werden können. Die im vorliegenden Falle von dem Rechtsanwalt

Justizrat Dr. J. auf Grund einer ihm von dem Aufsichtsrat der Beklagten allein erteilten Vollmacht eingelegte Revision ist somit nicht rechtswirksam. Die Einleguug eines Rechtsmittels steht nur der Partei oder namens der Partei ihrem (gesetzlichen oder bevollmächtigten) Vertreter zu. Ein Rechtsmittel, das zwar namens der Partei, aber im Auftrage eines dazu nicht berechtigten Vertreters eingelegt wird, ist mangels einer Prozeßvoraussetzung unstatthaft. Die eingelegte Revision war daher gemäß § 554 a ZPO. als unzulässig zu verwerfen. V. V. St. c. G., U. v. 20. April 07, 416/06 I. — Berlin.

28. § 340 HGB. verb. mit §§ 2, 15 GmbHG. Recht des stillen Gesellschafters auf Zahlung seiner Einlage nach Auflösung der Gesellschaft. Einbringen des Handelsgeschäfts in eine Gesellschaft m. b. H. Formvorschrift bezüglich der Beteiligung des stillen Gesellschafters.]

Die Klägerin war bei einem von dem Beklagten betriebenen Handelsgeschäft mit einer Einlage von 100 000 Mark als stille Gesellschafterin beteiligt. Dieses Geschäft brachte der Beklagte in die unter derselben Firma gegründete Gesellschaft m. b. H. ein. Mit der Behauptung, daß dies ohne ihre Zustimmung geschehen sei, und sie daher die Auszahlung ihres Guthabens als stille Gesellschafterin verlangen könne, beantragte die Klägerin den Beklagten zur Zahlung eines Teilbetrages ihrer Einlage, nämlich von 10 000 Mark, zu verurteilen. Der Beklagte wandte ein, die Klägerin habe sich vor der Errichtung der Gesellschaft m. b. H. ihm gegenüber verpflichtet, für ihr Guthaben einen Geschäftsanteil von 110 000 Mark anzunehmen. Das LG. wies die Klage ab. Es nahm an, durch die Einbringung des Handelsgeschäfts des Beklagten in die Gesellschaft m. b. H. sei die stille Gesellschaft mit der Klägerin zwar aufgelöst, diese müsse aber zunächst die Auseinandersetzung mit dem Beklagten zum Zwecke der Feststellung ihres Guthabens herbeiführen. Das KG. verurteilte, die Revision des Beklagten wurde zurückgewiesen: Das KG. erwägt einwandfrei: die zwischen den Parteien bestehende stille Gesellschaft sei durch das Einbringen des Handelsgeschäfts des Beklagten in die Gesellschaft m. b. H. von selbst aufgelöst worden. Um zur Feststellung seines Guthabens zu gelangen, brauche der stille Gesellschafter nicht auf Auseinandersetzung mit dem Komplementär zu klagen, sondern er könne nach Auflösung der Gesellschaft Zahlung des Guthabens fordern, wenn er den Nachweis der zur Begründung seines Anspruchs erforderlichen Tatsachen übernehme. Mit Recht ist daher die vorliegende Klage vom KG. für zulässig und durch die von der Klägerin aufgestellten Behauptungen für genügend begründet erklärt. Es hat den Einwand des Beklagten, die Klägerin habe sich vor der Errichtung der Gesellschaft m. b. H. verpflichtet, für ihr Guthaben einen Geschäftsanteil anzunehmen, zurückgewiesen, weil diese Vereinbarung mangels der in § 15 Abs. 4 GmbHG. für die Abtretung eines Geschäftsanteils vorgeschriebenen Form ungültig sei. Jener Einwand läßt allerdings dem Zweifel Raum, ob damit die Verpflichtung zur Abtretung eines (künftigen) Geschäftsanteils oder zur Beteiligung bei der Gründung der Gesellschaft m. b. H. durch Übernahme einer Stammeinlage behauptet werden sollte. Im letzteren Falle würde ein Vorvertrag vorliegen, zu dessen Gültigkeit ebenfalls der Abschluß in gerichtlicher oder notarieller Form erforderlich gewesen wäre (vgl. § 2 Abs. 1 GmbHG. und RGZ. 43, 139). Im ersteren Falle hätte die Vereinbarung derselben Form zur Gültigkeit nach § 15 Abs. 4 GmbHG. bedurft (vgl. RGZ. 57, 61). Denn es ist nicht etwa behauptet, daß der Beklagte im Auftrage der Klägerin eine Stammeinlage bei der Gründung der Gesellschaft erwerben sollte und infolge dieses Auftrages zur Abtretung verpflichtet sei (vgl. RGZ. 50, 45). Im Ergebnis war daher dem KG. bezüglich der Zurückweisung des Einwandes des Beklagten beizutreten. G. c. S., U. v. 8. Juni 07, 366/06 I. — Berlin.

Versicherungsrecht.

29. Auslegung des vom Janus in Hamburg mit dem Allgem. Deutschen Jagdschutz-Verein geschlossenen Versicherungsvertrages über Haftpflicht.]

Die Beklagte hat mit dem Allgemeinen Deutschen Jagdschutz-Verein den Vertrag vom 20. August 1903 / 29. Februar 1904 abgeschlossen. Nach demselben gewährt die Beklagte für die Zeit vom 15. August 1903 bis zum 1. Januar 1914 den Mitgliedern des Jagdschutzvereins und deren Angestellten bezw. den der Verwaltung unterstellten Förstern und Jägern Haftpflichtversicherung gegen Entschädigungsansprüche Dritter in dem im § 1 des Vertrags bestimmten Umfange. Die jährliche Prämie für jede versicherte Person beträgt nach § 2 des Vertrages 5 Mark für das Kalenderjahr, sie ist an die Kasse des jeweiligen Landesvereins zu entrichten. Der Kläger, für den die Prämien für die Jahre 1903 und 1904 gezahlt sind, nimmt die Beklagte auf Grund des erwähnten Vertrages in Anspruch. Sein Gewehr hat sich am 9. Juli 1904 auf der Fahrt zur Jagd entladen und durch den Schuß ist der neben ihm sitzende Kutscher H. schwer verletzt. H. fordert nach der Behauptung des Klägers von diesem als Entschädigung für die Folgen der Verletzung eine jährliche Rente von 1 000 Mark. Kläger hält die Beklagte zur Zahlung derselben an H. für verpflichtet, da er — Kläger — zur Zeit des Unfalles als Jagdaufseher von sechs Mitgliedern des Allgemeinen Deutschen Jagdschutz-Vereins angestellt gewesen sei, und diese ihm außerdem die gesamten aus der Versicherung entstandenen Ansprüche abgetreten hätten. Er hat demgemäß in I. Instanz beantragt, die Beklagte zu verurteilen, an H. vom 9. Juli 1904 ab eine jährliche Rente von 1 000 Mark zu zahlen. Das LG. hat die Klage abgewiesen. Der Kläger hat Berufung eingelegt und beantragt: nach dem Klagantrage zu erkennen, eventuell: den Kläger von Ansprüchen des Eduard H. aus dem Unfalle freizuhalten. Die Beklagte hat unter anderem eingewendet, daß die Versicherung des Klägers keine rechtsgültige sei, da derselbe nicht, wie ihr angemeldet sei, Jagdaufseher des Rentners St. gewesen, sondern von der Fuldaer Jagdgesellschaft, die als solche nicht Mitglied des Allgemeinen Deutschen Jagdschutz-Vereins sei, angestellt sei. Das OLG. hat unter Abänderung des erstinstanzlichen Urteils die Beklagte nach dem Eventualantrage des Klägers verurteilt. Das RG. hob auf: Bei der Entscheidung des Berufungsgerichts, daß Kläger zu den Versicherten gehöre, als solcher unmittelbare Rechte aus dem Versicherungsvertrage erworben habe, und daß deshalb der Eventualantrag der Klage begründet sei, war den Revisionsangriffen der Erfolg nicht zu versagen. Unbegründet ist es zwar, wenn die Revision geltend macht, es stehe der Annahme des Berufungsgerichts schon entgegen, daß Kläger Jagdaufseher

sei, da nach dem Vertrage nur angestellte „Förster" und „Jäger" versicherungsberechtigt seien. Jäger und Jagdaufseher haben in gleicher Weise Dienste bei der Ausübung der Jagd zu leisten, es handelt sich nur um eine verschiedene Bezeichnung des Bediensteten; entscheidend aber ist nicht die dem Bediensteten beigelegte Bezeichnung, sondern allein der Umstand, ob er zur Verrichtung von Diensten angestellt ist, welche der Pflege der Jagd angehören. Das ist bei dem Kläger der Fall und die Beklagte hat auch seine Anmeldung zur Versicherung unter der Standesbezeichnung Jagdaufseher in den Jahren 1903 und 1904 damals nicht bemängelt, sondern die Prämie unbeanstandet angenommen. Es ist ferner den Ausführungen der Beklagten darin nicht zu folgen, daß das Berufungsgericht ohne nähere Feststellungen, insbesondere über den Zweck des Vertrages nicht habe annehmen dürfen, den Angestellten stehe ein unmittelbarer Anspruch an die Beklagte zu. Dieser Anspruch ergibt sich schon aus der rechtlichen Beurteilung des Vertrages selbst. Derselbe ist, insoweit die Mitglieder des Allgemeinen Deutschen Jagdschutz-Vereins das Versicherungsrecht für ihre Angestellten sich gewähren lassen, ein Vertrag zugunsten dieser, als Dritten und gewährt ihnen einen unmittelbaren Versicherungsanspruch. Entscheidend ist nun, ob der Kläger in ein solches Vertragsverhältnis eingetreten ist. Das Berufungsgericht bejaht dies und erachtet eine Feststellung darüber für nicht erforderlich, ob Kläger Angestellter des Rentners St. war und ob letzterer in der erheblichen Zeit der Fuldaer Jagdgesellschaft, von welcher Kläger angestellt war, angehört hat. Die Revision hält dies für unzulässig, da Kläger nur als Angestellter des Rentners St. versichert sei. Die Ausführungen des Berufungsgerichts würden nicht zu beanstanden sein, wenn es im Wege der Vertragsauslegung und unter tatsächlicher, der Nachprüfung in der Revisionsinstanz entzogener Feststellung des Willens der Vertragschließenden zu der Annahme gelangt ist, daß zum Erwerbe des Versicherungsanspruchs für Angestellte nur zwei Voraussetzungen erforderlich sind: a) Anstellung bei einem Mitgliede des Jagdschutzvereins als Jagdbediensteter, auch wenn dieses Mitglied der Beklagten nicht benannt ist, b) Zahlung der Prämie. Die Prämie ist für Kläger unbestritten gezahlt. Es ist der Revision auch nicht zuzugeben, daß das Berufungsgericht gefehlt hat, indem es den Kläger nicht als Angestellten einer Gesellschaft erachtet hat und deshalb darauf nicht eingegangen ist, ob von Jagdgesellschaften Angestellte versicherungsberechtigt sind. Das Berufungsgericht konnte vielmehr, da Gegenteiliges nicht behauptet ist, der für Jagdgesellschaften nahe liegenden Auffassung folgend, die Fuldaer Jagdgesellschaft für eine Gesellschaft nach §§ 705 ff. BGB. und damit den Kläger als Angestellten der einzelnen Mitglieder ansehen, ohne damit einen Verstoß zu begehen. Zweifelsohne ist aber in dem angefochtenen Urteile nicht ausgeführt, daß das Berufungsgericht dem Vertrage die vorstehend erwähnte Auslegung hat geben wollen. Die Ausführung läßt die Annahme zu, daß das Berufungsgericht dennoch auf die Anstellung des Klägers bei dem in der Anmeldung benannten St., sei es bei diesem allein oder bei ihm als gleichzeitigem Mitgliede der Fuldaer Jagdgesellschaft, Gewicht gelegt hat. Ein bestimmter Ausspruch über die Auslegung des Vertrages ist aber erforderlich. Genügt nach dem Vertrage zur Erlangung eines Versicherungsanspruches neben der Zahlung der Prämie die Anstellung bei einem der Beklagten auch nicht benannten Mitgliede des Jagdschutzvereins nicht, ist vielmehr, wie die Beklagte behauptet, hierzu Anstellung bei einem ihr namhaft gemachten Mitgliede erforderlich, so ist die Feststellung, ob Kläger Angestellter des St. war, unerläßlich. War er das nicht, so ist bei einer der Ausführung der Beklagten entsprechenden Auslegung weiter zu prüfen, welchen Einfluß es auf die rechtliche Beurteilung des klägerischen Anspruchs hat, daß Kläger zwar als Angestellter eines Mitgliedes des Jagdschutzvereins angemeldet ist, bei dem er tatsächlich nicht bedienstet war, daß er aber immerhin sich als Jagdaufseher im Dienste anderer Mitglieder dieses Vereins befand. Zur Verhandlung und Entscheidung über das Vorstehende war die Sache in die Vorinstanz zurückzuverweisen. Janus c. W., U. v. 28. Mai 07, 267/06 VII. — Hamburg.

30. Vorsätzliche Inbrandsetzung der Fabrik einer Aktiengesellschaft durch den Direktor. Zinspflicht bezüglich der Versicherungssumme.]

Der Verwalter in dem zu dem Vermögen einer Aktiengesellschaft eröffneten Konkurse klagte gegen Versicherungsgesellschaften auf Zahlung der Versicherungssumme. Die Beklagten machten geltend, der Vorstand der klagenden Aktiengesellschaft habe den Brand vorsätzlich herbeigeführt. Das OLG. verurteilte, das RG. hob auf und verwies zurück: Versichert ist eine Aktiengesellschaft; sie kann als solche nur durch ihre Organe in das Rechtsleben eingreifen, nur durch sie Rechte erwerben, Verpflichtungen erfüllen. Das zu ihrer Vertretung berufene Organ ist ihr Vorstand (§ 231 HGB.). Durch ihn erwirbt die Gesellschaft den Versicherungsanspruch, durch ihn erfüllt sie ihre Vertragspflichten, und folgerecht wirkt deshalb auch Nichterfüllung oder Zuwiderhandeln gegen die Vertragspflichten seitens des Vertretungsorgans unmittelbar gegen die Gesellschaft selbst. Verletzung solcher Vertragspflichten, die nach den Versicherungsbedingungen den Verlust des Anspruchs auf die Versicherungssumme nach sich ziehen, halten die Beklagten aber der Klageforderung entgegen. Zur Begründung des Einwands der Verwirkung des Anspruchs reicht aus, daß behauptet ist, entgegen dem Vertragszwecke, der Sicherung gegen die durch einen zufälligen Brand herbeigeführte wirtschaftliche Schädigung sei der Schaden vorsätzlich verursacht. Ist dies durch dasjenige Organ geschehen, welches die Versicherungsbedingungen für die versicherte Gesellschaft zu erfüllen hat, so ist damit eine Vertragsverletzung begangen, als deren Folge § 10 der Versicherungsbedingungen Verlust des Anspruchs auf Entschädigung vorsieht. Diese Folge aber trifft die versicherte Aktiengesellschaft als Vertragsgegnerin, ohne daß dies noch besonders in den Bedingungen ausgesprochen zu werden brauchte. Dieselbe rechtliche Beurteilung greift Platz hinsichtlich der weiteren Behauptung der Beklagten, der Anspruch sei nach § 6 Abs. 2, § 8 Abs. 1 in Verbindung mit § 10 der Versicherungsbedingungen dadurch verwirkt, daß G. böswillig Rettung unterlassen, Beläge, Beweise und Verzeichnisse, welche die Versicherer zu fordern berechtigt seien, nicht beigebracht habe. Auch hier sind Handlungen und Unterlassungen desjenigen Organs, welches die versicherte Gesellschaft in der Vertragserfüllung zu vertreten hat, identisch mit Handlungen und Unterlassungen der Vertragskontrahentin selbst. Durch das Vertretungsorgan begangene Vertragsverletzungen haben die Verwirkung des An-

spruchs auch hier zur Folge, soweit die Vertragsbedingungen Verwirkung an solche Verletzungen knüpfen. Angaben im Schadensermittlungsverfahren endlich können für eine versicherte Aktiengesellschaft gar nicht anders als durch das sie vertretende Organ gemacht werden. Der Vorstand spricht für die Gesellschaft, seine Erklärungen sind diejenigen der Versicherten selbst und sofern von ihm dabei betrügerisch gehandelt wird, müssen notwendigerweise die Folgen einer dadurch begangenen Vertragsverletzung die versicherte Gesellschaft treffen. Sind Verwirkungsfolgen schon an wissentlich falsche Angaben über den Umfang des Schadens geknüpft, so ist auch nicht entscheidend, daß diese Angaben, weil der Versicherer ihnen nicht geglaubt hat, tatsächlich zu einer ungerechtfertigten Schadensfestsetzung nicht geführt haben. Auch der Betrugsversuch kann nach den Versicherungsbedingungen schon die Verwirkung zur Folge haben.

Begründet ist auch der letzte Revisionsangriff, welcher die auf § 11 der Versicherungsbedingungen gestützte Entscheidung über die Verzinsung der Versicherungssumme als rechtsirrtümlich ansieht. Nach der erwähnten Vertragsbestimmung ist die Entschädigungssumme dem Versicherten binnen Monatsfrist, nachdem ihr gesamter Betrag und die Verpflichtung der Gesellschaft zur Zahlung durch Anerkenntnis beider Teile, Vergleich oder rechtskräftiges Urteil festgestellt ist, zu zahlen. Zur Vergütung von Zinsen ist die Gesellschaft erst nach Ablauf der vorbezeichneten Monatsfrist verpflichtet. Die Annahme des Berufungsgerichts, daß die nach § 9 der Versicherungsbedingungen getroffene Entscheidung des Schätzungsobmannes über die Höhe des Anspruchs dem Anerkenntnisse und Vergleiche im § 11 gleichstehe, ist nicht zu billigen. Anerkenntnis und Vergleich sind in ihren rechtlichen Eigenschaften wesentlich anders geartet, als ein solcher Ausspruch. Der Auffassung, daß in solcher Festsetzung ein Schiedsgerichtsspruch liege, ist das RG., I. ZS., bereits in dem Urteile vom 30. Januar 1895 — GruchotsBeitr. 39, 635 — entgegengetreten. Der jetzt erkennende Senat schließt sich der dortigen Ausführung an; der Ausspruch der Arbitratoren über die Höhe der Entschädigungssumme stellt Zahlungspflicht im Sinne des § 11 noch nicht fest und ist deshalb für die Fälligkeit nicht maßgebend. Über die Verzinsung ist somit eventuell anderweit zu entscheiden. In mehrfachen Entscheidungen hat das RG. auch bereits in Übereinstimmung mit dem ROHG. (ROHG. 6, 412 ff.) ausgesprochen, daß eine Versicherungsbedingung, wie die vorliegende, an sich gegen die guten Sitten nicht verstößt, daß nur die Anwendung einer solchen Vertragsbestimmung nicht dazu führen darf, dolos und schikanös den Versicherten hinzuhalten und daß, wenn dies geschieht, die Berufung auf die Versicherungsbedingung gegen Treue und Glauben verstößt und den guten Sitten zuwiderläuft. (RG. 6, 198; 8, 169; 32, 343.) Diesen unter der Herrschaft des alten Rechts getroffenen Entscheidungen, auf deren nähere Ausführungen verwiesen werden kann, schließt sich der hier erkennende Senat auch für die Anwendung des § 138 BGB. an. F. A.-G. c. Konkurs M., U. v. 4. Juni 07, 379/06 VII. — Stuttgart.

Gesetz vom 9. Januar 1876, betr. das Urheberrecht an Werken der bildenden Kunst.

31. §§ 1—5, 14 KunstUrhG. Ist das „Bühnenbild" ein schutzfähiges Werk?]

Die Beklagten haben für ein Theater in Berlin das Bühnenbild zum Wildeschen Stück „Salome" geliefert, welches eine assyrische Architektur nebst landschaftlichem Beiwerk zeigt und das Gesamtbild darstellt, welches die Bühne nach dem Aufgehen des Vorhangs dem Beschauer darbietet. Dieses Bühnenbild will der Kläger entworfen haben; er behauptet, dasselbe sei eine freie Kunstschöpfung und sowohl in bezug auf die einzelnen Teile als in bezug auf die Zusammenfassung derselben zu einem Gesamtbild als künstlerische Komposition zu betrachten. Die Beklagten, welche dieses Bühnenbild nach Skizzen und Entwürfen des Klägers, die Abänderungen erfuhren, für den Theaterunternehmer des Kleinen Theaters hergestellt hatten, haben dasselbe ohne Wissen des Klägers für den Theaterunternehmer W. nochmals angefertigt und diesem überlassen. Hierin erblickt der Kläger, der sich an dem Bühnenbild das Urheberrecht nach Maßgabe des KunstUrhG. zuschreibt, eine unberechtigte Nachbildung. Er behauptete aber zugleich auch eine Verletzung seines eingetragenen Gebrauchsmusters „Reliefkulisse", bei der das Bild reliefartig auf der Vorderseite angeordnet ist, weil die Beklagten, obwohl sie bei Erteilung des Auftrags auf das Gebrauchsmuster des Klägers aufmerksam gemacht worden waren, das gleiche Verfahren bei Herstellung des Bühnenbildes für W. benutzt hätten. Klage, Berufung und Revision wurden zurückgewiesen: Die Revision wird auf die Behauptung gestützt, daß das Urteil des KG. auf einer Verletzung der §§ 1 bis 5 KunstUrhG. beruhe, und der Begriff des Kunstwerks von der Vorinstanz verkannt und zu enge gefaßt worden sei. Diese Vorwürfe entbehren jedoch der Berechtigung, und die Prüfung der Gründe, mit welchen das Berufungsgericht die vom LG. ausgesprochene Abweisung des Klageantrags gebilligt hat, führt zu dem Ergebnis, daß die beiden von der Vorinstanz gegebenen Entscheidungsgründe — das Bühnenbild sei kein schutzfähiges Werk der bildenden Künste im Sinne des Gesetzes und der Kläger sei gar nicht der Urheber dieses Bühnenbildes — mit dem geltenden Rechte im Einklang stehen. Die Revision geht von dem Begriffe des „Kunstwerkes" aus, schreibt dem hier in Rede stehenden Bühnenbild alle Eigenschaften eines Kunstwerkes zu und beschwert sich darüber, daß dennoch dem Bühnenbild der Schutz des Gesetzes vom 9. Januar 1876 versagt worden ist. Diese Schlußreihe beruht aber auf der rechtsirrigen Auffassung, als ob jedes „Kunstwerk" nach Maßgabe des Gesetzes vom 9. Januar 1876 Schutz genieße. Daß diese Auffassung falsch ist, geht schon aus der Tatsache hervor, daß nach § 3 des Gesetzes die Bestimmungen desselben auf die Baukunst, auch wenn sie künstlerische Zwecke verfolgt, keine Anwendung zu finden haben und daß somit auf diesem ganzen weiten Gebiete Schöpfungen freier künstlerischer Tätigkeit, welche zur Befriedigung des ästhetischen Gefühls durch Anschauen bestimmt sind, sich keines gesetzlichen Schutzes erfreuen. Ausdrücklich ausgenommen von diesem Schutze sind aber nach § 14 des Gesetzes auch solche Werke der bildenden Künste, bei denen der Urheber gestattet hat, daß sie an einem Werke der Industrie, der Fabriken, der Handwerke und der Manufaktur nachgebildet werden, sofern diese Nachbildungen selbst und ihre Vervielfältigungen in Frage stehen. Bei diesem Stand der seitherigen Gesetzgebung ist das Berufungsgericht bei der Beurteilung des vom Kläger erhobenen Anspruchs ganz zutreffend nicht von

dem Begriffe des „Kunstwerks" an sich, sondern von den positiven Bestimmungen des geltenden Gesetzes über das Urheberrecht an Werken der bildenden Künste ausgegangen. Nach diesem Gesetz ist der Satz, daß nur Werke der zeichnenden und malenden Kunst sowie der Plastik — mit Ausnahme der Werke der Baukunst — schutzfähige Gegenstände sind, richtig, und die Schlußfolgerung nicht zu beanstanden, daß das Bühnenbild als szenische Dekoration zu vorübergehendem Zweck, gestaltet aus der Zusammensetzung beweglicher Einzelstücke — Hintergrund, Soffiten, Kulissen, Versatz- und Dekorationsstücken —, ein Werk der bildenden Künste im Sinne des Gesetzes vom 9. Januar 1876 auch dann nicht ist, wenn dem Plane der Zusammenstellung eine künstlerische Idee zugrunde liegt, welche in einer des Schutzes fähigen malerischen, zeichnerischen oder plastischen Skizze ihren Ausdruck gefunden hat. Gemälde und Werke der Plastik, die bei dem Bühnenbilde verwendet werden, können für sich den Schutz des Gesetzes genießen; das Bühnenbild als solches ist ein Werk der bildenden Künste nicht, weil es weder ein künstlerisches Gebilde von fester, sich gleichbleibender Form darstellt noch den Endzweck der Verwirklichung des Schönen in sich selbst trägt, sondern immer nur Ausstattung zu anderem Zwecke bleibt. Es ist aber auch der zweite Entscheidungsgrund des Berufungsgerichts zu billigen, daß dem Kläger das in der Klage in Anspruch genommene Recht nicht zur Seite steht, weil er der Urheber des Bühnenbildes gar nicht ist. Die vom Berufungsgericht festgestellten Tatsachen rechtfertigen diesen Schluß. Es ist festgestellt, daß vom Kläger nur die erste Skizze und einige andere Skizzen herrühren, während das plastische Modell für das Bühnenbild, wie es sich dem Auge des Beschauers darstellt, ebenso wie die in der endgültigen Form ausgeführten Bestandteile des Bühnenbildes von den Beklagten und deren Angestellten angefertigt worden sind, und zwar nach Weisungen, welche ihnen der Theaterdirektor R., der Unternehmer der Aufführung, nach Einholung verschiedener anderer Entwürfe und Rücksprache mit verschiedenen künstlerischen Beratern in der Weise gab, daß er die Leitung des Ganzen in der Hand behielt und seine Anordnungen für die künstlerische und technische Gestaltung des Bühnenbildes, wie es sich schließlich ergab, von ausschlaggebender Bedeutung gewesen sind. An der formengebenden Tätigkeit, welche das Bühnenbild schuf, hatte sohin der Kläger keinerlei Anteil, — und wenn hiernach das Berufungsgericht den Schluß zieht, daß jedenfalls nicht der Kläger der Urheber des Bühnenbildes ist, so ist dagegen kein rechtlich begründeter Einwand zu erheben, mag nun der Direktor R. oder die Beklagten oder diese mit jenem zusammen als Urheber des Bühnenbildes anzusehen sein. K. c. B., U. v. 29. Mai 07, 361/06 I. — Berlin.

Genossenschaftsgesetz vom 1. Mai 1889.

32. § 51 Abs. 1 GenG. Von wann an läuft die Anfechtungsfrist für den in einer Versammlung nicht erschienenen Genossen?]

Es handelt sich um die Rechtsfrage, ob die einmonatige Frist des Abs. 1 § 51 GenG. auch für den in der Versammlung nicht erschienenen Genossen gilt, bezw. ob sie auch für ihn vom Tage der Versammlung an läuft. Nach Birkenbiehl, Kommentar zum GenG. § 51 Anm. 5, soll die Frist für den nicht erschienenen Genossen erst durch die Kenntnis des Beschlusses eröffnet werden und ihm höchstens der Nachweis obliegen, daß er diese Kenntnis erst innerhalb eines Monates vor Klageerhebung erlangt habe. Parisius und Crüger vertraten früher denselben Standpunkt. Crüger hat ihn jedoch in der neuesten (5.) Auflage des Kommentars in Anm. 4 zu § 51 zugunsten der entgegengesetzten, auch von Joel, GenG. S. 547, geteilten Ansicht aufgegeben. Darüber, daß der gleichlautende § 271 HGB. (Art. 190a des Gesetzes vom 18. Juli 1884), der dem GenG. als Vorbild gedient hat, in dem letzteren Sinne auszulegen ist, besteht unter den Kommentatoren keine Meinungsverschiedenheit. Nach Wortlaut und Entstehungsgeschichte des Gesetzes kann die Richtigkeit der strengeren Auslegung nicht bezweifelt werden. (Wird weiter ausgeführt.) D. c. Molkerei A., U. v. 13. Mai 07, 432/06 I. — Marienwerder.

33. §§ 51, 73 GenG. Grundsätzliche Fortdauer der Aktivlegitimation des während des Anfechtungsprozesses aus der Genossenschaft scheidenden Genossen.]

Die klagende Genossenschaft, seit 10. September 1902 in Liquidation, war als Mitglied der beklagten Genossenschaft im Genossenschaftsregister eingetragen. Auf Grund Kündigung ist sie zum 30. September 1904 ausgeschieden. Die Ausscheidung ist am 26. August 1904 in das Register eingetragen worden. Am 7. Juni 1904 hat eine Generalversammlung der Beklagten stattgefunden, in welcher u. a. die in dem Klagantrage näher bezeichneten Beschlüsse gefaßt worden sind. Mit der, dem Vorstand am 5., dem Aufsichtsrat am 6. Juli 1904 zugestellten Klage, welche nach ausdrücklicher Erklärung der Klägerin in der Berufungsinstanz lediglich als Anfechtungsklage aus § 51 GenG. gelten soll, hat die Klägerin beantragt, diese Beschlüsse für nichtig zu erklären. Die Beklagte hat um Abweisung der Klage gebeten. Beide Vorderrichter haben die Klage abgewiesen, weil Kläger nach ihrem Austritt aus der beklagten Genossenschaft zur Anfechtungsklage nicht mehr legitimiert sei. Das RG. hob auf: Das KG. glaubt, wie schon das LG. getan hat, seine Ansicht auf § 73 GenG. stützen zu können. Weil sich hiernach durch das Ausscheiden eines Genossen sein Rechtsverhältnis zur Genossenschaft auflöse in einen ihm gegen die Genossenschaft oder dieser gegen ihn zustehenden Anspruch auf Zahlung einer Geldsumme, und dieser eventuelle Anspruch der Klägerin inzwischen fällig geworden sei, so wäre, meint es, die Klägerin, wenn sie ein Guthaben behaupte, auf die Leistungsklage angewiesen gewesen, sonst auf die Feststellungsklage, daß die Beklagte von ihr nichts oder nicht mehr als einen bestimmten Betrag zu fordern habe. Den der eingetretenen Änderung der tatsächlichen und rechtlichen Verhältnisse entsprechenden Übergang von der ursprünglich zulässig angestellten Anfechtungsklage zu diesen anderen Klagen habe sie jedoch nicht vorgenommen, sondern sei bei der Anfechtungsklage des § 51 verblieben und für diese Klage habe sie mit ihrer Mitgliedschaft auch ihre Aktivlegitimation verloren. Diese Begründung beruht auf Rechtsirrtum. Eine Bestimmung, daß der anfechtende Genosse während der ganzen Dauer des Anfechtungsprozesses Mitglied der Genossenschaft sein müsse, enthält das GenG. nicht. Für die Aktiengesellschaft allerdings besteht der Grundsatz, daß die Legitimation des Aktionärs für die Anfechtungsklage des § 271 HGB. durch den fortdauernden Besitz wenigstens einer der Aktien bedingt ist, auf Grund deren

er dem angefochtenen Beschlusse der Generalversammlung widersprochen hat. Zwischen Aktiengesellschaft und Genossenschaft ist aber die Verschiedenheit in der rechtlichen Konstruktion so groß und wesentlich, daß sich eine entsprechende Übertragung des Satzes auf die genossenschaftlichen Anfechtungen von selbst verbietet. Auch der § 73 GenG. rechtfertigt nicht die Ansicht des KG. Es folgt daraus keineswegs, daß die Tatsache des Ausscheidens aus der Genossenschaft im Laufe des anhängigen Anfechtungsprozesses dem anfechtenden Genossen die Aktivlegitimation für die Fortsetzung des Verfahrens entziehe. Man kann sehr wohl mit Parisius-Crüger: das Reichsgesetz betr. die Erwerbs- und Wirtschaftsgenossenschaften, zu § 51 unter 3, (S. 366 der 5. Aufl.) das Anfechtungsrecht als ein Individualrecht des Genossen bezeichnen, das dieser nicht habe, „zur Geltendmachung von vermögensrechtlichen Ansprüchen zu eigenem Vorteile, sondern namens und im Interesse der Genossenschaft" (wobei nur das „namens" nicht wörtlich verstanden werden darf). Dennoch bleibt es wahr, daß wenn er auf diese Weise im Interesse der Genossenschaft, d. h. zum Schutze der Minderheitsrechte, sein Individualrecht der Anfechtung betätigt, er damit zugleich auch seine eigene Rechtsposition der Genossenschaft gegenüber sicher stellt, und wenn auch freilich nicht eigene vermögensrechtliche Ansprüche gegen sie geltend macht, doch sich damit die notwendige Unterlage für deren künftige Geltendmachung erkämpft. Bei dieser materiellen Tragweite der Anfechtung bleibt die Durchführung der Klage von Bedeutung für den Genossen auch dann noch, wenn er infolge seines Ausscheidens kein Interesse mehr hat, für die Wahrung der Minderheitsrechte an sich einzutreten. Der Inhalt des § 73 steht der Durchführung des Anfechtungsprozesses nicht entgegen. Die Frage des praktischen Interesses hat auch das KG. erwogen, seine Ausführungen sind aber nicht befriedigend. (Wird dargelegt.) Die Fortdauer der Aktivlegitimation, welche hiernach grundsätzlich anzunehmen ist, braucht deshalb doch nicht in allen Fällen zu gelten. Die Erwägungen, auf welche die Annahme dieser Fortdauer gestützt ist, rechtfertigen andererseits auch die Ausnahme, daß mit dem Ausscheiden, genauer mit dem Zeitpunkte, wo dieses Ausscheiden endgültig wird (§ 75 GenG.), die Aktivlegitimation des Anfechtungsklägers dann und insoweit aufhört, als die Anfechtung gegen Beschlüsse gerichtet ist, an deren Vernichtung der ausgeschiedene Genosse kein Interesse mehr hat. Der Mangel des Interesses ist dann anzunehmen, wenn der Erfolg der Anfechtung keinen dem Anfechtungskläger günstigen Einfluß auf das Ergebnis der Auseinandersetzung haben und auch seine, trotz dem Ausscheiden noch mögliche genossenschaftliche Haftung nicht herabsetzen würde. Es ist aber nicht von dem Anfechtungskläger der Nachweis seines Interesses zu verlangen, vielmehr liegt es dem Anfechtungsgegner ob, das Fehlen dieses Interesses und damit den Wegfall der Aktivlegitimation darzutun. Auf die Feststellung eines solchen Mangels des Klaginteresses ist die angefochtene Entscheidung nicht gegründet. Vielmehr ist die Frage der Aktivlegitimation in dieser Richtung noch gar nicht geprüft. Das Revisionsgericht ist nicht in der Lage, selbst die Prüfung abschließend vorzunehmen. Es ist deshalb die Sache an das Berufungsgericht zurückzuverweisen. K. M.-G. c. Z. M. G., U. v. 13. Mai 07, 35/06 I. — Berlin.

Krankenversicherungsgesetz vom 15. Juni 1883.

34. § 1 Nr. 3 KrankVersG. in Verb. mit § 30 GewO. Der ärztliche Beruf als solcher ist kein Gewerbe im Sinne der Gewerbeordnung; Voraussetzungen, unter denen der Betrieb einer Privatkrankenanstalt Gewerbebetrieb ist.]

Das Berufungsgericht geht bei der Prüfung der zur Entscheidung stehenden Frage von dem zutreffenden Gesichtspunkte aus, daß die in der Privatkrankenanstalt der Kläger gegen Gehalt und Lohn beschäftigten Personen nach § 1 Nr. 2 KrankVersG. vom 15. Juni 1883 versicherungspflichtig sind, wenn ihre Beschäftigung im stehenden Gewerbebetriebe der Kläger — zwei Ärzte — erfolgt. Es ist auch richtig, daß der Begriff des Gewerbebetriebes aus der GewO. zu entnehmen ist, und daß ihre Bestimmungen darüber entscheiden, ob von den Klägern ein Gewerbebetrieb ausgeübt wird. Das Vorliegen dieser Voraussetzung der Versicherungspflicht des hier in Frage stehenden Personals der Kläger wird vom Berufungsgericht aus zwei Gründen bejaht. Zunächst erachtet es schon die Ausübung des ärztlichen Berufs zum Zwecke des Erwerbes an sich für einen Gewerbebetrieb. Weiter nimmt das Berufungsgericht aber auch an, daß abgesehen hiervon die Kläger als Unternehmer einer Privatkrankenanstalt nach § 30 GewO. Gewerbetreibende sind und daß sie die Krankenanstalt in Gewinnabsicht halten. Zu dem letzten Teile der vorstehenden Feststellung ist das Berufungsgericht gelangt, indem es den Anstaltsbetrieb zusammen mit der ärztlichen Tätigkeit der Kläger als die Grundlage ihres auf Erwerb gerichteten Berufs ansieht. Es führt aus, daß, wenn, wie die Kläger behaupten, die Anstalt auch für sich allein keinen Gewinn abwerfe, doch tatsächlich und wirtschaftlich den Klägern in den ärztlichen Honoraren zugleich die Entschädigung für die Anstaltspflege und die sonstige Benutzung der Anstaltseinrichtungen ihrem Willen gemäß gewährt werde. Objektiv seien beide Einnahmequellen nicht zu trennen und deshalb sei, da die Kläger die ärztliche Praxis mit Gewinn ausüben, auch der Betrieb der Krankenanstalt ein auf Gewinn abzielender. Den von der Revision gegen diese Feststellungen erhobenen Angriffen, welche Verletzung der Bestimmungen der GewO. und des KrankVersG. rügen, war der Erfolg nicht zu versagen: Zunächst ist es nicht aufrecht zu erhalten, daß der ärztliche Beruf als solcher, wenn er zum Zwecke des Erwerbes ausgeübt wird, schon einen Gewerbebetrieb darstellt. Zwar hat das vom Berufungsgericht angezogene Urteil des VI. ZS. des RG. vom 30. September 1897 — RG. 39, 134 ff. — die Ausübung der Heilkunde durch approbierte Ärzte als Gewerbe im Sinne des § 3 des Reichsgesetzes vom 13. Mai 1870 wegen Beseitigung der Doppelbesteuerung bezeichnet. Dieser Senat hat indessen in dem Urteile vom 4. Oktober 1906 in Sachen Goldschmidt c. Verein der Ärzte des Regierungsbezirks Breslau VI. 614/05 — auszugsweise abgedruckt in der DJZ. von 1907 Nr. 1 Spruchbeilage — bei der Prüfung der Frage, ob der ärztliche Beruf als Gewerbebetrieb und damit als sonstiges Recht im Sinne des § 823 Abs. 1 BGB. anzusehen ist, den früheren Standpunkt nicht aufrecht erhalten. In dem zuletzt erwähnten Urteile ist in Übereinstimmung mit der in der Literatur vertretenen Ansicht und mit der preußischen Verwaltungspraxis angenommen, daß die Ausübung des ärztlichen Berufs, obgleich sie in Erwerbsabsicht stattfindet, wenn mit

62*

derselben die Darbietung von Räumen und Einrichtungen zur Krankenpflege zum Zwecke der Gewinnerzielung nicht verbunden ist, wegen des dabei obwaltenden höheren wissenschaftlichen und sittlichen Interesses außerhalb des materiellen Gewerbebegriffs stehe; dadurch, daß die Ausübung der Heilkunde, soweit dies im öffentlichen Interesse geboten sei, durch die GewO. geregelt werde (§§ 6, 29, 53, 80 Abs. 2 in der Fassung vom 26. Juli 1900) sei die ärztliche Berufstätigkeit selbst nicht schlechthin als ein Gewerbe charakterisiert. Der IV. Senat des RG. hat in dem Urteile vom 6. März 1902 — auszugsweise abgedruckt in der JW. 1902 Beilage S. 227 Nr. 88 — ebenfalls ausgesprochen, daß der ärztliche Beruf als solcher ungeachtet der vorstehend erwähnten Bestimmungen der Gewerbeordnung kein Gewerbe im Sinne derselben sei. Der jetzt erkennende Senat schließt sich den beiden neueren Urteilen an und sieht ebenfalls durch die GewO. die Ausübung der ärztlichen Berufstätigkeit nur nach ihrer gewerbepolizeilichen Seite hin für geregelt an, ohne daß dadurch die auf wissenschaftlicher Grundlage beruhende Berufstätigkeit des approbierten Arztes selbst zum Gewerbe gemacht ist. Damit entfällt der erste Grund des Berufungsgerichts. Die Ausübung der ärztlichen Praxis allein ist kein die Versicherungspflicht des Personals des Arztes bedingender Gewerbebetrieb. Durch besondere Bestimmung, wie dies zu 2a des § 1 hinsichtlich der bei anderen, ebenfalls nicht Gewerbetreibenden (Anwälte, Notare, Gerichtsvollzieher usw.) beschäftigten Personen geschehen ist, ist die Versicherungspflicht der Bediensteten des Arztes nicht festgesetzt. Es ist das nicht für ratsam erachtet, weil sich bei ihnen schwer entscheiden lasse, ob sie Dienstboten oder im Geschäftsbetriebe beschäftigte Personen seien. (Woedtke, KrankVersG. 5. Aufl. Anm. 14 zu § 1 S. 69). Auch der zweite Entscheidungsgrund des Berufungsgerichts ist bei der jetzigen Lage der Sache nicht für ausreichend befunden, die Entscheidung zu tragen. Zwar trifft es zu, daß nach der GewO. (§ 30) Unternehmer von Privatkrankenanstalten Gewerbetreibende sind, und daß eine Privatklinik, sofern sie dauernden Erwerbszwecken dient, ihre Eigenschaft als Gewerbebetrieb nicht dadurch verliert, daß ein Arzt der Unternehmer ist. Für ausreichend festgestellt aber kann durch die Ausführungen des Berufungsurteils nicht erachtet werden, daß die für den Gewerbebegriff unerläßliche Absicht, aus dem Anstaltsbetriebe Gewinn zu erzielen, bei den Klägern vorhanden ist. Es kann dem Berufungsgerichte nicht zugegeben werden, daß allein schon dadurch, daß die auf Gewinnerzielung gerichtete ärztliche Tätigkeit der Kläger die Unterhaltung der Anstalt erfordert, der Anstaltsbetrieb mit zur Grundlage des auf Erwerb abzielenden Berufs der Kläger wird, und daß es, weil der Betrieb der Anstalt und die Ausübung der Heilkunde für die Frage der Gewinnerzielung untrennbare Faktoren sind, genügt, wenn nur die Heilkunde mit Gewinnabsicht ausgeübt wird. In Übereinstimmung mit der Rechtsprechung des PrOVG. über die Besteuerung der von einem Arzte gehaltene Krankenanstalt — zusammengestellt im Urteile vom 5. Mai 1898, OVG. 7, 418 — und mit dem Beschlusse des I. ZS. des KG. vom 14. Januar 1901 — KGJ. 21A, 247 — nimmt vielmehr der Senat an, daß auch für die hier zu entscheidende Frage der Anstaltsbetrieb des Arztes einer besonderen Beurteilung zu unterziehen ist. Nur wenn die Anstalt als ein selbständiges Mittel zur Erzielung einer dauernden Einnahmequelle vom Arzt gehalten wird, macht sie ihn zum Gewerbetreibenden und damit das Anstaltspersonal versicherungspflichtig. Dies ist noch näher für den vorliegenden Fall zu erörtern, weshalb die Zurückweisung in die Instanz erfolgt ist. Dr. C. und W. c. O. K. H., U. v. 17. Mai 07, 310/06 VII. — Celle.

Patentgesetz vom 7. April 1891.

35. Begriff der Gewerbsmäßigkeit im Sinne des § 4.]

Die klagende Aktiengesellschaft ist Inhaberin eines Patentes für eine Läutevorrichtung für Glocken, welche bestimmt ist, die hierzu erforderliche Arbeit durch einen passenden Maschinenantrieb leisten zu lassen. Klägerin behauptet, daß eine an der Glocke der M.-Kirche in Frankfurt a. M. angebrachte maschinelle Vorrichtung in ihren Patentschutz eingreife und beantragt Verurteilung der Beklagten, bei Vermeidung einer Strafe von 1 000 Mark für jeden Fall der Zuwiderhandlung jene Läutemaschine nicht mehr zu benutzen. Der beklagte Synodalvorstand hat Abweisung der Klage beantragt. Er hat der Glockengießerei den Streit verkündet, da er von dieser die Läutemaschine käuflich erworben hat; diese ist dem Streit beigetreten und hat gleichfalls Abweisung der Klage beantragt. Letztere wurde abgewiesen und die Berufung zurückgewiesen; das RG. hob auf: Das OLG. geht mit Recht davon aus, daß der Begriff „gewerbsmäßig" in § 4 PatG. als eines sich mit dem Erfinderrechte befassenden Sondergesetzes selbständig an der Hand dieses Gesetzes zu ermitteln und festzustellen sei, und daß er sich nicht mit dem Begriff der Gewerbsmäßigkeit im Sinne des Handelsrechts, der GewO. und anderer Gesetze decke. Es erwägt auch zutreffend, daß die Vorschrift des § 5 Abs. 2 des Gesetzes „überflüssig, ja sinnwidrig wäre", wenn zum Begriff der Gewerbsmäßigkeit in § 4 des Gesetzes die auf dem Gebiete des Handels- und Gewerberechts und auch im gewöhnlichen Sprachgebrauch mit ihm verbundene Vorstellung einer auf Erwerb und Gewinn gerichteten Tätigkeit erforderlich wäre. Gleichwohl glaubt das OLG. die Anwendbarkeit des § 4 im vorliegenden Falle verneinen zu müssen, weil eben das Gesetz den Ausdruck „gewerbsmäßig gebrauchen", gewählt habe ein Gebrauch für Zwecke des kirchlichen Gottesdienstes aber niemals als ein gewerbsmäßiger aufgefaßt werden könne. Das neue PatG. vom 7. April 1891 hat die Unterscheidung, welche hier zwischen Maschinen, Betriebsvorrichtungen, Arbeitsgerät einerseits und den übrigen Gebrauchsgegenständen andererseits gemacht ist, als innerlich unberechtigt beseitigt. Er gewährt auch hinsichtlich des Gebrauchs den Patentschutz ohne jede Einschränkung in gegenständlicher Hinsicht. Es macht diesen Schutz nur davon abhängig, daß der Gebrauch ein „gewerbsmäßiger" sei, dabei wird in den Motiven erklärt, daß gewerbliche Benutzung im *weitesten Sinne* zu verstehen sei, daß es aber unzulässig sei, den Patentschutz auch auf das Gebiet des häuslichen Gebrauchs zu erstrecken (vgl. Reichstagsdruckf. 8. Legislaturperiode I. Session 1890 Nr 152 S. 15). Darüber, was der Gesetzgeber gewollt hat, kann nach dieser Stelle der Motive kaum ein Zweifel bestehen. Es sollte der häusliche Gebrauch, der rein persönliche und private, insbesondere auch der Gebrauch zu Studienzwecken ausgenommen werden, in allen übrigen Beziehungen aber der Schutz des Gesetzes wirksam sein. Und eine ausdrückliche Konsequenz aus dieser seiner Auffassung hat der

Gesetzgeber durch die Bestimmung des § 5 Abs. 2 gezogen, in welcher er eine Benutzung, welche keine gewerbsmäßige im Sinne des gemeinen Sprachgebrauchs sondern eine solche „im Interesse der gemeinen Wohlfahrt" ist, der Wirkung des Patentes entzieht, obwohl sie gar nicht unter den Patentschutz fallen würde, wenn jede Benutzung, die nicht in einem Gewerbe erfolgt, auch keine gewerbsmäßige im Sinne des § 4 wäre. Den Gegensatz zu dem „häuslichen Gebrauch" bildet eben nicht nur der Gebrauch in einem eigentlichen Gewerbebetrieb, sondern jede nicht rein private Benutzung, wenn sie auch nicht für Zwecke eines Gewerbes erfolgt. Der Ausdruck „gewerbsmäßig" in § 4 muß, wie das OLG. selbst zugibt, interpretiert, er muß auch richtig interpretiert werden. Für die hier gebilligte Auffassung sind die ersten wissenschaftlichen Autoritäten auf dem Gebiete des Patentrechts literarisch eingetreten; so insbesondere Kohler in GrünhutsZ. 25 S. 209, 217 ff.; Derselbe in seinem Handbuch des Deutschen Patentrechts S. 433; Bolze im „Recht" 1907 S. 5 ff.; Seligsohn, PatG., III. Aufl. § 4 Nr 5; vgl. auch Isay, PatG. S. 140. Hiernach kann es aber keinem Zweifel unterliegen, daß die Benutzung einer Vorrichtung durch eine Kirchengemeinde für die Zwecke eines regelmäßigen öffentlichen Gottesdienstes, weil sie nicht bloß einen häuslichen privaten Gebrauch darstellt, unter die Bestimmung des § 4 des Gesetzes fällt. Die Benutzung ist eine gewerbsmäßige, zwar nicht im Sinne des gewöhnlichen Sprachgebrauchs, wohl aber im Sinne des PatG., welches den Ausdruck „gewerbsmäßig" „im weitesten Sinne" verstanden wissen und damit den Gegensatz zur häuslichen Benutzung treffen will. B. c. Stadtsynodalverband, U. v. 29. Mai 07, 367/06 I. — Frankfurt.

Wettbewerbsgesetz vom 27. Mai 1896.

36. § 1 UnlWG. Voraussetzungen des Erfordernisses „Hervorrufen des Anscheines eines günstigen Angebots".]

Die Klägerin — Kathreiners Malzkaffeefabriken Ges. m. b. H. — betreibt die Fabrikation von Getreide- und Malzkaffee und läßt die letztere Ware im Detailhandel zu 0,35 Mark für das Pfund verkaufen. Der Beklagte bringt zum Preise von 0,30 Mark für das Pfund ein Kaffeesurrogat in den Verkehr, welches in Tüten feilgehalten wird, die den Aufdruck „feinster Malzkaffee" tragen. Klägerin erhob gegen den Beklagten Klage auf Grund folgender Behauptungen: Während das von ihr, der Klägerin, in den Handel gebrachte Surrogat tatsächlich aus gemalzter Gerste hergestellt werde, habe das vom Beklagten als Malzkaffee vertriebene Produkt einen Mälzungsprozeß nicht durchgemacht. Die vom Beklagten für seine Ware gewählte Bezeichnung entspreche daher nicht den Tatsachen. Auch sei der vom Beklagten geforderte Preis von 0,30 Mark für das Pfundpaket seines Kaffees geeignet, den Anschein eines besonders günstigen Angebots hervorzurufen, da durch die gewählte Bezeichnung der Anschein erweckt werde, die Ware habe das kostspielige Mälzungsverfahren durchgemacht. Durch dieses Verfahren werde überdies ein Gewichtsverlust von 28 Prozent der Gerste bewirkt. Der Klageantrag ging daher dahin, 1. zu erkennen, die beklagte Partei habe in öffentlichen Bekanntmachungen oder Mitteilungen, welche für einen größeren Kreis von Personen bestimmt seien, die Bezeichnung des von ihr in den Handel gebrachten oder überhaupt eines Getreidekaffees mit dem Namen „Malzkaffee" zu unterlassen bei Meidung einer fiskalischen Strafe von 500 Mark für jeden Zuwiderhandlungsfall, 2. der Klägerin die Befugnis zuzusprechen, den erkennenden Teil des Urteils auf Kosten des Beklagten im Hannoverschen Courier zu veröffentlichen. Der Beklagte beantragte Abweisung der Klage, indem er im wesentlichen folgendes ausführte: Dasjenige, was er unter dem Namen „feinster Malzkaffee" verkauft habe und verkaufe, sei in der Tat Malzgerste. Die erwähnte Bezeichnung sei daher durchaus zutreffend. Er habe diese Ware von der Braunschweiger Aktien-Cichorienfabrik bezogen, die ihm als Malzkaffee nur tatsächlich gemälzte und gut gekeimte Gerste geliefert habe. Über die Zusammensetzung und die Qualität des Kaffees sei er mangels genügender Fachkenntnisse nicht unterrichtet gewesen. Er habe diese Ware nicht zu einem zu billigen Preise vertrieben. Der erste Richter verurteilte nach dem Klageantrage, der zweite Richter wies die Klage ab. Das RG. hob auf und verwies die Sache in die Instanz zurück: Das Berufungsgericht hat zunächst die Klägerin als zur Erhebung der Klage gemäß § 1 Abs. 1 S. 2 UnlWG. legitimiert angesehen. Es hat ferner angenommen, daß der Ausdruck „feinster Malzkaffee" mit dem der Beklagte die von ihm in seinem Laden feilgehaltenen und sonst in den Verkehr gebrachten, den angeblichen Malzkaffee enthaltenden Pakete hat versehen lassen, als eine für einen größeren Kreis von Personen bestimmte Mitteilung im Sinne des § 1 cit. anzusehen sei, und daß der Beklagte mittels dieses Ausdrucks über die Beschaffenheit und die Herstellungsart derjenigen Ware, die in den vom Sachverständigen untersuchten drei Paketen enthalten gewesen sei, unrichtige Angaben tatsächlicher Art gemacht habe, indem diese als „feinster Malzkaffee" bezeichnete Ware überhaupt keine gemälzte Ware, also auch kein Malzkaffee gewesen sei. Das Berufungsgericht hat jedoch das weitere Erfordernis des § 1 cit., daß die von dem Beklagten gemachte unrichtige Angabe auch geeignet sei, den Anschein eines besonders günstigen Angebots hervorzurufen, für nicht gegeben erachtet. Die das zuletzt erwähnte Erfordernis betreffenden Ausführungen des Berufungsgerichts können nicht in allen Punkten für rechtlich zutreffend erachtet werden. Zwar stehen dieselben mit der Rechtsprechung des erkennenden Senats insoweit im Einklang, als dargelegt ist, daß der Anschein eines besonders günstigen Angebots nicht notwendig mit der Preisbemessung der Ware verknüpft sei, sondern daß er auch in andern Umständen, insbesondere in der Anpreisung der Beschaffenheit der Ware gefunden werden könne und daß in dieser Hinsicht die Auffassung des Publikums, für das die Ware bestimmt ist, maßgebend sei (vgl. die Urteile des erkennenden Senats vom 7. Dezember 1900, JW. 01, 13, vom 14. Juni 1904 II 480/03, vom 17. Juni 1904 RG. 58, 281 ff.). Dagegen sind die weiteren Ausführungen des Berufungsgerichts, daß der hier in Rede stehende Aufdruck „feinster Malzkaffee" nicht geeignet gewesen sei, den Anschein eines besonders günstigen Angebots hervorzurufen, als durch Rechtsirrtum beeinflußt anzusehen. Vor allem ist es nicht zu billigen, daß das Berufungsgericht hierbei (vermutlich um bezüglich der in den fraglichen Worten enthaltenen Beschaffenheitsangabe das hier in Rede stehende Tatbestandsmerkmal zu verneinen), die Worte „feinster Malzkaffee" nicht als eine zusammen-

hängende, einheitliche Gesamtbezeichnung der Ware des Beklagten geprüft, sondern daß es jedes dieser Worte einer getrennten Beurteilung unterzogen hat; denn der Beklagte hat diese beiden Worte zusammen gebraucht und die Klägerin hat auf den Gebrauch dieser zusammengehörigen Bezeichnung ihre Klage gestützt. Hiernach kommt es für die Frage, ob das hier in Rede stehende Begriffsmerkmal des § 1 cit. vorliegt, darauf an, wie das Publikum die erwähnte Gesamtbezeichnung bezüglich des darin liegenden Angebots versteht. In dieser Hinsicht genügen daher die Erwägungen des Berufungsgerichts nicht, daß das Wort „feinster" nicht als eine für jeden als solche auch erkennbare marktschreierische Anpreisung sei, das Wort „Malzkaffee" allein aber nicht ersehen lasse, inwiefern sich das Publikum beim Ankauf der Ware besser stehen solle als beim Kauf gleichartiger Ware der Konkurrenten. (Wird dargelegt.) Überdies erscheint auch die im Berufungsurteile enthaltene nicht näher begründete Würdigung des Worts „Malzkaffee" allein bezüglich des hier in Rede stehenden Erfordernisses als widerspruchsvoll und ungenügend. (Wird ausgeführt.) Auf einer zu engen Auffassung des hier in Rede stehenden Tatbestandsmerkmals scheint auch, soweit sich dies bei der ungenügenden Begründung der Ablehnung des bezüglichen Beweiserbietens der Klägerin erkennen läßt, die von dieser besonders gerügte Nichtwürdigung der von ihr aufgestellten Behauptung zu beruhen, daß das Publikum es auch als eine besondere Garantie ansehe, wenn es den Getreidekaffee in Paketen mit dem Aufdruck „Malzkaffee" kaufe; denn, — wie in dem zitierten Urteile RG. 58, 285 bereits ausgeführt ist, — bei Beurteilung der hier in Rede stehenden Frage sind alle durch Gewöhnung und Herkommen, vielfach auch durch Vorurteile bedingten Momente in Betracht zu ziehen, welche die Auffassung der beteiligten Käuferkreise über die Vorzüge des Angebots zu bestimmen und hierdurch Käufer anzulocken geeignet sind. Von diesem Gesichtspunkte aus erscheint aber die erwähnte Behauptung der Klägerin als erheblich. Dieselbe bedurfte daher einer näheren Prüfung. Endlich ist auch die Ansicht des Berufungsgerichts rechtsirrtümlich. § 1 WZG. erfordere, daß die vom Beklagten ausgehende und in seiner Mitteilung an einen größeren Personenkreis enthaltene unrichtige Angabe für sich allein schon und ohne das Hinzukommen anderer Umstände geeignet sei, den Anschein eines besonders günstigen Angebots hervorzurufen; denn für eine solche Auffassung bietet weder der Wortlaut noch die Entstehungsgeschichte des Gesetzes einen Anhalt. Dagegen spricht aber der ganze Zweck desselben. (Wird begründet.) Es muß daher bezüglich des fraglichen Erfordernisses genügen, wenn die von dem Täter gemachte unrichtige Angabe geeignet ist, das Publikum zur Vergleichung des Warenangebots, auf das sie sich bezieht, mit andern Angeboten zu veranlassen und wenn die Möglichkeit besteht, daß das Publikum auf Grund solcher Vergleichung jenes Angebot wegen der unrichtigen Angabe für ein besonders günstiges halte, sollte es auch zu diesem Ergebnis erst mittels anderweit erlangten Kenntnisse kommen, — eine Rechtsansicht, von welcher der erkennende Senat auch in seinen Urteilen vom 1. März 1901 II. 353/00 und 12. Juni 1906 II 560/05 ausgegangen ist. Hiernach erscheint es aber nicht als gerechtfertigt, daß das Berufungsgericht bei seiner Prüfung des Vorliegens der betreffenden Voraussetzung die nicht auf einer entsprechenden Mitteilung des Beklagten beruhende Kenntnis des Publikums von dem gewöhnlichen Preise der betreffenden Ware des Beklagten nicht mit berücksichtigt hat. Das angefochtene Urteil war daher aufzuheben und die Sache zur anderweiten Verhandlung und Entscheidung an das Berufungsgericht zurückzuverweisen. K. M. F. c. W., U. v. 31. Mai 07, 34/07 II. — Celle.

37. UnlWG. verbunden mit § 138 BGB. Die Konkurrenzklausel widerspricht unter Umständen den guten Sitten.]

Der Vater des Beklagten verkaufte am 8. April 1902 sein Zitherfabrikationsgeschäft in Z. nebst Zubehör sowie mit der Kundschaft an den Kläger, der schon damals eine Fabrik in gleichartigen Gegenständen in derselben Stadt betrieb. Die Vertragsurkunde wurde von dem Beklagten, der damals in dem väterlichen Geschäfte tätig war, mitunterschrieben. Gleich seinem Vater verpflichtete er sich in § 3 des Vertrages: „niemals in Deutschland oder Österreich ein Konkurrenzgeschäft zu errichten oder zu betreiben, sich an einem solchen indirekt, namentlich als Gesellschafter zu beteiligen, in einem solchen Geschäfte eine Stellung als Prokurist, Handlungsbevollmächtigter, Handlungsgehilfe, Handlungsagent oder Werkführer anzunehmen, sowie auch dahin zu wirken, daß weder seine jetzige, noch seine zukünftige Ehefrau ein Konkurrenzgeschäft errichten oder betreiben werde, im Falle der Zuwiderhandlung aber eine Vertragsstrafe von 10 000 Mark an den Kläger zu zahlen". Der Kläger behauptet, der Beklagte, der nach Auflösung des väterlichen Geschäfts noch kurze Zeit bei ihm als Werkmeister beschäftigt gewesen sei, habe sich nach der Entlassung aus seinem Dienst und vor seinem Eintritte als Werkmeister in die Zitherfabrik von S. in K. in Z. aufgehalten, daselbst eine große Menge unbearbeiteter Zitherkörper von S. bezogen, sie mit Hilfe mehrerer Arbeiter fertiggestellt und dann an ein anderes Zithergeschäft in K. verkauft, und hierdurch die Strafe des § 3 des Vertrages vom 8. April 1902 verwirkt. Das LG. wies die Klage ab, das OLG. verurteilte, das RG. hob auf und wies die Berufung des Klägers zurück: Dem Beklagten ist nicht untersagt, als Arbeiter in Zitherfabriken und Geschäften tätig zu sein, wohl aber ist ihm untersagt, nicht nur die Errichtung eines Konkurrenzgeschäfts und die direkte und indirekte Beteiligung an einem solchen Geschäfte, sondern auch die Annahme einer Stellung in ihm als Prokurist, Handlungsbevollmächtigter, Handlungsgehilfe, Handlungsagent oder Werkführer, und zwar ist dieses Verbot zeitlich unbegrenzt und örtlich für den Umfang von Deutschland und Österreich ausgesprochen. Damit ist aber dem Beklagten die Möglichkeit genommen, in dem Zitherfabrikationsgeschäfte, das er erlernt hat, und in dem er von frühester Jugend an ausschließlich tätig gewesen ist und seinen Erwerb gefunden hat, voranzukommen und sich in ihm nach seiner Fähigkeit weiter auszubilden, und eine dementsprechende, über den Standpunkt des gewöhnlichen Arbeiters hinausgehende Tätigkeit auszuüben. Aus dem von dem Berufungsrichter nur nebenbei erwähnten Umstande, daß nach Abschluß des in Rede stehenden Vertrages der Vater des Beklagten gewünscht hatte, der Beklagte solle ihm bei der Herstellung von Harmonikagehäusen helfen, und daß letzterer später

mit Hilfe anderer Personen Uhrgehäuse hergestellt hat, folgt noch nicht, daß er auf diese Weise sich eine wirtschaftliche Existenz schaffen kann, und der Hinweis darauf, daß ihm nur Deutschland und Österreich verschlossen sei, verliert seine Bedeutung gegenüber der Erwägung, daß dem Beklagten, der verheiratet ist, Familie besitzt und in dürftigen Verhältnissen lebt, billigerweise nicht zugemutet werden kann, sich in anderen Ländern um die Gründung einer seinen Kenntnissen entsprechenden Existenz zu bemühen. Diese Gesichtspunkte führen mit Notwendigkeit zu dem Schlusse, daß die fragliche Konkurrenzklausel den guten Sitten zuwiderläuft, daher nichtig ist. T. c. G., U. v. 14. Mai 07, 31/07 II. — Dresden.

II. Preußisches Recht.

38. § 19 Tit. 6 I ALR. in Verb. mit §§ 823, 254 BGB. Anwendung des allgemeinen Rechts auf eine vor 1900 begonnene und nach 1900 fortgesetzte unerlaubte Handlung; fortgesetztes Delikt.]

Die Beklagte zu 1 betrieb im Jahre 1899 zu Berlin unter der Firma B. R. ein sogenanntes Patentbureau, und ihr Ehemann, der Beklagte zu 2, war in diesem Geschäft als ihr Prokurist tätig. In dieser Eigenschaft verschaffte er sich im August 1899 zu Stuttgart für die genannte Firma den Besitz gewisser Zeichnungen mit dazu gehöriger Beschreibung, die einen vom Kläger erfundenen sogenannten Batterie-Flaschenfüllapparat darstellten und dem Kläger gehörten; dieser verlangte von den Beklagten in Berlin wiederholt vergeblich die Herausgabe der genannten Gegenstände, welche ihm dann noch lange, bis zur Anstellung der vorliegenden, auf Schadensersatz gerichteten Klage vorenthalten wurden. Das Berufungsgericht findet in der Besitznahme der Gegenstände keine unerlaubte Handlung der Beklagten, weil diese durch entschuldbaren Irrtum veranlaßt worden sei, wohl aber erblickt es ein grobes Versehen in der weiteren Vorenthaltung der Zeichnungen und Beschreibung, hält jedoch die Beklagten deshalb nicht für schadensersatzpflichtig dafür, weil dem Kläger selbst ein grobes Versehen in der Unterlassung der Abwendung des Schadens zur Last falle, und er deswegen nach dem hier anzuwendenden § 19 Preuß. ALR. I. 6 keinen Anspruch auf Ersatz des von ihm ausschließlich geltend gemachten mittelbaren Schadens, bezw. entgangenen Gewinnes habe. Das RG. hob das klagabweisende Urteil auf: Abgesehen davon, daß die Feststellung, den Kläger treffe ein grobes Versehen, nicht bedenkenfrei ist, hat das Berufungsgericht auch darin rechtlich geirrt, daß es nur das vor dem Jahre 1900 geltende Recht, hier also das Preuß. LR., für anwendbar gehalten hat. Es handelt sich, wie in dem laut RG. 52 S. 120 ff. abgeurteilten Falle, um ein fortgesetztes Delikt, hier nämlich um die dauernde widerrechtliche Vorenthaltung der mehrerwähnten Gegenstände auch noch nach dem 1. Januar 1900. Für diese Zeit hat mithin § 823 Abs. 1 BGB. zur Anwendung zu kommen, und diesem gegenüber ist natürlich § 19 ALR. I. 6 bedeutungslos, vielmehr nur der § 254 BGB., insbesondere auch in seinem Abs. 2, in Betracht zu ziehen. Insoweit könnte man sogar dann, wenn man sich im übrigen auf den Standpunkt des Kammergerichts stellen wollte, möglicherweise zu einem andern Ergebnisse gelangen. H. c. R., U. v. 27. Mai 07, 443/06 VI. — Berlin.

Preußisches Gesetz betr. Fürsorge für Beamte infolge von Betriebsunfällen vom 18. Juni 1887 bezw. 2. Juni 1902.

39. Art. 1. Die Feststellung der Dienstunfähigkeit des Beamten ist der richterlichen Entscheidung entzogen.]

Der Berufungsrichter hat den auf Art. 1 des Preußischen Gesetzes betreffend die Fürsorge für Beamte infolge von Betriebsunfällen vom 18. Juni 1887 bezw. 2. Juni 1902 gestützten Anspruch des Klägers anerkannt, indem er vollständige Dienstunfähigkeit des Klägers, auch zu dem Amte eines Bahnschaffners auf Station Essen-Nord, feststellt. Die Verwaltungsbehörden dagegen hatten den Kläger für fähig zum Bahnschaffnerdienst in Essen-Nord erachtet und wegen Verweigerung der Übernahme dieses Dienstes entlassen. Die Revision rügt, daß die Feststellung der Dienstunfähigkeit auch nach Art. 1 Abs. 1 des Preußischen Fürsorgegesetzes der richterlichen Entscheidung entzogen sei: Dieser Angriff trifft zu, wie dieser Senat bereits in der Entscheidung vom 15. Februar 1907 in Sachen des Preußischen Eisenbahnfiskus gegen den früheren Weichensteller Johann W., durch welche das Urteil grade auch des I. ZS. des OLG. zu Hamm vom 21. April 1906 aufgehoben wurde, näher dargelegt hat. Die Ansprüche auf Grund des Gesetzes vom 18. Juni 1887 bezw. 2. Juni 1902 sind Pensionsansprüche und unterliegen der Bestimmung des § 5 des Preußischen Gesetzes vom 24. Mai 1861. Das angefochtene Urteil ist daher aufzuheben. Zur Sache kann in der Revisionsinstanz nicht entschieden werden. Denn der Kläger hat auch vollständige Erwerbsunfähigkeit als durch Betriebsunfall verursacht geltend gemacht, S. 7 des Tatbestandes des angefochtenen Urteils. Diese auf Abs. 2 des Art. 1 des Fürsorgegesetzes gestützte Klagebegründung ist vom Berufungsrichter noch nicht gewürdigt. Pr. E.-F. c. B., U. v. 7. Juni 07, 474/06 III. — Hamm.

Vom Oberverwaltungsgericht.*)

Berichtet von Rechtsanwalt Dr. Görres in Berlin.

§ 33b GewO. § 7 BGB.

Kläger, der in A. mit Grundbesitz angesessen ist und dort einen Wohnsitz hat, nahm das Recht in Anspruch, ohne besondere polizeiliche Erlaubnis seine Schiffsschaukel in D. auf einem angemieteten Privatgrundstück auch während der Kirmeß und des Schützenfestes gewerbsmäßig darzubieten. Hierbei ging er davon aus, daß auf seinen Gewerbebetrieb § 33b RGewO. deshalb anzuwenden sei, weil er ein Zimmer in D. angemietet habe und dort auch die Steuern entrichte. Die Ortspolizeibehörde stellte fest, daß der Kläger in dem eingemieteten Zimmer kurz vor Beginn der Kirmeß zwar ein altes Bett, einen alten Tisch und einige Stühle untergebracht, jedoch niemals geschlafen und daß er sich in D. auch nur für seine Person und nicht auch seine Familie angemeldet habe. Sie eröffnete ihm, daß er in D. keinen festen Wohnsitz habe und

*) Nachdruck ohne Quellenangabe verboten.

daß sie ihm die nach § 60a l. c. erforderliche Erlaubnis für den Gewerbebetrieb verweigere. Zugleich drohte sie ihm für den Fall der Zuwiderhandlung seine Bestrafung und die Schließung des Gewerbebetriebs an.

Nachdem der Kläger noch angeführt hatte, daß er als von Ort zu Ort reisender Schausteller einen festen Wohnsitz, wie ihn der Handelsmann habe, nicht begründen könne, auch eines solchen, da er im Wagen schlafe, nicht bedürfe, wies der Vorderrichter die Klage ab. Die Berufung ist nicht begründet. In Übereinstimmung mit der diesseitigen, neuerlich vom Strafsenat des KG. gebilligten Rechtsprechung erachtet der Vorderrichter für die auf einem Privatgrundstück im stehenden Gewerbebetrieb dargebotenen Lustbarkeiten usw. die Einholung der in § 33b vorgeschriebenen ortspolizeilichen Erlaubnis nicht für erforderlich. An ihr ist auch gegenüber den im PrVerwBl. 27, 463 ff. veröffentlichten Ausführungen festzuhalten, die, soweit sie sich für den gegenteiligen Standpunkt auf die der Feststellung des § 33b vorausgegangenen Verhandlungen berufen, nichts beibringen, was nicht bereits diesseits berücksichtigt worden wäre. Rechtsirrtümlich dagegen ist die Meinung des Vorderrichters, nur beim Vorhandensein einer festen Betriebsstätte sei das im Gemeindebezirk des Wohnortes betriebene Gewerbe als ein stehendes anzusehen. Der in der RGewO. nicht erläuterte Begriff des stehenden Gewerbes ist dem § 55 zu entnehmen. Alle Betriebsformen, die § 55 nicht als Gewerbebetrieb im Umherziehen kennzeichnet, sind stehender Gewerbebetrieb. Danach ist das Vorhandensein einer gewerblichen Niederlassung, — als solche gilt eine feste Betriebsstätte, — eine unerläßliche Voraussetzung, um das außerhalb des Wohnorts betriebene Gewerbe als ein stehendes beurteilen zu können, nicht aber auch für das im Wohnorte betriebene Gewerbe. Letzteres ist stehender Gewerbebetrieb auch dann, wenn es nicht in einer festen Betriebsstätte, sondern von Haus zu Haus oder auf öffentlichen Straßen und Plätzen betrieben wird.

Der Begriff des Wohnsitzes ist im Sinne der RGewO. nach den Grundsätzen des bürgerlichen Rechts gegeben, danach gilt als Wohnsitz nicht der Ort, wo die Steuern bezahlt werden, es genügt auch zu seiner Begründung nicht schon der Besitz zum Wohnen geeigneter Räume, sondern es kommt darauf an, ob den Umständen nach sich die Annahme rechtfertigt, daß die Räume als örtlicher Mittelpunkt der Lebenshaltung der betreffenden Person dienen sollen, und daß demgemäß mit einer ständigen Niederlassung an dem Ort, wo sich die Räume befinden, zu rechnen ist (§ 7 BGB., auch OVG. 30, 24). Daß es an dieser Voraussetzung hier fehlt, hat der Vorderrichter mit Recht angenommen. Beschluß vom 14. Juni 1906. Rep. Nr. III B 58/06. Bezirksausschuß Aachen.

§ 58 des Gesetzes über die allgemeine Landesverwaltung. Zuständigkeit der Verwaltungsgerichte.

Die vom Kläger gegen die Entscheidung des Bezirksausschusses eingelegte Revision ist begründet. Der beklagte Knappschaftsverein hat seinen Sitz zu Bochum, die beklagte Knappschaftsberufsgenossenschaft hat ihren Sitz zu Berlin. Nach § 58 cit. bedürfte es daher der vorgängigen Bestimmung des für das Verwaltungsstreitverfahren zuständigen Bezirksausschusses durch das OVG. Da eine solche Bestimmung bisher nicht ergangen ist, war der Bezirksausschuß zu Arnsberg nicht zuständig und die von ihm getroffene Entscheidung unterliegt der Aufhebung (§ 94 Ziff. 2 a. a. O.).

Bei der eintretenden freien Beurteilung ist der Gerichtshof nicht in der Lage, in der Sache selbst zu erkennen, weil ihm hierfür die unerläßliche Grundlage in Gestalt einer von einem zuständigen Gerichte I. Instanz ergangenen Entscheidung mangelt (vgl. OVG. 32, 197 und 40, 264). Es muß vielmehr Zurückweisung an den Bezirksausschuß ausgesprochen werden, welcher durch besonderen Beschluß vom heutigen Tage gemäß § 58 cit. als zuständiges Verwaltungsgericht bestimmt worden ist. Derselbe wird in der Sache aufs neue zu befinden haben, falls der Kläger nicht vorzieht, die Klage zurückzunehmen. Denn im Verwaltungsstreitverfahren, welches für die Verwaltungsgerichte ausschließlich in Betracht kommt, wird der Kläger die von ihm erhobenen Forderungen keinesfalls zur Durchführung bringen können. Im Verwaltungsstreitverfahren ist von den Anträgen des Klägers nur über den einen zu entscheiden, welcher dahin geht, daß die seit dem 1. April stattgehabten Überweisungen von Beträgen seiner Unfallrente rückgängig gemacht werden sollen. Dieser Antrag ist im Hinblicke auf § 25 GewUVG., nach denen eine Ersatzleistung durch Ueberweisung von Rentenbeträgen stattfindet, unhaltbar, und es gereicht ihm auch namentlich der vom Kläger hervorgehobene Umstand nicht zur Stütze, daß er die Ansprüche sowohl auf knappschaftliche als auch auf reichsgesetzliche Invalidenrente durch Beitragsleistung erworben habe. Zur Feststellung der Verpflichtungen des Knappschaftsvereins gegenüber dem Kläger sind die Verwaltungsgerichte nicht zuständig. Sie haben nicht zu prüfen, ob der Kläger wegen seiner Forderungen an den Knappschaftsverein nicht vollständig befriedigt worden ist, insbesondere, ob der Knappschaftsverein seiner statutarischen Verbindlichkeit genügt, wenn er dem Kläger eine Zusatzrente gewährt, oder ob er dem Kläger, wie dieser behauptet, anstatt dessen eine Berginvalidenrente von höherem Betrage zahlen muß. U. v. 7. Febr. 07, III 319. Rep. Nr. III C 107/06. Bezirksausschuß Arnsberg.

Grundlegende Entscheidungen.

In Entsch. Nr. 3 wird der auf Übertragung einer ärztlichen Praxis gegen Entgelt gerichtete Vertrag, in Entsch. Nr. 4 in ausführlicher, auch für die Rechtsanwaltschaft bedeutsamer Begründung das einen ärztlichen Kollegen vertragsmäßig auferlegte Konkurrenzverbot als gegen § 138 BGB. verstoßend und deshalb für nichtig erachtet.

Bedingte Anfechtung ist keine Anfechtung, besagt die unter Nr. 5 im Auszug wiedergegebene Entsch.

Entsch. Nr. 7 erklärt auch eine nicht zu den Wertpapieren gehörende Urkunde (einen Hypothekenbrief) als geeigneten Gegenstand des Zurückbehaltungsrechts und nimmt Konnexität (§ 273 BGB.) auch an, wenn das Zurückbehaltungsrecht nicht dem Vertragsanspruche sondern dem an dessen Stelle wegen Nichtigkeit des Rechtsgeschäfts tretenden Bereicherungsanspruche gegenüber geltend gemacht wird.

Baupolizeiliche Mängel oder Beschränkungen vorhandener Baulichkeiten bedeuten nicht einen Mangel im Recht, sondern in den Eigenschaften der Sache, wie Entsch. Nr. 9 im Anschluß an die bisherige Rechtsprechung darlegt.

Entsch. Nr. 10 erörtert, wann im Sinne der Gewährleistungsvorschriften insbesondere des § 469 BGB. mehrere verkaufte Sachen als zusammengehörend anzusehen sind.

Entsch. Nr. 12 versagt dem Abs. 3 des § 634 BGB., der die Wandlung beim Werkvertrage ausschließt, wenn der Mangel den Wert oder die Tauglichkeit des Werkes nur unerheblich mindert, die Anwendbarkeit, wenn das Wandlungsbegehren auf das Nichtvorhandensein zugesicherter Eigenschaften gestützt wird. N.

Für die Redaktion verantwortlich: Justizrat Dr. Hugo Neumann in Berlin W. 35. Potsdamer Straße 118.
Druck: W. Moeser Buchdruckerei in Berlin S. 14.

Für die Mitglieder des Deutschen Anwaltvereins liegen bei: Die Bekanntmachungen der Tagesordnung und des Festprogramms des XVIII. Deutschen Anwaltstages in Mannheim nebst Karte zur Vorausbestellung von Logis und zur Anmeldung der Teilnahme am Festmahl.

Juristische Wochenschrift.

Organ des deutschen Anwalt-Vereins.

Herausgegeben von

Justizrat Dr. Hugo Neumann,

Rechtsanwalt beim Kammergericht und Notar, Berlin W. 35.

Verlag und Expedition: W. Moeser Buchhandlung, Berlin S. 14, Stallschreiberstraße 34. 35.

Preis für den Jahrgang 25 Mark, einzelne Nummern pro Bogen 30 Pfg. Inserate die 2gespaltene Petitzeile 50 Pfg. Bestellungen übernimmt jede Buchhandlung und Postanstalt sowie die Expedition Berlin S. 14, Stallschreiberstr. 34. 35.

Vereinsnachrichten.

Die Mitgliederversammlung des Deutschen Anwaltvereins (ordentlicher Anwaltstag) wird auf

11. und 12. September 1907, Vormittags 9 Uhr

nach Mannheim in das Versammlungslokal des „Rosengartens" (städtische Festhalle) berufen.

Tagesordnung:

1. Rechnungslegung und Entlastung des Vorstandes.
2. Neuwahl von 4 Vorstandsmitgliedern.
   Nach § 8 der Satzungen scheiden infolge Auslosung aus die Herren Justizrat Dr. Eugen Fuchs in Berlin, Justizrat Karl Eckert in München, Rechtsanwalt Dr. Schall und Justizrat Dr. Langbein in Leipzig.
3. Herabsetzung des Mitgliederbeitrags auf 15 Mark jährlich. Änderung des § 3 der Satzungen.
   Berichterstatter: Justizrat Dr. Deiß in Leipzig.
4. Erörterung und Beschlußfassung über Änderungen des Gerichtsverfassungsgesetzes, der Zivilprozeßordnung und der Gebührenordnung für Rechtsanwälte im Hinblick auf die geplante Justizreform.
   Berichterstatter: Rechtsanwalt Dr. Hachenburg in Mannheim und Rechtsanwalt Dr. Wannow in Zoppot.
5. Empfiehlt sich eine gesetzliche Regelung der Rechtsverhältnisse zwischen Anwalt und Klienten?
   Berichterstatter: Rechtsanwalt Dr. Bloch I in München.
6. Empfiehlt es sich, dem § 63 der Rechtsanwaltsordnung einen Absatz 3 anzufügen des Inhalts:
   „Wegen leichter Verfehlungen eines Rechtsanwalts kann der Vorstand ohne Einleitung des im § 67 ff. der RAO. vorgeschriebenen Verfahrens eine Warnung, eine Mißbilligung oder eine Geldstrafe bis 100 Mark aussprechen. Der Rechtsanwalt, gegen den vom Vorstande eine solche Strafe ausgesprochen wird, hat das Recht, innerhalb einer Notfrist von einer Woche seit der Zustellung des Beschlusses des Vorstandes, bei diesem Anträge auf Entscheidung durch das Ehrengericht zu stellen."
   Berichterstatter: Oberjustizrat Dr. Mittasch in Dresden und Rechtsanwalt R. Levi in Stuttgart eventuell Rechtsanwalt Conrad Haußmann in Stuttgart.
7. Nach § 6 Nr. 2 Abs. 2 der Satzungen: der Antrag der Herren Rechtsanwalt Schroeder in Hohensalza und Genossen
   a) der erste Satz des Abs. 1 des § 7 der Satzungen des Deutschen Anwaltvereins wird gestrichen und an seine Stelle tritt folgende Bestimmung:
      Der Vorstand besteht aus 15 Mitgliedern; von diesen dürfen höchstens 12 solche Rechtsanwälte sein, die ihren Wohnsitz an einem Orte haben, der Sitz eines Kollegialgerichts (Reichsgericht, Oberstes Landesgericht, Oberlandesgericht, Landgericht) ist.
   b) Im Falle der Annahme des Antrages zu a:
      Im Satz 2 des ersten Absatzes des § 7 werden die Worte: „Diese wählen aus ihrer" gestrichen und an ihre Stelle die Worte: „Der Vorstand wählt aus seiner" gesetzt.
   c) Im Falle der Annahme des Antrages zu a:
      die danach erforderlichen Wahlen vorzunehmen.

Leipzig, den 10. Juni 1907.

Der Vorstand des Deutschen Anwaltvereins.

Erythropel,

Geheimer Justizrat, Vorsitzender.

Hülfskasse für deutsche Rechtsanwälte.

Die dreiundzwanzigste ordentliche Generalversammlung wird auf

den 12. September 1907, Vormittags 9 Uhr,

nach Mannheim in die städtische Festhalle (Versammlungslokal des „Rosengartens") berufen.

Gegenstände der Tagesordnung sind:

1. der vom Vorstande zu erstattende Geschäftsbericht für das mit dem 30. Juni 1907 abgelaufene Geschäftsjahr;

2. Prüfung der Jahresrechnung und Entlastung des Vorstandes;
3. die Wahl von Vorstandsmitgliedern in Gemäßheit des § 9 der Satzungen;
4. die Wahl von Rechnungsrevisoren;
5. die Wahl des nächsten Versammlungsortes;
6. der seinerzeit vom Vorstande angenommene, seitens der außerordentlichen Generalversammlung vom 20. Januar 1907 vertagte Antrag des Justizrats Elze zu Halle a. S. dahin:

„Die Ruhegehalts-, Witwen- und Waisenkasse für deutsche Rechtsanwälte, welche auf Grund der vom deutschen Anwaltstage in Hannover genehmigten und durch Verhandlungen mit dem Kaiserlichen Aufsichtsamt für Privatversicherung in Berlin festgestellten Satzung begründet werden soll, entspricht zwar nicht ganz der Kasse, welche der § 2 Abs. a der Satzungen der Hülfskasse für deutsche Rechtsanwälte im Auge hat, sie erstrebt aber das gleiche Ziel und ist zur Zeit die Ruhegehaltskasse, welche zum Segen der deutschen Rechtsanwälte und ihrer Witwen und Waisen begründet werden kann, wenn sich etwa 700 Anwälte daran beteiligen.

Es werden deshalb dieser Kasse, sofern ihr 700 Anwälte beitreten, 500 000 Mark zur Hälfte in 3½ prozentigen, zur anderen Hälfte in 3 prozentigen Staatspapieren aus dem angesammelten Kapitalgrundstock der Hülfskasse überwiesen. Diese Hülfskasse wird dann aber nicht aufgelöst, sondern bleibt weiter bestehen. Sie beschränkt sich auf den im § 2 b bestimmten Zweck und arbeitet fortan nach der anliegenden veränderten Satzung. Namentlich kann sie die Zinsen auch von dem ihr verbleibenden Kapitalgrundstock zu Unterstützungszwecken verwenden."

Die vorgeschlagenen weiteren Satzungsänderungen lauten:

a) § 2 wird dahin gefaßt:
„Der Zweck des Vereins ist, dienst- und erwerbsunfähig gewordene deutsche Rechtsanwälte, sowie deren Hinterlassene durch Geldbeihülfen zu unterstützen."

b) Im § 3 wird der Abs. 2 gestrichen.

c) Im § 17 werden der erste Absatz ganz und im zweiten Absatz die Worte:
„aus anderen Gründen"
gestrichen.

Leipzig, den 15. Juni 1907.

Hülfskasse für deutsche Rechtsanwälte.

Herr,
Justizrat, Vorsitzender des Vorstandes.

Mit bezug auf vorstehende Bekanntmachung werden die Herren Mitglieder der Hülfskasse wiederholt auf den Zusatz zu § 8 der Satzungen aufmerksam gemacht, welcher bestimmt:

„Das Stimmrecht in den Generalversammlungen darf durch einen Bevollmächtigten ausgeübt werden, der Mitglied der Hülfskasse sein muß. Ein Bevollmächtigter darf nicht mehr als 20 Mitglieder vertreten. Die Vertretenen dürfen keinem anderen Anwaltskammerbezirk angehören als der Bevollmächtigte."

In der außerordentlichen Generalversammlung vom 20. Januar d. J. hat sich herausgestellt, daß die Feststellung der Vollmachtgeber und die Prüfung der Legitimationen bei Beginn der Verhandlung erhebliche Schwierigkeiten bietet und nur unter großer Verzögerung der Beratungen möglich ist. Die Herren Mitglieder, welche Vollmachten erteilen, oder übernehmen wollen, werden daher ersucht, solche mit einem geordneten Verzeichnisse und soweit der Vollmachtgeber nicht bereits in das vorjährige Verzeichnis aufgenommen ist, unter Beifügung der Mitgliedskarte bis zum 5. September d. J. hierher einzureichen.

Leipzig, den 16. Juli 1907.

Der Vorsitzende des Vorstandes.

Herr, Justizrat.

Die Anwaltskammer im Bezirke des Oberlandesgerichts zu Stuttgart hat der Kasse abermals eine Beihülfe von 1 200 Mark gewährt. Der Kammer und ihrem Vorstande ist für die reiche Beihülfe der aufrichtigste Dank ausgesprochen worden.

Der Deutsche Anwaltverein.

Eine Anregung zum Mannheimer Anwaltstage.

Von Dr. Wilhelm Rosenthal, München.

I.

Von zwei zu zwei Jahren hält der Deutsche Anwaltverein bald da bald dort seine ordentlichen Mitgliederversammlungen — Anwaltstage — ab; jeder, der einmal einem solchen Anwaltstage beiwohnte, wird der Gründlichkeit der Beratungen seine Anerkennung nicht versagen können und zugeben müssen, daß die Verhandlungen dieser Anwaltstage in hohem Maße geeignet erscheinen, dem in § 1 der Satzungen des Deutschen Anwaltvereins bestimmten Zweck:

I. Förderung des Gemeinsinns der Standesgenossen und Pflege des wissenschaftlichen Geistes;
II. Förderung der Rechtspflege und der Gesetzgebung des Deutschen Reiches;
III. Vertretung der Berufsinteressen

gerecht zu werden.

Bei der reichen Tätigkeit und dem ernsten Streben auf den deutschen Anwaltstagen muß man sich aber um so mehr darüber wundern, daß ihre Beschlüsse im Gegensatz zu denen anderer

Standesvertretungen nach außen bei Behörden wie nach innen bei der gesammten deutschen Anwaltschaft allzuwenig und jedenfalls bei weitem nicht die Bedeutung beigemessen wird, wie es im Interesse der Anwaltschaft und der Rechtspflege gewünscht werden sollte.

Der Grund für diese bedauerliche, aber nicht zu bestreitende Tatsache liegt wohl vor allem darin, daß der Deutsche Anwaltverein, wenn auch einen sehr großen Teil der deutschen Anwälte, so doch immerhin nur einen Teil der deutschen Anwälte zu seinen Mitgliedern zählt, und daß die Beschlüsse der Anwaltstage infolge der Oraganisation des Vereins mehr oder weniger auf Zufallsmajoritäten beruhen; denn die Besucher des Anwaltstages kommen aus mehrfachen, offensichtlichen Gründen zum großen Teil aus dem Orte oder Bezirke, wo gerade der Anwaltstag stattfindet, und je nachdem der eine oder andere Antrag, der gerade zur Diskussion steht, der Stimmung der Anwaltschaft des Bezirks des Tagungsortes entspricht oder nicht, wird regelmäßig die Beschlußfassung ausfallen.

Nicht die Gesamtheit des Deutschen Anwaltvereins oder eine von den gesamten deutschen Anwälten in verhältnismäßig gleicher Zahl beschickte Versammlung gibt so den Ausschlag bei den Abstimmungen, sondern vielmehr in der Hauptsache die Anwaltschaft des Bezirks, wo die Versammlung gerade stattfindet; dadurch haben in gleichen Fragen verschiedene Anwaltstage oft recht verschiedene Beschlüsse gezeitigt.

So recht beweist dies das Schicksal des Antrages über Errichtung einer Ruhegehalts- und Witwen- und Waisenkasse; in Danzig (1901) wurde der Grundsatz der Zwangspensionskasse angenommen, in Straßburg (1903) wurde, um nicht den Entwurf fallen zu lassen — auf Antrag der Verfasser des Entwurfes — die Vertagung der Abstimmung beschlossen; in Hannover (1905) wurde das Prinzip der Zwangspensionskasse abgelehnt und die Errichtung einer freiwilligen Kasse und die Überweisung eines entsprechenden Kapitalgrundstockes aus der Hilfskasse für deutsche Rechtsanwälte beschlossen, und nun wird seit dem Anwaltstage in Hannover gearbeitet und geschafft — freilich nur von einer kleinen Minderheit der deutschen Anwaltschaft — um auch diesen Beschluß wieder aufzuheben, so daß auch der diesjährige Anwaltstag sich wieder mit dieser Frage wird beschäftigen müssen.

Noch ein anderes Beispiel:

Der Antrag auf Einführung eines Bienniums, dem in Hannover ein so eiliges Begräbnis bereitet wurde, würde sicherlich, wäre er auf einem in München oder Nürnberg oder auch in Karlsruhe stattfindenden Anwaltstag zur Sprache gekommen, nicht nur nicht abgelehnt, sondern mit wahrscheinlich recht großer Majorität angenommen worden sein, weil eben in diesen Bezirken die allgemeine Stimmung unter den Anwälten seit langem schon die Einführung des Bienniums oder doch einer ähnlichen Maßregel verlangt und also auf einem süddeutschen Anwaltstage die Freunde des Bienniums in größerer Zahl als dessen Gegner vertreten gewesen wären.

Derartigen Zufälligkeiten sollten aber die Beschlüsse des Anwaltsvereins so wenig als irgend möglich ausgesetzt sein; will man also die Bedeutung der Anwaltvereinsbeschlüsse nach innen und außen heben, so müßte vor allem dafür Sorge getragen werden, daß der Einfluß der Anwälte des jeweiligen Versammlungsortes auf ein billiges Maß zurückgeführt, die Beteiligung der Anwälte eine allgemeinere wird und so die Zusammensetzung der Anwaltstage selbst eine größere Stetigkeit als bisher erhält.

II.

Bei Betrachtung der bisherigen Zusammensetzung der Anwaltstage muß es sofort auffallen, daß die deutschen Anwaltskammern und sonstige Anwaltvereinigungen auf diesen Tagungen eine Vertretung nicht hatten, wiewohl eine solche Vertretung bei anderen Standesvereinigungen (z. B. den Ärztetagen) allgemein üblich ist und sicherlich auch dem Standesinteresse in hohem Maße entgegenkommt. Bisher war dies auf den Anwaltstagen nicht möglich, weil nach den Satzungen des Deutschen Anwaltvereins eben nur Rechtsanwälte persönlich dem Verein als Mitglieder beitreten konnten; denn § 2 der Satzungen gewährt das Recht zum Eintritt in den Verein nur „jedem bei einem deutschen Gericht zugelassenen Rechtsanwalt“, nicht aber irgendwelchen Korporationen, gleichviel ob sie auf Grund Gesetzes (wie die Anwaltskammern) gebildet, oder infolge privater Vereinbarung, wie die lokalen Anwaltvereine, entstanden sind.

Daß der Beitritt der deutschen Anwaltskammern und privater Anwaltvereine zum Deutschen Anwaltverein für diesen ein erheblicher Vorteil wäre, braucht wohl nicht besonders bewiesen zu werden; denn dadurch würde (wofern diese Vereinigungen nun in der Tat auch als Mitglieder beitreten, was eben durch eine entsprechende Agitation in den Kreisen der betreffenden Vereinigungen selbst erreicht werden müßte,) der Anwaltverein weit mehr als bisher eine Vertretung der gesamten Anwaltschaft Deutschlands werden; seine Beschlüsse würden demgemäß auch eine erhöhte Bedeutung für sich beanspruchen und wohl auch mehr Berücksichtigung innerhalb und außerhalb der deutschen Anwaltschaft finden können.

Darf sohin angenommen werden, daß eine derartige Änderung in der Organisation des Deutschen Anwaltvereins für diesen und damit für die deutsche Anwaltschaft von Nutzen wäre, so entsteht — vorausgesetzt, daß die Satzungen des Deutschen Anwaltvereins selbst demgemäß geändert würden — die weitere Frage, ob denn der Beitritt für die einzelnen Anwaltvereinigungen nach Gesetz und Satzung überhaupt auch möglich wäre. Bei den freiwilligen Anwaltvereinigungen, wie z. B. dem Verein der Amtsgerichtsanwälte oder lokalen Anwaltvereinen, bedarf dies kaum einer besonderen Erwägung, da es diesen Vereinen frei steht, ihre Satzungen, falls diese bisher einen solchen Beitritt nicht ermöglichen sollten, zu diesem Zwecke zu ändern.

Aber auch hinsichtlich der Anwaltskammern selbst wird ein berechtigter Zweifel darüber nicht bestehen können, daß sie als solche dem Deutschen Anwaltverein beitreten und etwa hierzu notwendige Mittel gemäß § 48 Ziff. 2 RAO. als „einen für die gemeinschaftlichen Angelegenheiten erforderlichen Aufwand“ bewilligen dürfen.

In außerordentlich klarer Weise hat das OLG. Dresden, VI. ZS. in seinem Beschlusse vom 14. Dezember 1904 (abgedruckt in der JW. 05, 97 ff.), den Beitritt der Anwalts-

kammer des Königreichs Sachsen zur Hilfskasse für deutsche Rechtsanwälte für möglich und zulässig bezeichnet und dabei ausdrücklich hervorgehoben, daß wie jeder einzelne Anwalt die Reinhaltung des Standesansehens als Berufspflicht betrachten müsse, so auch „jede Anwaltskammer es als ihre vornehmste Aufgabe zu erachten habe, die Würde und den guten Ruf des ganzen Standes ohne Makel aufrecht zu erhalten und daß alle Maßnahmen, die zur Erreichung dieses Zieles nötig seien, demnach eine „gemeinsame Angelegenheit" der Kammermitglieder seien".

Dieser Beschluß billigt den Anwaltskammern das Recht zu, durch Präventivmaßregeln die Ursachen zu beseitigen, aus denen Beeinträchtigungen des Standesansehens sich einstellen können, und stützt sich in Begründung dieser Anschauung vor allem auf die RAO.; diese Ausführungen und Grundsätze, wie sie im Beschluß des OLG. Dresden niedergelegt sind, lassen also auch den Beitritt der Anwaltskammern zum Deutschen Anwaltverein recht wohl zu; denn dieser Verein ist nach seinen Satzungen wie nach seiner bisherigen Tätigkeit und Entwicklung in hohem Maße geeignet, den Anwaltstand nach jeder Richtung zu heben und dadurch auch sein Ansehen und seinen Ruf zu fördern. —

III.

Da also die Möglichkeit, daß die Anwaltskammern dem Deutschen Anwaltverein als Mitglieder beitreten, grundsätzlich hiernach wohl gegeben ist, wäre lediglich noch zu erwägen, in welcher Weise die Satzungen des Deutschen Anwaltvereins geändert werden müssen, um die Rechte und Pflichten der dem Verein als Mitglieder beitretenden Anwaltskammern und sonstigen Anwaltvereine in zweckentsprechender Weise festzusetzen.— Hier müßte wohl davon ausgegangen werden, daß jede Anwaltskammer oder Anwaltvereinigung eine bestimmte Anzahl von Stimmen erhalten würde, welche aber, um nicht ein allzu starkes Übergewicht der großen Anwaltskammern zu erzeugen, nach oben zu begrenzen wäre; andererseits aber müßten auch diejenigen Anwaltskammern, die nur eine sehr geringe Anzahl von Mitgliedern zählen, doch immerhin eine bestimmte Mindestzahl von Stimmen geltend machen können, da es wohl unbillig wäre, wenn eine Anwaltskammer nicht mehr Stimmen, als jeder einzelne Anwalt haben sollte; entsprechend der Stimmenberechtigung würde dann auch die Verpflichtung zur Zahlung der Mitgliederbeiträge der einzelnen Anwaltskammern festzusetzen sein.

Ich denke mir hier, daß eine Anwaltskammer oder ein Anwaltverein für je 25 Mitglieder eine Stimme hätte, wobei durch 25 nicht teilbare Ziffern auf die nächst höhere durch 25 teilbare Ziffer abgerundet werden sollen; die Mindeststimmenzahl für eine Anwaltskammer könnte etwa 3, die Höchstzahl etwa 25 Stimmen betragen.

Das Stimmrecht müßte durch einen oder mehrere Delegierte der Anwaltskammern oder -Vereinigungen ausgeübt werden.

Bei Annahme einer so geregelten Stimmabgabe würden nach dem Stand der Anwaltskammern, wie solcher aus der Übersicht der Juristischen Wochenschrift per Januar 1907 ersichtlich ist, für den Fall, daß sämtliche Anwaltskammern dem Deutschen Anwaltverein beitreten, sich für die einzelnen Anwaltskammern folgende Stimmrechte ergeben:

Anwaltskammerbezirk:	Bestand an Anwälten:	Stimmenzahl:	Anwaltskammerbezirk:	Bestand an Anwälten:	Stimmenzahl:
Augsburg . . .	116	5	Karlsruhe . . .	304	13
Bamberg . . .	144	6	Kiel	178	8
Berlin	1246	25	Königsberg . .	199	8
Braunschweig .	82	4	Marienwerder .	149	6
Breslau	486	20	München . . .	459	19
Cassel	84	4	Naumburg . .	345	14
Celle	291	12	Nürnberg . . .	170	7
Cöln	625	25	Oldenburg . .	16	3
Colmar	134	6	Posen	204	9
Darmstadt . .	182	8	Rostock	157	7
Dresden . . .	806	25	Stettin	168	7
Frankfurt a. M.	257	11	Stuttgart . . .	292	12
Hamburg . . .	329	14	Zweibrücken . .	99	4
Hamm	455	19	Reichsgericht .	25	3
Jena	175	7			

Dadurch würde die Stimmenzahl des Deutschen Anwaltvereins um ungefähr 300 erhöht; da bisher regelmäßig, von einigen Ausnahmen abgesehen, die Teilnehmerzahl der deutschen Anwaltstage ungefähr 300 bis 400 betragen hat, würden im Falle des Beitrittes der deutschen Anwaltskammern diese durch Ausübung ihres Stimmrechtes den Anwaltstagen eine breitere und stabilere Grundlage geben können und sich ein allzu starkes Hervortreten lokaler Einflüsse vermeiden lassen; diese Folge würde im Falle des Beitritts anderer Anwaltvereine noch in verstärktem Maße eintreten. Abgesehen von dem weiteren finanziellen Vorteile — bei Berechnung des Mitgliedbeitrages mit 10 Mark pro Stimme würde dies immerhin eine Mehreinnahme von mindestens 3 000 Mark zirka bedeuten —, würde aber zweifellos die Beteiligung der deutschen Anwaltskammern an den Anwaltstagen deren Beschlüssen von vornherein ein erhöhtes Gewicht gewährleisten.

Es würde auch ein regerer Kontakt zwischen den Anwaltskammern und dem Deutschen Anwaltverein hergestellt werden, indem eben die Delegierten der Anwaltskammern diesem über die Tätigkeit der jeweiligen Anwaltstage regelmäßig Bericht erstatten würden.

Eine derartige Entwicklung würde aber gerade in den jetzigen Zeitläufen, wo allerorten mehr und mehr die Anwälte zur Hebung ihrer Standesinteressen sich zusammenzuschließen genötigt sind, für die Anwaltschaft selbst und für den Deutschen Anwaltverein von größter Bedeutung werden müssen.

Darum möchte ich wünschen, daß der heurige Anwaltstag dieser Anregung näher treten und dadurch an dem Ausbau und der Festigung des Deutschen Anwaltvereins mitarbeiten möchte, auf daß die deutschen Anwaltstage und ihre Beschlüsse künftighin nicht nur an ihrem Werte, sondern auch nach außen gegenüber den Reichs- und Landesstellen an Ansehen und Schätzung gewinnen mögen.

Justizreformfragen — Geldfragen!

Von Rechtsanwalt Dr. C. Spohr in Gießen.

Hinter allen Rufen nach Justizreform, um was es sich immer handeln möge, schreitet als Schreckgespenst einher die Geldfrage. Sie birgt in sich Gegensätze von weittragendster

Bedeutung, mit denen sich nahezu jeder Reformgedanke auseinandersetzen muß. Hier ruft das Publikum, seit dies Postulat in die Massen geworfen wurde, nach Unentgeltlichkeit oder doch Verbilligung der Rechtspflege, dort verlangen alle an der Rechtspflege beteiligten Organe nach hinreichender Honorierung ihrer Arbeit, nach ausreichend gesicherter Lebensstellung. Unverstand und Neid verschärfen nur allzu oft diese Gegensätze; gar vielen ist es nicht gegeben, sich in einigermaßen zutreffender Weise in die Interessen der anderen einzufühlen, und sie legen überall den eigenen Maßstab an die anderen, uneingedenk des mahnenden Bildes von der Froschperspektive. Ja sogar die, welche nach ihrer eigenen Stellung einander nahe stehen, innigst verwandte Interessen zu verteidigen hätten, spüren oft genug mehr den Gegensätzen als den Gemeinsamkeiten nach und machen sich das Leben sauer, anstatt sich gegenseitig zu stützen. Härten und Vorurteile vergangener Zeiten, die längst verwunden sein müßten, tun ein übriges, um die Gegensätze zu verschärfen. Was soll man z. B. heutzutage noch dazu sagen, wenn der verwerfliche Satz: semper aliquid haeret in unserer Zeit eine solch schwerwiegende Unterstützung erhält, wie sie im § 1 des Gesetzes, betreffend Entschädigung für unschuldig erlittene Untersuchungshaft vom 14. Juli 1904 mit den Worten enthalten ist: „wenn das Verfahren ihre Unschuld ergeben oder dargetan hat, daß gegen sie ein begründeter Verdacht nicht vorliegt." Welch ungeheuerliche Begriffsverwirrung! Sollte man nicht meinen, daß die Unvereinbarkeit dieser Bestimmung mit § 190 Satz 2 StGB. auf der Hand lag, also eine soche Bestimmung hätte ausschließen müssen? Statt dessen bietet sie nun eine neue Stütze für jene unvernünftige Rechtsprechung, die den § 499 Abs. 2 StPO. nahezu illusorisch macht — und doch ist diese Bestimmung schon durch das Wort „notwendige" Auslagen recht fragwürdig geworden. Jeder Kenner unserer Rechtspflege weiß, daß diese Notwendigkeit im Verhältnis zum Privatkläger oder Privatbeschuldigten stets die Verteidigungskosten miteinschließt, während der Staatskasse gegenüber nur in seltenen Fällen die Notwendigkeit anwaltlicher Verteidigung anerkannt wird, selbst dann, wenn sonstige Ausgaben der Staatskasse auferlegt werden. Geldfragen und Fiskalismus hemmen eine gesunde Entwickelung, eine gesunde Organisation, eine gesunde Rechtspflege!

Von den zur Zeit schwebenden Justizreformfragen wird materiell der Anwaltsstand am meisten berührt werden. Mag es sich nun um die Stellung der Bureauangestellten handeln oder um die Gerichtsverfassungs- und insbesondere Amtsgerichtsprozeßreform, für die Anwälte und ihr Einkommen werden sich hieraus schwerwiegende Einflüsse und Verschiebungen ergeben. Darüber muß man sich freilich klar sein, daß eine Hebung der Stellung des Bureaupersonals ohne eine Verteuerung der Rechtspflege nicht durchführbar ist. Man bedenke doch nur, daß seit 1879 dieselben Sätze für die Bureaunkosten in Geltung geblieben sind, nämlich 10 Pfennig für die Seite, wobei nebenbei bemerkt die Rechtsprechung in engherziger Weise für Kuvertierung und Adresse Kopialien nicht zubilligt. Seit 1879 sind jedoch die Bureaunkosten ständig ganz erheblich gestiegen; mag man sich, was das Papier anlangt, zum Teil durch Wahl recht minderwertiger Qualitäten der Teuerung entzogen haben, der Steigerung der Bureaumieten, sowie der Löhne für die Angestellten hat sich niemand entziehen können, ganz abgesehen davon, daß längst Sonntagsruhe und Verkürzung der Arbeitszeit ein übriges in dieser Richtung getan hat; eine gewisse Ersparnis mag durch Einführung der Schreibmaschine zugegeben werden, so teuer die Maschinen auch noch sind. Ich habe eine Zeitlang genau Statistik geführt und bin dabei zu dem Ergebnis gekommen, daß die bezahlten Kopialien auf meinem Bureau nur zirka 55 bis 60 pCt. der Bureaunkosten zu decken vermochten; der Rest mußte also aus den Gebühren gedeckt werden. Und dabei hatte ich neben dem Vorsteher damals nur zwei jüngere Gehilfen, und zwei Schreibmaschinen waren im Gebrauch. Soll also die Hebung der Stellung des Bureaupersonals in hinreichender Weise erfolgen und gewährleistet werden, so wird als erster Schritt hierzu eine Erhöhung der Kopalien gefordert werden müssen. Man kann sie getrost verdoppeln und dann auch verlangen, daß im Verkehr mit den Behörden bestimmte Normalpapiere verwendet werden und daß den Bureauangestellten alle die angestrebten sozialen Besserungen zuteil werden: Bessere Gehälter, Bureauräume mit genügend Licht und Luft, Arbeitszeit nicht über acht Stunden, Sonntagsruhe, angemessene Ferien und vor allem genügender Unterricht und Unterweisung zu ihrem Fortkommen. Das sind lauter berechtigte Forderungen, denen sich kein Anwalt, der sozialen Geist besitzt, entziehen wird. Aber: ultra posse nemo obligatur! Der Satz für Kopalien muß auf 20 Pfennig pro Seite erhöht werden, wenn ein ausreichender Fortschritt für unsere Angestellten gewährleistet werden soll.

Mag man nun diese Frage als von mehr untergeordneter Bedeutung zurückstellen — meines Erachtens ist sie außerordentlich wichtig und verdient jede Förderung —, so wird die kommende Justizreform unter allen Umständen weitgehenden Einfluß auf die Einkommensverhältnisse der Anwälte ausüben. Wie seit 1879 die Kopialien trotz steigender Ausgaben auf dem alten Satz geblieben sind, so auch im wesentlichen die anwaltlichen Gebühren, ja wir haben bei diesen sogar teilweise recht erhebliche Einbußen zu verzeichnen. Man denke nur an § 9a GKG. Andrerseits ist die Inanspruchnahme für Armensachen erheblich angewachsen, zumal es an den größeren Amtsgerichten nicht ausbleiben konnte, daß auch hier freiwillige Organisation dem mangelnden Anspruch auf Beiordnung eines Anwalts abhalf und gerade hier seit 1900 eine Fülle von Alimentenstreitigkeiten im Armenrecht geführt werden, da die Verfolgung dieser Ansprüche schon durch Errichtung der Vormundschaften für uneheliche Kinder auch da, wo dies früher nicht der Fall war, eine viel häufigere geworden ist. Gewiß ist ja auch sonst die Zahl der Prozesse erheblich gestiegen, — aber ganz gewiß nicht in höherem Grade, als auch die anwaltliche Konkurrenz. Den goldenen Boden, den die ältere Advokatur gehabt hat, den hat die Anwaltschaft heute im allgemeinen lange nicht mehr; daß es Ausnahmen gibt, besonders in den Industriezentren und den größeren Städten, wer möchte das leugnen? Es ist eine alte Erfahrung, daß das Publikum seine Lieblinge vorzieht und gar nicht weiß und merkt, daß diese absolut nicht imstande sind, ihre persönliche Arbeit den übertragenen Sachen zu widmen, bezw. doch nur einen kleinen Teil persönlich bearbeiten, alle übrigen mehr oder weniger ihren Hilfsarbeitern, vom Sozius, Assessor bis zum Referendar und Bureauvorsteher hinunter, über

assen müssen. Im großen ganzen sind die Anwaltseinkommen gesunken und halten sich zur Zeit an der Grenze, unterhalb deren Ansehen und standeswürdige Lebens- wie Berufsführung Einbuße erleiden müßten; das Armenrecht aber trifft auch bei der üblichen Verteilung den beschäftigten wie weniger beschäftigten Anwalt in gleichem Maße. Daß darin eine große Ungerechtigkeit liegt, ist evident! Wenn ich daher auch nicht der Erhöhung der Gebühren im allgemeinen das Wort reden will und lediglich weiteren Abstrichen widerreden möchte, so wäre doch der Erwägung wert, ob nicht dem Anwalt Gebühren und Auslagen in Armensachen aus der Staatskasse zu ersetzen seien, wie ja in Strafsachen der Offizialverteidiger vom Staate honoriert wird. Gewiß, der Anwaltszwang bedarf notwendigerweise als Korrelat des Armenrechts mit Beiordnung eines Anwalts im Armenrecht, weil ja sonst der Arme von der Rechtsverfolgung insoweit ausgeschlossen wäre, als Anwaltszwang existiert. Allein man muß doch bedenken, daß der Anwaltszwang in allererster Linie dazu dienen soll, daß einmal die Prozesse sachdienlich geführt, die Verhandlungen von alle dem entlastet werden, was die Instruktion des Prozesses zur Aufgabe hat, zum andern sinnlose Ansprüche nicht geltend gemacht werden können, weil ein Anwalt solche nicht vertreten kann und darf. Es waren also sachliche Momente, die in erster Linie das Institut des Anwaltszwanges ergaben; erst nebenher bedeutete der Anwaltszwang eine materielle Stärkung des Anwaltsstandes, sofern man eben in diesen Sachen den Anwalt nicht umgehen kann, den übrigens kaum jemand umgehen würde, wenn er sicher wäre, daß er den Anwalt auch nur im Falle des Obsiegens unter keinen Umständen zu bezahlen brauchte (s. u.). Wir bedürfen meines Erachtens des Anwaltszwanges für uns nicht; an jedem etwas beschäftigten Gericht ergibt sich für alle Prozeßbeteiligten die Notwendigkeit der Bestellung eines Anwalts ganz von selbst.

Hieraus ergibt sich aber: Die Belastung mit Armensachen ist eine Besteuerung des Anwalts, wie sie sonst so gut wie nirgends vorkommt; an einem mittleren Gericht involviert sie durchschnittlich im Jahre an Gebühren und Auslagen gering gerechnet 500 Mark, also einen sehr erheblichen Steuersatz. Es ist in der Tat nicht einzusehen, warum ein einzelner Stand diese Last für die Allgemeinheit tragen soll. Nachdem der Staat mit Fug und Recht die unorganisierte Selbsthilfe aufs äußerste eingeschränkt hat, nachdem alle Staatsangehörigen zwecks Erlangung streitig gemachter Ansprüche die Hilfe des Staates anrufen müssen, ist es billig und recht, daß auch die Allgemeinheit diejenigen Kosten trägt, die dieses System verursacht und zu deren Ersatz sei es ein zahlungspflichtiger oder ein zahlungsfähiger Verpflichteter nicht gegeben ist. Das wird gerade bei Armensachen, in denen so häufig auf beiden Seiten Armenparteien streiten — z. B. Ehescheidungsprozesse, Alimentenforderungen usw. — so recht auffällig! Überhaupt liegt hierin vielleicht der berechtigte Kern der Forderung sogenannter unentgeltlicher Rechtspflege: Der Staat, welcher in seiner Gerichtsorganisation alle Selbsthilfe aufgehoben und die Rechtshilfe monopolisiert hat, muß zu Lasten der Allgemeinheit die Kosten dieser Institution tragen, soweit nicht ein zahlungsfähiger Kostenschuldner vorhanden ist. Die Forderung unentgeltlicher Rechtspflege dagegen schießt über das Ziel hinaus, wo sie verlangt, daß die Rechtspflege überhaupt unentgeltlich gehandhabt werden soll; aber soweit jemand gezwungen ist, zur Durchsetzung seines guten Rechtes die Hilfe der Gerichte anzurufen oder soweit er vor die Gerichte gezwungen wird, soweit müßte ihm die Allgemeinheit diejenigen Kosten ersetzen, die er von dem ihm zum Ersatzverpflichteten Gegner nicht beitreiben kann, weil der nichts hat. Soweit er selbst jedoch unterliegt, hat er selbstredend keinen Anspruch, daß ihm solche Kosten ersetzt werden. Sicherlich würde mit einer solchen Bestimmung die Agitation um unentgeltliche Rechtspflege entwaffnet werden. Dem Anwaltsstand aber würde das seither getragene Opfer unentgeltlicher Mühewaltung abgenommen sein. Aber auch das alles ist wieder mal eine Geldfrage; was man einstweilen ungerechterweise auf einzelne abschiebt, denen man entweder den Weg kostenloser Selbsthilfe verbaut hat oder denen man Verpflichtungen auferlegt, das müßte auf die Allgemeinheit übernommen werden! Und ein weiterer Fortschritt könnte dann gemacht werden: vom nummerus clausus über den Anwaltszwang mit Residenzpflicht und allerhand Freizügigkeitsbeschränkungen zur freien Advokatur mit völliger Freizügigkeit im Deutschen Reich mit Ausnahme der Revisionsgerichte, an denen man sogar zum Nummerus clausus zurückkehren könnte, jedenfalls aber den Anwaltszwang beibehalten müßte! Nur der Satz müßte allgemein anerkannt werden, daß die Kosten anwaltlicher Verbeistandung jeder Art und vor jedem Gericht, in jeder Sache stets zu den sogenannten notwendigen Kosten gehören, die der kostenpflichtige Gegner bezw. der Staat sofern der Gegner zahlungsunfähig ist oder ein Gegner nicht vorhanden ist, erstatten muß, selbstredend mit Ausnahme von Reisekosten, wo genügende Auswahl an Anwälten am Ort getroffen werden konnte.

Vorausgesetzt nun, daß der Deutschen Anwaltschaft die Lasten des Armenrechts abgenommen werden, vorausgesetzt, daß ihr Freizügigkeit gewährt, Anwaltszwang aufgehoben und dabei anerkannt wird, daß die Kosten anwaltlicher Hilfe unter allen Umständen zu den notwendigen ersatzfähigen Auslagen gehören, unter diesen Voraussetzungen würde im wesentlichen allen Bedenken gegen eine gründliche Gerichtsverfassungsreform, soweit sie aus der anwaltlichen Lebensstellung von heute erwachsen, der Boden entzogen sein. Kann dem Deutschen Volke außerdem unentgeltliche Rechtspflege in dem obenbezeichneten beschränkten Umfange gewährt werden, um so besser! Das alles sind Geldfragen, deren Lösung nur möglich sein wird, wenn wir uns darauf besinnen, daß neben der direkten Besteuerung ganz besonders die indirekten Steuern auf die bloßen Genußmittel und Vergnügungen und auf alle jene Industrieen, die nicht Nahrungsmittel oder dauernde, werbende Werte schaffen, scharf angezogen werden müssen, insbesondere Tabak und Alkohol!

Indessen auf diese Deckungsfrage kann hier nicht näher eingegangen werden. Es sollten nur die Voraussetzungen aufgestellt werden, auf denen eine Reform aufbauen müßte, wollte man einerseits gründlich reformieren und andrerseits nicht den bestehenden Anwaltsstand einem Sturme aussetzen, dem viele zum Opfer fallen müßten. Ungangbar muß insbesondere der Weg bezeichnet werden, der die Kosten der Rechtsverfolgung in Wechsel- oder Versäumnissachen noch weiter herunterdrücken wollte; im Prinzip ist unser heutiges System nicht zu be-

anstanden; es müssen die höheren Gebühren der großen Objekte und es muß der verhältnismäßig mühelose Verdienst der Versäumnissachen und der Wechselsachen den Ausfall wettmachen, den die häufig enorme Mühewaltung mit den streitigen Sachen und nun gar in geringen Objekten involviert.

Unter diesen Voraussetzungen schiene mir der Weg, den P. Krückmann in Nr 13 der JW. von 1907 vorschlägt, gangbar; Nur in einem Punkte kann ich ihm nicht zustimmen: mir will scheinen, daß der Instanzenzug ganz einheitlich dahin geregelt zu werden verdient: I. Instanz: Amtsgericht. Berufungsinstanz in allen Sachen: Das Landgericht in der heute üblichen Besetzung mit 3 Richtern. Revisionsinstanz: 1. bei Objekten bis zu 3 000 Mark das Oberlandesgericht mit 3 Richtern, 2. bei höheren Objekten und in allen nichtvermögensrechtlichen Streitigkeiten: Das Reichsgericht besetzt mit je 5 Richtern. Ich weiche also darin von ihm ab, daß das Berufungsgericht verschieden sein soll und daß es beim Landgericht nur mit einem Richter besetzt sein soll. Krückmann schätzt da doch das Gewicht der tatsächlichen Feststellungen zu gering ein; wie oft sind gerade diese durch eine Rechtsauffassung beeinflußt und gefärbt? Aber vor allem: wie weit ist die Partei, die Sedes des Streitgegenstandes vom Sitz des Oberlandesgerichts entfernt? Das Landgericht wird auf diese Weise der natürliche Mittelpunkt aller der Faktoren bleiben, die unter zu großer Entfernung nur leiden können. Bei den reinen Rechtsfragen ist es einerlei, wo sie entschieden werden, wenn nur keine allzugroße juristische Dezentralisation eintritt; dieser könnte ja dadurch in etwas vorgebeugt werden, daß die Oberlandesgerichte in den Sachen, wo sie von einer Entscheidung des Reichsgericht abweichen wollen, die Entscheidung der vereinigten Senate des Oberlandesgerichtes anzurufen hätten (s. u.).

Durch solche Organisation werden sicherlich schon viele Beisitzer erspart, mehr als an Einzelrichtern erforderlich werden würden; denn alle Versäumnissachen und die vielen Sachen, die erfahrungsgemäß nicht in die zweite Instanz kommen, mögen sie nun verglichen oder durch Urteil überzeugend entschieden werden, besonders da, wo die Beweisaufnahmen schlagend sind, werden dem Kolleg entzogen und erspart. Beim Amtsgericht könnten diese Versäumnissachen aber durch einen obligatorischen Vortermin ebenfalls dem Spruchrichter abgenommen werden, wie auch im Vortermin mancher Vergleich und manches Anerkenntnisurteil erledigt werden könnte. Sehr beizupflichten ist Krückmanns Forderung, daß gerade die Amtsgerichte mit älteren erfahreneren Herren besetzt werden sollten, nur müßte man ihnen so manche schematische Last abnehmen, die heute auf ihnen ruht; es eignet sich nicht jeder zum Grundbuchrichter, zur Standesämterrevision und dergl. mehr. Überhaupt müßte hier auf die Begabung mehr Rücksicht genommen werden, ausgesprochene Wünsche könnten berücksichtigt werden usw. Heutzutage geht alles mehr oder weniger nach Schema F und mancher des Schwimmens Unkundige wird in den Strom geworfen und geht darin unter. Die Anfänger gehören zusammen mit einem älteren Richter ins Kolleg und erst von dort ohne Engherzigkeit in alleinverantwortliche Stellungen. Ein reger Austausch zwischen Anwälten und Richtern wäre nur wünschenswert.

Aber all das sind schließlich wieder Geldfragen: Die Amtsgerichte müßten bedeutend vergrößert werden und zwar an Besetzung wie auch an Gebäuden. Die Landgerichte würden etwas schwächer beschäftigt sein, aber als Berufungsgerichte nur mit contradiktorischen Sachen. Die Oberlandesgerichte würden ganz erheblich entlastet werden, weil nur noch Revisionsinstanzen, also im allgemeinen ohne Beweiserhebungen arbeitend. Sie könnten deswegen auch in den Senaten mit 3 Richtern auskommen. Das Landgericht bliebe für alle streitigen Sachen der Mittelpunkt. Alles in allem wären die Kosten der Neuorganisation wesentlich Kosten der Amtsgerichte, etwas entlastet durch Minderkosten an den Oberlandesgerichten. Stark entlastet könnte das Reichsgericht werden, wenn z. B. die Revisionssumme für dasselbe auf 5 000 Mark oder noch mehr hinaufgesetzt würde; als Gegengewicht müßten die Oberlandesgerichte das Recht haben, Streitfragen, die noch nirgends vom Reichsgericht entschieden wurden, diesem zur Entscheidung vorzulegen, auch wo nicht die reichsgerichtliche Revisionssumme gegeben wäre. Alles in allem würde diese Reorganisation wohl keine allzugroße Erhöhung der Kosten der Rechtspflege bedeuten.

Sehr einschneidend hingegen wäre sie an sich für die Gestaltung der Anwaltsverhältnisse. Hier träte eine große Verschiebung ein, weil den seitherigen Landgerichtsanwälten der große Teil jener Sachen entginge, die in I. Instanz seither am Landgericht erledigt wurden. Es würde notwendig eine Verteilung auf die Amtsgerichte stattfinden, ohne vielleicht gerade eine Stärkung ihrer Position zu bedeuten, weil die Konkurrenz wett zu machen geeignet wäre, was zuwächst. An den Sitzen der Oberlandesgerichte würden Simultanzulassungen ausgleichend wirken. Im großen ganzen träte eine Verteilung ein, deren Gegengewicht nur in der Abnahme der Armenrechtslasten und in den andern obenbezeichneten Voraussetzungen zu finden wäre. Der Wegfall des Anwaltszwanges würde großenteils bedeutungslos, wenn einmal stets anwaltliche Hilfe als zu den notwendigen Kosten der Rechtsverfolgung gehörend anzusehen wäre, besonders aber wenn zum andern jener berechtigte Kern der Forderung unentgeltlicher Rechtspflege verwirklicht würde, daß stets der Staat die Kosten ersetzen müßte, wenn am kostenpflichtigen Gegner nicht Ersatz zu erlangen wäre. Denn dann würde auch ohne Anwaltszwang so gut wie niemand den Anwalt umgehen.

Was dagegen jetzt ohne jede innerliche Harmonie geplant zu sein scheint, wäre nur geeignet die Position des Anwaltes zu schwächen, was nun im Laufe der Jahre durch Sondergerichte aller Art schon wiederholt geschehen ist. Eine geringe Erhöhung der Zuständigkeit der Amtsgerichte wird den Amtsgerichtsanwalt in seiner Position nur stärken nach dem alten Worte: zu wenig zum Leben, zu viel zum Sterben. Alles in allem Halbheiten, weil die Geldfrage jeder gründlichen Reform im Wege steht, sofern die Übernahme der Parteikosten im bezeichneten Umfange auf die Staatskasse erhebliche Mehrbelastung dieser wäre.

Einfluß der Kompetenzerhöhung auf Landgerichtsanwälte und Oberlandesgerichtsanwälte.

In der letzten Nummer vom 15. Juli der Juristischen Wochenschrift erwidert Herr Kollege Lots in Altenburg auf den Aufsatz des Herrn Justizrats Koffka in Berlin mit der Be-

hauptung, daß durch die erhöhte Zuständigkeit die Landgerichtsanwälte vorzugsweise in erheblicherem Maße als die Oberlandesgerichtsanwälte geschädigt würden.

Diese Zuschrift beruht auf einem Exempel, das rechnerisch unzutreffend ist. Herr Kollege Lots berechnet bei der Einbuße der Landgerichtsanwälte sämtliche Sachen des Landgerichts Altenburg, bei der Einbuße der Oberlandesgerichtsanwälte aber nur die Berufungssachen aus dem Landgericht Altenburg, während zum Oberlandesgericht Jena 8 Landgerichte gehören, deren Berufungen zu mindestens 40 Prozent durch die Erweiterung der Kompetenz beseitigt werden. Wenn nun aber auch die anderen 7 Landgerichte wahrscheinlich geringere Zahlen von Berufungen haben, was ich aus der durchschnittlich geringeren Anzahl der zugelassenen Anwälte schließe, so bleibt doch ungefähr das sechsfache von dem übrig, was Herr Kollege Lots annimmt. Die Anwälte am Oberlandesgericht Jena verlieren also nicht 23, sondern 140 Sachen. Der Ausfall beträgt also nicht den fünften Teil des Ausfalls der Landgerichtsanwälte, wie Herr Kollege Lots annimmt, ist vielmehr absolut höher an Zahlen der Mandate und weiter noch höher an positivem Umfang, da die Berufungsinstanz doch ungefähr 90 Prozent kontradiktorischer Sachen enthält. Die Einbuße von 20 Prozent aller erstinstanzlichen Landgerichtssachen bedeutet auch keine Einbuße von 20 Prozent der Einnahme, denn die Landgerichtsanwälte büßen die Objekte über 1000 Mark ja nicht ein. Die 60 Prozent mit höherem Objekt stellen selbstverständlich einen höheren Prozentsatz der Einnahme dar. Außerdem wird der Prozentsatz der kontradiktorischen Sachen für die Landgerichtsanwälte durch die Neueinführung der Berufung im ganzen gesteigert, nämlich nach Herrn Lots um 23 Sachen, und schließlich bilden die bisherigen Amtsgerichtssachen immerhin einen großen Teil der Einnahme der Landgerichtsanwälte.

Andererseits ist selbstverständlich der Prozentsatz der niedrigen Objekte ganz verschieden je nach den Verhältnissen der betreffenden Gegend. Wenn in Berlin die Objekte unter 1000 Mark für die Kammergerichtsanwälte 40 Prozent ihrer Sachen ausmachen, so stellen sie in Stettin nach der Statistik des Herrn Kollegen Friedeberg ungefähr 50 Prozent, in Nürnberg nach der Erhebung der Anwaltskammer 75 Prozent der Berufungsprozesse von den Oberlandesgerichten dar.

Wenn auch die Berechnung des Herrn Kollegen Lots rechnerisch unzutreffend ist, so läßt sich dagegen, daß der Berufungsanwalt beim Landgericht für die Tätigkeit in der Berufungsinstanz ebenso erhöhte Gebühren beanspruchen dürfte, als der Oberlandesgerichtsanwalt, für den Fall nichts einwenden, daß er selbst die Partei in erster Instanz nicht vertreten hat. Für diesen Fall liegt allerdings eine Mehrbelastung vor, die der Anwalt am Oberlandesgericht in jeder Sache hat, wenigstens in Preußen, das die Simultanzulassung nicht kennt.

Im übrigen sind die Ausführungen des Herrn Justizrats Koffka Wort für Wort zu unterschreiben. Es besteht seit 1879 eine Ungleichheit bezüglich des Entgelts der Anwälte am Oberlandesgericht und der am Landgericht in doppelter Art. Einmal ist es dem Oberlandesgerichtsanwalt fast durchweg verschränkt, mühevolle Tätigkeit durch müheloseren Erwerb im Versäumnisverfahren, Urkundenprozeß, Konkursverfahren, Zwangsvollstreckungsinstanz auszugleichen. Diese Folge der Arbeitsteilung muß an sich ertragen werden. Dann aber erfordert Prozeßbetrieb, Informationseinziehung und Verhandlung schon deshalb, weil eine Fülle erstinstanzlichen Materials vorliegt, durch die sich der Berufungsanwalt erst durcharbeiten muß, unbedenklich mehr Arbeitszeit und tatsächliche Mühewaltung für den Anwalt zweiter Instanz. Die Erkenntnis dieses Unterschiedes ist wohl erst allen im Laufe der Jahre klar geworden.

Noch auf eins mag hingewiesen werden. Die Belastung der zweiten Instanz mit Armensachen ist eine erheblich höhere. Sie nimmt auch von Jahr zu Jahr zu, zum Teil deshalb, weil das kommunale Armenattest oft zu leicht erteilt wird. Dann bedarf die Vorprüfung bezüglich der Erteilung des Armenrechts dringend einer gesetzlichen Regelung, da in ganz aussichtslosen Sachen das Armenrecht erteilt werden muß, nur wenn die Partei behauptet, sie wolle eine erhebliche Tatsache unter Eid stellen, während sie selbst davon überzeugt ist, daß der Gegner den Eid leisten wird.

Mit der Instanz erhöht sich aber auch der Prozentsatz, denn einmal geht die arme Partei leichter durch mehrere Instanzen, und andererseits wird sehr oft in zweiter Instanz das Armenrecht nachgesucht, wenn es in erster Instanz nicht beansprucht wurde. Der Berufungskläger glaubt dann zugleich ein Gutachten über die Aussicht seines Prozesses zu erhalten und Freiheit von der Vorschußpflicht. Der Berufungsbeklagte glaubt sich durch den Schutz des ersten Urteils gesichert.

Durch Umfragen bei den Kollegen des Oberlandesgerichts Stettin habe ich für das Jahr 1906 festgestellt, daß bei rund 1700 Mandaten rund 205 Offizialmandate waren, daß unter diesen 60 Mandate, also 30 Prozesse waren, in denen beide Parteien das Armenrecht hatten, 25 Mandate, in denen die Partei in erster Instanz das Armenrecht nicht beansprucht hatte. Das heißt mit anderen Ziffern, 12 Prozent aller Mandate sind Armenmandate, in 20 Prozent aller Sachen zweiter Instanz hat eine Partei das Armenrecht, 12 Prozent der tatsächlich verteilten Offizialmandate werden für solche Parteien geführt, die in erster Instanz nicht das Armenrecht begehrt hatten, und in 3½ Prozent aller Berufungsprozesse arbeitet sowohl der Staat wie die Anwälte umsonst.

Ich glaube kaum, daß eine Statistik für die erste Instanz solche Ziffern ergeben wird, auch wenn man nur die kontradiktorischen Sachen berücksichtigt. Im Verhältnis zu den nicht kontradiktorischen Prozessen erster Instanz verschieben sich die Ziffern noch mehr.

Eine genaue Statistik, inwieweit die Einlegung der Berufung durch die arme Partei aussichtslos, habe ich jetzt nicht schaffen können, weil dabei jeder Fall geprüft werden müßte. Von den Prozessen, in denen ich den armen Berufungskläger vertrat, sind in jenem Jahr ungefähr 50 Prozent der Berufungen gänzlich zurückgewiesen, zum Teil allerdings erst nach Beweisaufnahme.

Wenn nun auch alle diese Momente zusammenwirken, um die Tätigkeit des Oberlandesgerichtsanwalts weniger lukrativ zu gestalten, als die des Anwalts erster Instanz, so kann ein innerer Grund zur Abänderung der Gebührensätze nur in der größeren Belastung der Arbeitskraft bezüglich des Prozeßbetriebes gefunden werden. Der Umstand, daß den

Oberlandesgerichtsanwälten tatsächlich ihr Arbeitsfeld entzogen wird, könnte an sich nicht genügen; entweder erscheint die Erweiterung der Zuständigkeit allgemein aus objektiven Gründen unzweckmäßig, und zu diesen objektiven Gründen mag man auch die sich ergebende Verschiebung und Abwandlung unter den Anwälten rechnen, oder die Erweiterung ist zweckmäßig, dann könnte man den von den Kollegen Kofka, Friedeberg, früher schon von van Aken vorgeschlagenen Abänderungen entgegenhalten, daß der Oberlandesgerichtsanwalt für weniger Arbeit dasselbe Entgelt haben wollte. In Wirklichkeit wird aber eben nur ausgeglichen, was man 1879 nicht übersah.

Eine Honorierung der Armensachen, die ja ebenfalls in der letzten Juristischen Wochenschrift angeregt wurde, halte ich nicht für erstrebenswert. Eine Erstattung der Auslagen mag gewährt werden, im übrigen das nobile officium bestehen bleiben. Nur muß die Vorprüfung unentgeltlich in die Hände eines Anwalts, und zwar eines andern als desjenigen, der zum Prozeßvertreter bestellt wird, gelegt werden. Erst aus einer Konferenz mit der Partei läßt sich wirklich ersehen, ob ein praktischer Erfolg denkbar ist. Zelter.

Vom Reichsgericht.*)

Berichtet von den Rechtsanwälten beim Reichsgericht Geh. Justizrat Dr. Seelig und Justizrat Scheele zu Leipzig.

Wir berichten über die in der Zeit vom 1. bis 27. Juli 1907 ausgefertigten Zivilentscheidungen.

I. Reichsrecht.

Bürgerliches Gesetzbuch.

1. §§ 12, 823, 824, 862, 1004 BGB. verb. mit dem Wettbewerbsgesetz. Unterlassungsklage wegen Störung und Beeinträchtigung des Gewerbebetriebes außerhalb des Wettbewerbsgesetzes.]

Die Erwägung des Berufungsgerichts, daß ein bereits eingerichteter und ausgeübter Betrieb eines selbständigen Gewerbes ein Rechtsgut sei, dessen Verletzung negatorische Abwehr begründen könne, steht in Übereinstimmung mit der Rechtsprechung des VI. ZS. des RG. Wenn aber der VI. Senat die Unterlassungsklage schon wegen objektiver Rechtsverletzung zuläßt, so gründet er dies nicht, wie das Berufungsgericht, auf die §§ 823 und 824, sondern auf analoge Anwendung der §§ 12, 862, 1004 BGB. als quasi negatoria. Der erkennende Senat trägt kein Bedenken, der Rechtsprechung des VI. Senats beizutreten. C. c. P., U. v. 9. Juli 07, 116/07 II. — Berlin.

2. §§ 106, 107, 113, 276, 287 BGB. Begründet Vornahme der Operation ohne Zustimmung des Patienten unter allen Umständen ein Verschulden des Arztes?]

Bei einer durch den Erblasser der Beklagten vorgenommenen Schieloperation verlor die minderjährige Klägerin das Auge. Während das OLG. den Klaganspruch dem Grunde nach für gerechtfertigt erklärte, hob das RG. aus prozessualen hier nicht interessierenden und aus materiellen Gründen auf: Es ist zwar richtig, daß (vgl. auch RGSt. Bd. 25 Nr. 127) die Berechtigung des Arztes zu einer Operation von einer zustimmenden Willenserklärung des Kranken und, wenn dieser gemäß § 106 BGB. ein in der Geschäftsfähigkeit beschränkter Minderjähriger ist, von der Einwilligung des gesetzlichen Vertreters desselben nach § 107 BGB. abhängt. Es kann auch nicht angenommen werden, daß infolge der Ermächtigung der Klägerin durch ihren gesetzlichen Vertreter in Dienst zu treten (BGB. § 113), diese Ermächtigung sich auch auf die Vornahme der vorliegenden Operation im Hospital erstrecke, selbst wenn man erwägt, daß diese Aufnahme infolge der für Dienstboten bestehenden Krankenversicherung erfolgt ist und letztere auch auf die Vornahme der in Rede stehenden Operation sich erstrecke; dies um so weniger, als die fragliche (Schiel-) Operation im Interesse des Lebens oder der Gesundheit an sich unumgänglich nicht geboten, wenn auch zur Beseitigung des Schielens erforderlich war und der gesetzliche Vertreter der Klägerin in der Umgegend wohnte, die Genehmigung des Vertreters also ohne irgend welche Nachteile, da die Operation nicht im mindesten eilte, eingeholt werden konnte. — Wenn das Berufungsgericht aber dann von einer ausdrücklichen Einwilligung spricht, welche nur nicht bei jeder Operation erforderlich sei, so muß dem gegenüber darauf hingewiesen werden, daß grundsätzlich die stillschweigende der ausdrücklichen Einwilligung gleichsteht. Es kann sich vielmehr nur fragen, ob der Arzt, der beim Mangel einer ausdrücklichen Einwilligung eine stillschweigende Einwilligung irrig annimmt oder nicht für erforderlich erachtet, im Falle der Vornahme der Operation fahrlässig im Sinne des § 276 BGB. handelt, d. h. die im Verkehr erforderliche Sorgfalt außer acht läßt. In dieser Beziehung ist nicht entscheidend, wie das Berufungsgericht meint, daß durch die Operation das Auge der Klägerin in seinem Bestand geändert werden sollte, denn diese Veränderung bestand ja darin, daß das Auge wie ein ursprünglich normales funktionieren, der Klägerin also einen Vorteil gewähren sollte. Ebenso wenig ist maßgebend, daß von vornherein die Möglichkeit bestand, die Operation werde den jetzt eingetretenen schlimmen Erfolg haben. Diese Möglichkeit wird bei jeder Operation durch irgend welchen Zufall niemals völlig ausgeschlossen sein. Es kommt vielmehr darauf an, wie zu dieser rein abstrakten Möglichkeit sich die Wirklichkeit verhält, und in dieser Beziehung hat der gerichtliche Sachverständige hervorgehoben, es sei ein sehr seltenes Vorkommnis, daß ein schieloperiertes Auge durch Eiterung verloren gehe, er habe einen solchen Ausgang in 25 jähriger Praxis noch nicht erlebt, auch ein durch frühere Entzündung krankhaft geändertes Auge neige nicht mehr zu Infektionen nach der Schieloperation als ein gesundes. Auch wenn der beklagtische Erblasser die Klägerin für minderjährig hielt, konnte er bei deren Alter ohne Fahrlässigkeit die Erteilung der Einwilligung als erfolgt ansehen: zumal angesichts des regelmäßigen Verlaufs einer solchen Operation, oder er konnte auch solche angesichts der bestehenden Dienstbotenversicherung, die sich auf die fragliche Operation erstreckte, besonders in Verbindung mit § 113 BGB., über dessen rechtliche Bedeutung ein Laie nicht ohne weiteres eine richtige Meinung zu haben braucht, die Einwilligung als unnötig erachten; ein solcher Rechtsirrtum wäre noch keineswegs unentschuldbar. Es kann aus diesen Gründen von einer Fahrlässigkeit keine Rede sein. —

---

*) Nachdruck ohne Angabe der Quelle verboten.

Es kommt aber dazu, daß der ursächliche Zusammenhang, über den das Berufungsgericht sich jeder Äußerung entschlägt, zwischen einem etwaigen Verschulden des beklagtischen Erblassers und dem der Klägerin durch die Operation erwachsenen Schaden vollständig fehlen würde. Denn es kann nach dem durch § 287 ZPO. statuierten freien Ermessen, welches sich gerade auch auf den Kausalzusammenhang erstreckt (z. B. RG. Bd. 6 Nr. 107 S. 357, Bd. 9 Nr. 120 S. 418, Bd. 10 Nr. 18 S. 65, Bd. 46 Nr. 120 S. 408), keinem Zweifel unterliegen, daß der klägerische gesetzliche Vertreter, falls er darum angegangen worden wäre, seine Einwilligung zu der, von sehr seltenen fast nie vorkommenden Ausnahmen abgesehen, gefahrlosen Schieloperation, auf die sich zudem die Dienstbotenversicherung erstreckte, gegeben haben würde: dies um so mehr, als der bereits 18 Jahre 7 Monate alten Klägerin nicht nur an sich das Schielen unangenehm war, sondern dasselbe auch deshalb, weil sie vom Straßenpublikum dieserhalb angerufen wurde, besonders lästig wurde. Unter diesen Umständen wäre es Sache der Klägerin gewesen, nachzuweisen, aus welchen besonderen Gründen eine Einwilligung zur Operation nicht erteilt worden wäre. H. c. B., U. v. 21. Juni 07, 465/06 III. — Darmstadt.

3. §§ 119, 121, 139, 143 BGB. Anfechtung eines zwischen zwei Ehepaaren abgeschlossenen Kaufvertrages seitens einer Ehefrau, die der deutschen Sprache nicht mächtig gewesen sein will. Wer hat die Anfechtung erklärt und gegen wen?]

Der Kläger klagt als Rechtsnachfolger der Eheleute Z. auf Erfüllung des zwischen diesen und den Beklagten geschlossenen Kaufvertrages. Die Beklagten wenden unter anderem ein, der Vertrag sei nichtig, weil die Beklagte der deutschen Sprache nicht mächtig sei und dies dem den Vertrag beurkundenden Notar auch erklärt habe. Das OLG. wies die Klage ab, das RG. hob auf: Die Revision ist wegen Verletzung der §§ 119, 121, 143 BGB. begründet. Die Beklagten haben die in der notariellen Urkunde in deutscher Sprache niedergeschriebene Erklärung abgegeben. Der Umstand, daß die beklagte Ehefrau der deutschen Sprache nicht mächtig ist, hinderte sie nicht, die Erklärung in dieser Sprache abzugeben. Wenn eine Vertragspartei der Sprache, in der sie eine Erklärung abgibt, nicht mächtig ist, so braucht deswegen doch nicht die abgegebene Erklärung ihrer wirklichen Willensmeinung nicht zu entsprechen. Möglich ist dies allerdings. Es ist aber auch ebenso wohl möglich, daß Erklärung und Wille übereinstimmen. Der Berufungsrichter stellt nun unter eingehender Begründung fest, daß die in dem Vertrage niedergelegte Erklärung der Beklagten ihrer wirklichen Willensmeinung nicht entspricht. Danach ist der Vertrag gemäß §§ 119, 121, 143 BGB. wegen Irrtums anfechtbar. Der Berufungsrichter nimmt aber an, daß der Vertrag auch ohne Anfechtung nichtig sei. Das angefochtene Urteil unterliegt daher der Aufhebung. Die Sache muß in die Berufungsinstanz zurückverwiesen werden. Bei der erneuten Verhandlung und Entscheidung wird der Berufungsrichter besonders zu prüfen haben, ob die Anfechtungserklärung von beiden beklagten Eheleuten oder von welchem von ihnen und ob sie den beiden Eheleuten Z. oder welchem von ihnen gegenüber abgegeben ist. Dabei ist der § 139 BGB. zu beachten. W. c. Z, U. v. 12. Juni 07, 557/06 V. — Posen.

4. § 162 BGB. Nachweis der Verhinderung nicht bloß der Erschwerung des Eintritts der Bedingung erforderlich.]

Im Frühjahr 1905 schrieb die Hamburger Baudeputation für die Zeit vom 1. Januar 1906 bis 31. Dezember 1910 eine Submission auf die Lieferung von Grand aus, auf welche außer andern Unternehmern die Parteien, die Kiesbrüche K. und der Fuhrwerksbesitzer F. Sch., Offerten einreichten. Am 18. Juni 1905 vereinbarten die Parteien, daß die Klägerin, falls sie selbst den Zuschlag erhielte, der Beklagten für jedes der 5 Jahre 1 000 Mark zahlen solle; erhielte K. den Zuschlag, so sollte die gleiche Zahlung von der Beklagten an die Klägerin geleistet werden; würde der Zuschlag der Beklagten erteilt, so sollte sie für jeden Kubikmeter Grand 10 Pf. an die Klägerin vergüten. Der Promenadenkies sollte von der Vereinbarung ausgenommen sein. Obgleich die Bewerber 12 Wochen nach dem Ausschreibungstermin an ihre Angebote gebunden waren, richteten innerhalb dieser Frist am 6. und 7. Juli sowohl die Beklagte wie K. an die Baudeputation Schreiben, worin sie um Entbindung von den Offerten baten. Nach Behauptung der Klägerin wäre K. hierzu von der Beklagten bestimmt. Die Beklagte bestreitet dies. Zur Rücknahme ihrer eignen Offerte will sie durch die Mitteilung eines Beamten der Baudeputation veranlaßt sein, wonach die Behörde auf Lieferung ausschließlich aus einer einzigen der in der Offerte aufgeführten Gruben der Beklagten bestehen und für den Transport des Grandes an die Verwendungsstelle einen anderen Fuhrwerksbesitzer als denjenigen, mit dem die Beklagte kontrahiert hatte, verlangen würde. Am 6. Juli 1905 traf die Beklagte mit dem Fuhrwerksbesitzer F. Sch. ein Abkommen, wodurch sie sich für den Fall seiner Berücksichtigung den Absatz ihres Grandes in gewissem Maße sicherte. Sch. verpflichtete sich, den dritten Teil des von ihm zu liefernden Grandes zum Preise von 3,30 Mark pro Kubikmeter franko Kahn am Ausladeplatz Hammerbrook von der Beklagten zu beziehen, es sei denn, daß ihm der Zuschlag nur auf ein einziges Los erteilt würde. Bei der Vergebung der Lieferungen, die dann erfolgte, wurden weder die Parteien noch K. berücksichtigt. Sch. erhielt einzelne Lieferungen übertragen, und zwar zum Teil auf Grund seiner Offerte im Submissionsverfahren, teils auf ein freihändiges Angebot, das er mit bezug auf bestimmte Lose nachträglich billiger gestellt hatte. Die Klage geht davon aus, daß die Beklagte durch die Rücknahme ihrer Offerte, durch Bestimmung K.s zu dem gleichen Schritt und durch das Abkommen mit Sch. wider Treu und Glauben verstoßen habe. Daher sei sie so zu behandeln, wie wenn an Stelle Sch.s sie selbst die Lieferungen übertragen erhalten hätte. Demgemäß ist beantragt festzustellen, daß die Beklagte verpflichtet sei, der Klägerin für jeden von Sch. in den Jahren 1905 bis einschließlich 1910 zu liefernden, ursprünglich in der Submission ausgeschriebenen Kubikmeter Pflastergrand, mit Ausnahme von Promenadenkies, den Betrag von 10 Pf. zu vergüten. Die Beklagte beantragte Abweisung der Klage. Das LG. Hamburg erkannte hierauf, die Berufung wurde vom Hanseatischen OLG. zurückgewiesen. Beide Instanzen erblickten in der Zurückziehung der Offerte der Beklagten wie in dem Abschluß mit Sch. Verstöße gegen Treu und Glauben, verneinten aber, daß der Zuschlag als ihr erteilt gelte. Das Berufungsgericht erwog,

es lasse sich nicht nachweisen, daß die Zurückziehung der Offerte den Beweggrund gebildet habe, ihr den Zuschlag zu versagen. Revision ist zurückgewiesen: In dem Vertrage vom 18. Juni 1905 hat die Beklagte der Klägerin eine Abgabe von 10 Pf. pro Kubikmeter Grand für den Fall versprochen, wenn ihr für die ausgeschriebenen Lieferungen der Zuschlag erteilt würde. Der Zuschlag ist dritten Personen, darunter dem Fuhrwerksbesitzer Sch. erteilt. Die Ansicht der Revision, daß trotzdem die Bedingung des Zahlungsversprechens schon deshalb als eingetreten gelte, weil die Beklagte in bestimmten Beziehungen wider Treu und Glauben gehandelt habe, verkennt die Bedeutung des BGB. § 162 Abs. 1. Treffen die Vorwürfe der Klägerin zu, verletzte die Beklagte mithin die ihr obliegenden Vertragspflichten (vgl. BGB. § 242), so ergibt sich daraus nach BGB. § 276 zunächst nur soviel, daß sie den der Klägerin entstandenen Schaden ersetzen muß. Damit die Bedingung als eingetreten, der Zuschlag als der Beklagten erteilt gilt, ist mehr erforderlich: die wirkliche Erteilung des Zuschlags an sie muß durch ihr vertragswidriges Handeln verhindert, die Nichterteilung dadurch verursacht sein. Diesen Kausalzusammenhang nachzuweisen liegt der Klägerin als der bedingt Berechtigten ob, ebenso wie im umgekehrten Falle des Abs. 2 § 162 die in Wirklichkeit eingetretene Bedingung nur dann als ausgefallen angesehen wird, wenn der bedingt Verpflichtete dartut, daß ihr Eintritt wider Treu und Glauben vom Gegner herbeigeführt wurde. Schon der Wortlaut des Gesetzes schließt den Gedanken aus, als ob ein Kausalzusammenhang zwischen der Entscheidung der Bedingung und zwischen Vertragsverletzungen, die während ihrer Schwebe begangen wurden, hätte fingiert werden sollen. Eine solche Fiktion würde darauf hinauslaufen, den obligatorischen Nexus bei bedingten Schuldverhältnissen stärker wirken zu lassen als bei unbedingten. Wie hierfür ein verständlicher Grund nicht aufzufinden wäre, so liegt der Gedanke auch der Entstehungsgeschichte des Gesetzes fern. (Wird ausgeführt). Für den hier in Rede stehenden Ursachenzusammenhang kommt dem Vertragsschluß der Beklagten mit Sch. und der von der Klägerin behaupteten Bestimmung der Kieswerke K. zum Widerruf der Offerte keine Bedeutung zu. Diese Tatsachen können die Behörde schlechterdings nicht bewogen haben, der Beklagten den Zuschlag zu versagen. Es fragt sich nur, ob die Versagung darauf zurückzuführen ist, daß die Beklagte ihre eigene Offerte widerrief. Wäre das der Fall und hätte der Widerruf eine Vertragsverletzung gegenüber der Klägerin enthalten, so würde der Zuschlag als der Beklagten erteilt gelten. Es ist aber nicht der Fall, weshalb die soeben bezeichnete zweite Voraussetzung nicht untersucht zu werden braucht. Der Berufungsrichter nimmt an, es sei weder nachgewiesen noch nachweisbar, daß die Beklagte ohne die Zurückziehung ihrer Offerte den Zuschlag erhalten haben würde. Ein Verstoß gegen Rechtsnormen fällt ihm bei dieser Annahme nicht zur Last. Daß sich häufig nicht mit Sicherheit ermessen läßt, was geschehen wäre, wenn ein bestimmtes Ereignis nicht stattgefunden hätte, ist vom Berufungsrichter nicht verkannt. „Er begnügt sich nicht mit Konstatierung der abstrakten Möglichkeit einer Übergehung der Beklagten, sondern führt Gründe an, die positiv für die Übergehung sprachen: die größere Billigkeit der Offerte der Klägerin, den Umstand, daß die Behörde das Material einer der von der Beklagten aufgegebenen Kiesgruben beanstandete, und den ferneren Umstand, daß ihr der Fuhrunternehmer, mit dem die Beklagte abgeschlossen hatte, nicht genehm war. Diese Tatsachen reichen für sich allein schon aus, um die Schlußfolgerung des Berufungsrichters zu rechtfertigen. Es kommt aber noch folgendes in Betracht. Soll ein bestimmtes Handeln als Ursache des Ausfalls einer Bedingung gedacht werden und steht nur fest, daß ohne das Handeln die Bedingung hätte eintreten **können**, nicht daß sie dann eingetreten wäre, so muß zum mindesten die Sache so liegen, daß infolge des Handelns die Bedingung **nicht** mehr eintreten konnte. Davon ist hier ebenfalls nicht die Rede. Trotz der Zurückziehung der Offerte war die Erteilung des Zuschlags an die Beklagte möglich, denn die Zurückziehung war eine bloße Bitte und rechtlich unwirksam. Allerdings wird der Staat, worauf das LG. hingewiesen hat, oft Bedenken tragen, den Zuschlag einem Unternehmer zu erteilen, der sich seinen Pflichten nur widerwillig unterwirft. Aber diese Erwägung vermag an dem Tatbestande nichts zu ändern. Es ist völlig unsicher, ob die Beklagte ohne die Zurücknahme ihrer Offerte den Zuschlag erhalten hätte, und die rechtliche und tatsächliche Möglichkeit, daß sie ihn erhielt, blieb trotz der Zurücknahme bestehen. Bei dieser Sachlage hätte — was aber nicht einmal geschehen ist — höchstens festgestellt werden können, daß die Zurücknahme die Erteilung des Zuschlags an die Beklagte noch ungewisser gemacht habe, als sie bis dahin war. Auch damit wären die Erfordernisse des § 162 Abs. 1 nicht erfüllt. Der Eintritt der Bedingung muß verhindert sein, es genügt nicht, wenn er erschwert wurde. Hat der bedingt Verpflichtete nichts weiter getan, als daß er in einer für den Gegner ungünstigen Richtung auf die Chancen der Bedingung einwirkte, so greift die Fiktion des Eintritts der Bedingung nicht Platz. B. & S. c. Sch. & F., U. v. 17. Juni 07, 495/06 I. — Hamburg.

5. §§ 226, 249, 826 BGB. verb. mit § 12 WarenZG. Der gesetzliche Schutz eines Warenzeichens schließt die Anwendung der Schutzbestimmungen des BGB. nicht aus.]

Klägerin hat auf Grund der §§ 12, 14 WarenZG. Klage mit dem Antrag erhoben, der Beklagten bei Vermeiden einer Strafe für jeden Fall der Zuwiderhandlung zu untersagen, bei der Verpackung oder Umhüllung ihrer Waren die für Klägerin geschützten Verschlußstreifen und Banderolen zu benützen. Beklagte erhob Widerklage, die Klägerin zu verurteilen, es zu unterlassen, die unter den Nummern 75 321 und 75 322 eingetragene Banderole und Beklebestreifen für Ausstattung von Zigarren, Zigarillos und Zigaretten zu verwenden. Das LG. hat Klage und Widerklage abgewiesen. Das OLG. hat auf Berufung beider Teile die Berufung der Klägerin zurückgewiesen und dem Widerklageantrag der Beklagten entsprochen. Das OLG. hat einen Fall der Anwendung des § 826 BGB. für gegeben erachtet. Die Klägerin habe nämlich in der offenkundigen Absicht die Anmeldung der Zeichen vorgenommen, ihren Waren das Aussehen der Waren der Beklagten zu geben, so daß das Publikum die seit lange eingeführte Ware der Beklagten vor sich zu haben glaube. Klägerin habe so die Ware der Beklagten vom Markt zu verdrängen versucht. Die eingetragenen Zeichen trügen nichts an sich, was etwa auf eine Beliebtheit beim Publikum rechnen lasse. Der Klägerin sei es weniger um die Zeichen an sich als darum zu tun ge-

wesen, ihre Ware als die der Beklagten auszugeben. Diese Absicht habe sie auch erreicht, namentlich habe sie auch, wie ihr an Beklagte gerichteter Brief ergebe, die Beklagte durch die Eintragung des Verschlußstreifens und Banderole zu zwingen versucht, angesichts der ihr durch das Verfahren der Klägerin entstandenen und noch entstehenden Schädigung, der Klägerin die Mitbenützung des für Beklagte eingetragenen Dreiecketiketts zu gestatten. Dadurch habe die Klägerin eine noch ähnlichere Ausstattung ihrer Ware erstrebt; ein Ziel, dessen Vorteile von der Klägerin selbst nicht geleugnet werden könne. Wäre dieser Vorteil, den die Klägerin bereits erreicht habe und noch erreichen wolle, nicht so offenbar, so könne man sogar an die Anwendung des Schikaneverbotes (§ 226 BGB.) denken. Jedenfalls liege aber in der Art und Weise des soeben erörterten Vorgehens der Klägerin mit Rücksicht auf den von ihr verfolgten Zweck ein Überschreiten der Grenzen, die im Geschäftsverkehr für die Anforderungen an Redlichkeit und Anstand in § 826 BGB. gezogen seien. Die Revision der Klägerin wurde zurückgewiesen: Die Ausführungen des OLG. erfüllen den Tatbestand des § 826 BGB., der sowohl einen Anspruch auf Unterlassung der schädigenden Handlung als auch folgeweise auf Löschung der zuwider dem § 826 BGB. erlangten Eintragung gibt (§ 249 BGB.). Die Klägerin bezweifelt zwar, daß hier der § 826 BGB. zur Anwendung gebracht werden könne, weil Klägerin nur von einem ihr nach § 12 WarenZG. zustehenden Recht Gebrauch mache und ihr auch die Befugnis zu beliebiger Anmeldung eines Warenzeichens zustehe; allein das WarenZG. ist, wenn es auch das ihm zugewiesene Gebiet ausschließlich regelt, immerhin ein Sondergesetz und will den Grundsätzen des BGB., welche Schutz gegen illoyale Handlungen im Verkehrsleben bezwecken, den Eingang nicht verschließen (vgl. RG. 48, 119). S. c. W., U. v. 21. Juni 07, 79/07 II. — Zweibrücken.

6. § 313 BGB. Bedeutung der Tatsache, daß ein Tausch und nicht ein Kauf abgeschlossen sei und der nicht angegebenen Art der Berichtigung des Preises.]

Kläger klagt auf Erfüllung eines notariellen Vertrages, durch den er von dem Beklagten dessen Grundstück für 5 000 Mark gekauft hat, mit dem Antrage, den Beklagten zur Erteilung der Auflassung zu verurteilen. Der Berufungsrichter hat die Klage abgewiesen. Die Revision ist zurückgewiesen worden: Nach Inhalt des Vertrages ist der Kaufpreis von 5 000 Mark, „wie die Parteien anerkennen, berichtigt“. Die Art der Berichtigung ist nicht angegeben. Der Berufungsrichter stellt aber tatsächlich fest, es sei zwischen Parteien von vorne herein vereinbart worden, daß die Gegenleistung für den Erwerb des veräußerten Grundstücks die Abtretung einer für den Kläger auf dem Rittergute G. haftenden Teilhypothek von 22 000 Mark bilden sollte. Unter diesen Umständen erachtet der Berufungsrichter den Vertrag für nichtig gemäß § 313 BGB., weil sein Inhalt in der notariellen Urkunde nach einem zwiefachen Gesichtspunkte unvollständig beurkundet worden sei. Einmal liege ein Tauschgeschäft (nicht Kauf) vor und ein solches Geschäft, das nach § 515 BGB. ebenfalls der gerichtlichen oder notariellen Form bedurft hätte, sei in der Notariatsurkunde nicht zum Ausdruck gelangt. Sodann sei, selbst wenn man das Geschäft als Kauf charakterisiere, zur Wahrung der Formvorschrift des § 313 BGB. notwendig gewesen, auch die Abreden über die Belegung des Kaufpreises, die ebenfalls wesentliche Vertragsbestandteile seien, in die Notariatsurkunde aufzunehmen. Das sei nicht geschehen. Diese Ausführungen werden von der Revision als rechtsirrig angegriffen. Sie sind aber zutreffend. Das Urteil des erkennenden Senats vom 12. Dezember 1903, abgedruckt in der JW. 04 S. 55 Ziff. 6, das die Revision für ihre Ansicht heranzieht, betraf einen wesentlich anders liegenden Fall. Dort war aus der Urkunde ersichtlich, daß der Kaufpreis durch Hingabe von Hypotheken berichtigt werden sollte, und der Streit drehte sich nur darum, ob die Vereinbarung der Parteien darüber, welche Hypotheken den Gegenstand der Hingabe an Zahlungsstatt bildeten, ebenfalls in die Urkunde hätte aufgenommen werden müssen, oder ob genügender Anhalt dafür vorlag, daß der im Wege der Auslegung festzustellende Urkundeninhalt jene Vereinbarung mitumfaßte. Davon kann im gegenwärtigen Falle keine Rede sein. U. c. S., U. v. 22. Juni 07, 633/06 V. — Breslau.

7. § 313 BGB. Form der Beurkundung.]

Durch Art. 142 EGBGB. ist bestimmt, daß die landesgesetzlichen Vorschriften, wonach in Ansehung der in dem Gebiete eines Bundesstaates liegenden Grundstücke für die Beurkundungen nach den §§ 313 und 873 Abs. 2 BGB. außer den Gerichten und Notaren noch andere Behörden zuständig sind, unberührt bleiben, und für das Herzogtum Meiningen, das hier in Frage steht, sind durch Art. 14 § 2 AGBGB. unter anderen auch die Vorsteher derjenigen Gemeinden, in denen die oder eines der zu veräußernden Grundstücke liegen, zur Beurkundung der Kaufverträge usw. über dieselben für zuständig erklärt worden. Es mangelt, wie die Vorinstanzen zutreffend angenommen haben, an der nach § 313 cit. erforderlichen Beurkundung des Vertrages durch den Gemeindebeamten. Bei Prüfung dieser Frage kann dahin gestellt bleiben, ob die Vorschriften in den §§ 168, 176 und 177 FGG. betreffend die gerichtliche und die notarielle Beurkundung eines Rechtsgeschäftes auch auf die Beurkundungen durch solche Behörden, welche gemäß Art. 142 EGBGB. landesgesetzlich für zuständig erklärt worden sind, direkt anwendbar sind, da, auch wenn man das nicht annehmen will — wofür die Denkschrift zum Gesetze über die freiwillige Gerichtsbarkeit, Hahn, Materialien usw. S. 81 allerdings angeführt werden kann, doch dem Mindesterfordernis für die Beurkundung, wie es sich schon aus § 313 ergibt, im vorliegenden Falle nicht genügt ist. Die Beteiligung des genannten Schultheiß B. an der Beurkundung des streitigen Rechtsgeschäfts hat sich nach dem vorgelegten Schriftstück darauf beschränkt, daß er unter das an die privatschriftliche Vertragsurkunde sich anschließende und diese genehmigende, als Protokoll gefaßte und von den Vertragschließenden allein unterschriebene Schriftstück, unter räumlicher Trennung und besonderer Datierung nach Ort und Zeit die Worte setzte: „Bescheinige hierdurch, daß vorstehende Unterschriften eigenhändig vollzogen worden sind,“ und dieses unterzeichnete. Diese Unterschriftsbeglaubigung ist nun aber ihrem Inhalt nach keine Beurkundung der Willenserklärung der Beteiligten über den Kaufvertrag bezüglich der in Frage stehenden Grundstücke, also keine Beurkundung des Vertrages selbst, wie sie § 313 erfordert, sondern nur die Bestätigung der Identität

der die Unterschriften unter dem die Willenserklärungen und den Vertragsabschluß enthaltenden Schriftstück leistenden Personen. An dieser Sachlage kann für den vorliegenden Fall auch der Umstand nichts ändern, daß in dem als Protokoll gefaßten Schriftstück gesagt ist, daß die Vertragschließenden vor dem „unterzeichneten" Ortsvorstand erschienen seien, daß dieselben ihm bekannt seien, und daß das Protokoll und der Kaufvertrag den Erschienenen vorgelesen, von ihnen genehmigt und wie folgt, unterschrieben sei; denn das Protokoll ist von dem Schultheiß B. nicht unterschrieben, und auch in anderer Weise ergibt sich aus der Urkunde irgend eine Beteiligung desselben an den in dem Protokoll bezeichneten Vorgängen, insbesondere eine urkundliche Bestätigung der Richtigkeit derselben seinerseits nicht. Gerade das aber ist schon nach dem rechtlichen Begriffe der Beurkundung, insbesondere auch in § 313 erforderlich, daß die Mitwirkung der Urkundsperson an der Verbriefung des Rechtsgeschäfts durch eine eigene Erklärung derselben in der Urkunde festgestellt wird. Deshalb war auch der durch den Schultheiß B. als Zeugen angetretene Beweis, daß der Vertrag und das Protokoll vom 25. Juni 1906 den Vertragschließenden vorgelesen worden sei, unerheblich und konnte vom Oberlandesgericht nach der für seine Begründung gegebenen Entscheidung übergangen werden. Zur Begründung der Revision ist zwar noch geltend gemacht worden, es sei vom Oberlandesgericht übersehen, daß wie aus § 126 BGB. herzuleiten sei, die Beglaubigung der Unterschriften nicht bloß die Unterschriften, sondern auch die unterzeichnete Erklärung mit beglaubige. Das ist indessen nicht richtig, folgt insbesondere nicht aus § 126 BGB. Die Wirkung der Unterschriftsbeglaubigung erstreckt sich nicht weiter als ihr urkundlicher Inhalt ergibt. Insbesondere kann auch mit Erfolg nicht geltend gemacht werden, der pp. B. habe die Absicht gehabt, durch die Beglaubigung der Unterschriften auch den Inhalt des Protokolls zu bestätigen. Auf eine solche Absicht kann es nicht ankommen, da das Gesetz deren Ausführung, nämlich die wirklich erfolgte Beurkundung der Vertragschließung, fordert. L. c. S., U. v. 5. Juli 07, 127/07 II. — Jena.

8. § 363 BGB. Folgen der Annahme einer geschuldeten Leistung hinsichtlich der Beweislast.]

Der § 363 BGB. ändert nichts an den materiellen Rechten und Pflichten des Gläubigers und des Schuldners; insbesondere folgt aus der Annahme der Leistung als Erfüllung an sich und aus § 363 keinerlei Aufgeben irgend welcher Rechte und keinerlei Verzicht auf solche. Der Wortlaut des Paragraphen läßt darüber keinen Zweifel; er ergibt klar, daß sich infolge der Annahme nur die Beweislast ändert. Vor der Annahme als Erfüllung hat der Schuldner die ordnungsmäßige, dem Vertrage entsprechende Erfüllung zu beweisen, nach der Annahme fällt dem Gläubiger die Beweislast zu, daß die Leistung unvollständig gewesen sei, und es besteht dabei in Theorie und Praxis kein Zweifel darüber, daß unter einer „unvollständigen" Leistung im Sinne des § 363 eine mangelhafte Leistung mitzuverstehen ist. Der Wille des Gläubigers im Falle des § 363 muß nur darauf gerichtet sein, diejenige Leistung, insbesondere also für den vorliegenden Fall diejenige Ware, die ihm von dem Schuldner als Erfüllung angeboten worden ist, als die von ihm gekaufte Ware anzunehmen (um sie — falls sich nicht etwa die Berechtigung zur Wandlung ergeben sollte — zu behalten); tut er dieses, so hat er nachher die von ihm behaupteten Mängel der Ware zu beweisen, und dieses alles selbst dann, wenn er bei der Annahme der Ware als Erfüllung ausdrücklich Vorbehalte gemacht und ausdrücklich erklärt hat, die Fehlerlosigkeit und Vertragsmäßigkeit der Ware nicht anzuerkennen (RGZ. 20 S. 6, 7; 57, 299). Ob eine Annahme als Erfüllung stattgehabt hat, ist aus den Umständen des Falles zu entnehmen. M. c. R., U. v. 7. Juni 07, 63/07 II. — Cöln.

9. § 363 BGB. Beweislast bei Annahme einer verkauften Spezies als Erfüllung.]

Es ist zu erörtern, ob nicht den Käufer die Beweislast um deswillen trifft, weil er die übergebene Kaufsache im Sinne des § 363 BGB. als Erfüllung angenommen hat. Beim Spezieskauf hat die Rechtsprechung des ROHG. und des RG. für das gemeine Recht und für das Allgemeine Landrecht in Verbindung mit dem HGB. die Beweislast des Käufers angenommen. — Für das Recht des BGB. ist die letztere Frage lebhaft umstritten. Nach der einen Ansicht genügt beim Spezieskauf der Verkäufer, auch falls eine Eigenschaft zugesichert wurde, seiner Erfüllungspflicht, wenn er die verkaufte Spezies ohne die zugesicherte Eigenschaft liefert. Nach einer anderen Ansicht ist es ein Teil der Erfüllungspflicht, daß der Verkäufer die gekaufte Speziessache mit der zugesicherten Eigenschaft liefert. Nach dieser Auffassung hat der Käufer die Einrede des nichterfüllten Vertrages gegen den Anspruch auf Zahlung des Kaufpreises, wenn die gekaufte Speziessache nicht die zugesicherte Eigenschaft hat, und den Verkäufer trifft, auch wenn er die Kaufsache bereits übergeben, dieser Einrede gegenüber die Beweislast dafür, daß die von ihm übergebene Kaufsache die zugesicherte Eigenschaft hat, es sei denn, daß der Käufer die gekaufte Speziessache als Erfüllung im Sinne des § 363 BGB. angenommen und ihn auf Grund letzterer Gesetzesvorschrift die Beweislast trifft. — Der erkennende Senat muß in folgerichtigem Ausbau der seinem Urteil vom 24. Oktober 1902, II 192/02 — RG. 52, 352 — zugrunde liegenden Auffassung der letzteren Ansicht beitreten und darnach annehmen, daß im gegebenen Falle zur Klage auf Zahlung des Kaufpreises den Verkäufer die Beweislast dafür trifft, daß der von ihm übergebene Motor die zugesicherte Eigenschaft — hier in bezug auf den Dampfverbrauch — hatte, es sei denn, daß der Käufer den Motor als Erfüllung im Sinne des § 363 angenommen hat. Wie in dem Urteile des erkennenden Senats vom 7. Juni 1907 — II 63/07*) — ausgeführt ist, kann der rechtliche Begriff der „Annahme als Erfüllung" im Sinne des § 363 negativ dahin abgegrenzt werden, er verlange keine so weitgehende Willensrichtung bei der Annahme auf seiten des Gläubigers, daß er das der Leistung zugrunde liegende Schuldverhältnis zufolge der ihm als Erfüllung angebotenen und von ihm als solche angenommene Leistung als durch Erfüllung erloschen erachte; denn § 363 ändert nichts an den materiellen Rechten und Pflichten des Gläubigers und Schuldners, insbesondere folgt aus der Annahme der Leistung als Erfüllung im Sinne des § 363 keinerlei Aufgeben irgend welcher Rechte und keinerlei Verzicht auf solche, es ändert sich nur die Beweislast.

---

*) siehe oben Nr. 8.

Der erkennende Senat hat weiter in dem gedachten Urteil den rechtlichen Begriff der „Annahme als Erfüllung" im Sinne des § 363 positiv dahin näher zu bestimmen versucht, der Wille des Gläubigers müsse im Falle des § 363 nur darauf gerichtet sein, die Leistung, also vorliegend den gekauften Motor, als die gekaufte Sache anzunehmen, um sie zu behalten, falls sich nicht etwa die Berechtigung zur Wandlung ergeben sollte. Dort ist noch ausgeführt: „Tut er dies", daß ist, hat er die Leistung als Erfüllung in dem dargelegten Sinne angenommen, „so hat er nachher die von ihm behaupteten Mängel der Ware" — es handelte sich damals um einen Gattungskauf — „zu beweisen und dies alles selbst dann, wenn er bei der Annahme der Ware als Erfüllung ausdrücklich Vorbehalte gemacht und ausdrücklich erklärt hat, die Fehlerlosigkeit und Vertragsmäßigkeit der Ware nicht anzuerkennen." — Im übrigen geht das gedachte Urteil gleichfalls davon aus, es sei aus den Umständen des Falles zu entscheiden, ob eine Annahme als Erfüllung in dem dort dargelegten Sinne stattgehabt habe. Im gegebenen Falle handelt es sich um Zusicherung einer Eigenschaft — Menge des Gasverbrauchs —, deren Vorhandensein erst nach dem Ingebrauchsetzen des Motors in Händen des Käufers erkannt werden kann. Bei solcher Sachlage wird aber nach Auffassung des erkennenden Senats eine Annahme behufs Prüfung und Untersuchung in der Regel noch nicht „Annahme als Erfüllung" im Sinne des § 363 sein, es sei denn, daß weitere besondere Umstände den Schluß rechtfertigen, es habe auch in einem solchen Fall schon vor der Prüfung und Untersuchung eine Annahme als Erfüllung stattgehabt. — Mit diesen Darlegungen verläßt der Senat nicht etwa die in seinem Urteil vom 7. Juni 1907, II 63/07 ausgesprochene rechtsgrundsätzliche Auffassung, er gibt ihr nur die für einen Fall, wie er hier zu entscheiden ist, gebotene nähere Begrenzung. L. c. W., U. v. 2. Juli 07, 126/07 II. — Hamm.

10. §§ 394, 1620, 1623 BGB. verb. mit §§ 233, 240 ALR. II 2 und ZPO. § 851. Aufrechnung gegen einen Aussteueranspruch.]

Der Kläger erhob gegen den Beklagten, dessen Schwester er zur Frau hat, Klage auf Zahlung eines Betrages von 5 000 Mark mit folgender Begründung: Der am 20. Mai 1905 verstorbene Vater des Beklagten und Schwiegervater des Klägers habe diesem im Jahre 1894 vor dessen Verheiratung mit seiner Tochter eine Mitgift von 20 000 Mark versprochen und zwar in der Weise, daß 15 000 Mark sofort, 5 000 Mark aber erst dann gezahlt werden sollten, wenn eine seiner anderen Töchter ebenfalls weitere 5 000 Mark erhalten haben würde, was fünf Jahre nach deren Verehelichung hätte geschehen sollen. Im Jahre 1905 sei die Zahlung der 5 000 Mark an eine andere Tochter, nachdem darauf Klage erhoben worden sei, erfolgt. Der Beklagte sei der alleinige Testamentserbe seines Vaters. Der Beklagte bestritt das behauptete Versprechen einer weiteren Zahlung von 5 000 Mark und machte Gegenforderungen geltend. Beide Vorinstanzen machten die Entscheidung von einem dem Kläger anvertrauten Eide abhängig. Das RG. hob auf: Der Beklagte hat gegen die Klagforderung mit Gegenansprüchen aufgerechnet, die seinem Erblasser gegen den Kläger aus diesem gewährten Darlehne und der Bezahlung von Schulden desselben erwachsen sein sollen und bezüglich deren die Ehefrau des Klägers sich als Gesamtschuldnerin mit verpflichtet haben soll. Der Berufungsrichter hat die Aufrechnung mit diesen vom Kläger bestrittenen Forderungen für unzulässig erklärt und seinen Standpunkt in folgender Weise begründet: Der Mitgiftanspruch sei höchst persönlicher Natur, von gleichen Erwägungen gehe auch die Ansicht des neuen Rechts für die Aussteuerverpflichtung § 1623 BGB. aus. Der ganze Zweck der Mitgift wäre verfehlt, wenn sie nicht wirklich als Heiratsgut den Eheleuten zustatten käme. Die Ausstattungspflicht beruhe auf dem sittlichen Verhältnisse zwischen Eltern und Kindern; sie ändere ihren Charakter nicht dadurch, daß an Stelle der sittlichen Pflicht ein in deren Erfüllung erteiltes klagbares Versprechen trete; der Mitgiftanspruch sei daher nicht übertragbar und somit nicht pfändbar (§ 851 ZPO.). Gemäß § 394 BGB. könne aber gegen eine der Pfändung nicht unterworfene Forderung nicht aufgerechnet werden. Dieser Auffassung kann, so bestechend sie auch auf den ersten Blick erscheint, dennoch nicht beigetreten werden. Das ALR. enthält keine ausdrückliche Bestimmung darüber, daß die Ansprüche aus einem klagbaren Mitgiftversprechen nicht übertragbar seien, und daß dagegen mit Gegenforderungen nicht aufgerechnet werden könne. Nun bestimmt sich die Übertragbarkeit einer vor dem Inkrafttreten des BGB. entstandenen Forderung nach dem bisherigen Recht, während für die Aufrechnungsfähigkeit das neue Recht maßgebend ist. Nach diesem kann gegen eine nicht übertragbare Forderung nicht aufgerechnet werden § 394 BGB., § 851 Abs. 1 ZPO. (Die Bestimmung des § 851 Abs. 2 ZPO. kommt im gegenwärtigen Fall nicht in Betracht, da die Übertragbarkeit hier keinenfalls deshalb für ausgeschlossen erachtet werden kann, weil dadurch der Inhalt der Forderung verändert werden würde.) Entscheidend ist demgemäß, ob aus allgemeinen Erwägungen sich herleiten läßt, daß nach dem ALR. die Forderung aus einem klagbaren Mitgiftversprechen nicht übertragbar war. Forscht man den Gedanken des Berufungsrichters näher nach, so ist erkennbar, daß zwei Gründe für die von ihm angenommene Unübertragbarkeit einer solchen Forderung neben einander herlaufen; der eine ist dem Zweck, der andere dem Ursprung des Mitgiftversprechens entnommen. Was den ersteren angeht, so meint der Berufungsrichter, der Zweck der Mitgift sei verfehlt, wenn sie nicht wirklich als „Heiratsgut" den Eheleuten zustatten käme. Dieser Erwägung kann nur in beschränktem Maße zugestimmt werden. Der Ausdruck „Heiratsgut" ist zu allgemein und vieldeutig, als daß hieraus gesicherte Schlüsse gewonnen werden könnten. Zutreffend erscheint die Annahme des Berufungsrichters nur in Ansehung der Aussteuer d. i. derjenigen Ausstattung der heiratenden Töchter, die „zur Errichtung des Haushalts (§ 1620 BGB.) oder wie das ALR. sagt (§ 233 II. 2), zur ersten Einrichtung des Hauswesens" erforderlich ist. Diese Ausstattung ist nach ihrem Zwecke allerdings so individueller und persönlicher Natur, so sehr an die Person der auszustattenden Tochter und ihres Ehegatten geknüpft und für diese bestimmt und berechnet, daß man die Unübertragbarkeit des Anspruchs hierauf, wenn es nach den Bestimmungen des ALR. die ihm nach diesem an sich nicht zustehende (cf. § 240 II. 2) Klagbarkeit erlangt hat, auch für das ALR. wird anerkennen können, obgleich dieses nicht, wie

das BGB. (§ 1623), eine entsprechende ausdrückliche Bestimmung enthält. Dagegen kann ein über den Umfang der Aussteuer hinausreichender Mitgiftanspruch, wie er gegenwärtig vorliegt, nach dem ALR. nicht für unübertragbar gehalten werden. Hier kommt der zweite aus dem Ursprung des Anspruchs, nämlich aus dem Verhältnis zwischen Eltern und Kindern, entnommene Grund des Berufungsrichters in Betracht. Er erscheint indes nicht als stichhaltig. Deswegen, weil auf dem Boden der sittlichen Pflicht der Eltern ein klagbarer Anspruch erwachsen ist, muß dieser nicht notwendig in seinem Wesen, also in Ansehung seiner rechtlichen Eigenschaften von jenem Ursprung abhängig bleiben. Es kann sich nur fragen, ob sich nach Inhalt und Zweck dieses Anspruchs dessen Übertragung an andere verbietet. Das ist zu verneinen. Was den Inhalt angeht, so handelt es sich um einen Geldanspruch. Bezüglich des Zwecks kann auf den § 1624 BGB. verwiesen werden, woselbst dieser gesetzt ist in die Begründung oder Erhaltung der Wirtschaft oder der Lebensstellung des Kindes. Mit solchen Zwecken ist die Übertragung an andere und die Verwertung des Anspruchs durch Übertragung nicht unvereinbar. Bezüglich des § 1624 BGB. sei bemerkt, daß hier eine die Übertragbarkeit ausschließende Bestimmung fehlt und in der Literatur (s. Opet, das Verwandschaftsrecht nach dem BGB. (1899) S. 145 Note 21) wird die Ansicht vertreten, daß dieser Ausstattungsanspruch, sofern er im einzelnen Fall die Eigenschaft eines klagbaren Versprechens gewonnen habe, abtretungsfähig sei. Die Frage braucht hier für das BGB. nicht entschieden zu werden, da dieses nicht zur Anwendung steht. Für das ALR. muß jedenfalls die Zuläßigkeit der Abtretung anerkannt werden. Da durch das heute geltende positive Recht die Übertragbarkeit und Aufrechnungsfähigkeit in engsten Zusammenhang gebracht sind, so mußten die obigen ausschlaggebenden Erwägungen sich an die ersteren knüpfen. Sieht man hiervon ab und betrachtet man die Frage für sich allein, ob gegen solchen Mitgiftanspruch nicht von dem Verpflichteten oder dessen Erben dem ursprünglichen Forderungsinhaber gegenüber aufgerechnet werden könne und zwar insbesondere mit solchen Forderungen, wie sie hier geltend gemacht werden, so ist nicht einzusehen, weshalb die Natur des Mitgiftversprechens der Aufrechnung entgegenstehen sollte. Da die Aussteuer mit dem entsprechenden Teil der bei der Verheiratung gezahlten 15 000 Mark gewährt war, so konnte der Zweck der jetzt weiter geforderten 5 000 Mark doch nur dahin gehen, daß sie der Erhaltung der Lebensstellung des Klägers und seiner Frau dienen sollten. Eben diesem Zweck haben aber die vom Erblasser des Beklagten dem Kläger gewährten Darlehne und die Bezahlung von Schulden des Klägers gedient, denn diese Zahlungen sollten, wie der Berufungsrichter selbst sagt, den Kläger im Erwerbsstande erhalten. Bei solcher Lage der Dinge läßt sich die Zuläßigkeit der geltend gemachten Aufrechnung nicht leugnen. E. c. Z., U. v. 9. Juli 07, 487/06 VII. — Berlin.

11. § 567 BGB. verb. mit Art. 170, 171 EG. Bedeutung des § 567 namentlich für unter der Herrschaft des früheren Rechts abgeschlossene Verträge.]

Der beklagte Reichsmilitärfiskus hat mit der klagenden K.-E. Eisenbahngesellschaft im Jahre 1886 einen schriftlichen Vertrag geschlossen, durch welchen er der Klägerin für einen jährlichen „Mietzins" ein vor dem Steindammer Tor östlich der Fuchsberger Chaussee zu K. gelegenes militärfiskalisches Terrainstück „verpachtet" hat. § 3 dieses Vertrages lautet: „Eine Kündigung des Mietverhältnisses seitens der Militärbehörde findet nur statt im Falle einer Armierung der Festung oder wenn die in diesem Vertrage stipulierten Bedingungen seitens der Bahngesellschaft nicht inne gehalten werden. Beim eventuellen Eingehen der Bahnhofsanlage hört das Pachtverhältnis, sobald die Beseitigung der Bahnhofsanlagen nach den Angaben der Militärbehörde erfolgt ist, auf." Beklagter hat am 19. Mai 1905 der Klägerin schriftlich mitgeteilt, daß nach Auflassung der Stadtumwallung der Pachtvertrag zum 1. Januar 1916 gekündigt werden wird. Klägerin hat daraufhin Klage erhoben mit dem Antrag, „den Beklagten zu verurteilen, anzuerkennen, daß ihm ein Recht, den mit der Klägerin geschlossenen Pachtvertrag zum 1. Januar 1916 oder überhaupt in anderen als in den durch § 3 dieses Vertrages vorgesehenen Fällen zu kündigen, nicht zustehe". Der Beklagte hat Widerklage auf Anerkennung seines Kündigungsrechts erhoben, eventuell dahin, daß ihm das Recht zustehe, den Vertrag zum 1. Januar 1930 zu kündigen. Das LG. hat die Klage und den prinzipalen Widerklageantrag abgewiesen, den eventuellen Widerklageantrag aber zugesprochen. Das OLG. hat beide Berufungen zurückgewiesen. Das RG. hob auf Revision der Klägerin auf und wies die Anschlußrevision des Beklagten zurück: Die Vorinstanzen gehen stillschweigend mit Recht von der Gültigkeit des Vertrags nach dem ALR. aus, denn nach diesem erscheint ein Ausschluß der Kündigung auf seiten des Vermieters zulässig (Entsch. des OTr. 51, 214). Hinsichtlich der Frage, ob § 567 BGB. rückwirkende Kraft hat, stellt Art. 170 EGBGB. den Grundsatz der Nichtrückwirkung bei dem Recht der Schuldverhältnisse auf. Ebenso wenig kann es einem Zweifel unterliegen, daß sonstige Vorschriften, insbesondere Art. 171 EGBGB. (RGZ. Bd. 53 Nr. 42) den vorliegenden Fall den Bestimmungen des BGB. nicht unterwerfen. Es ist nun allerdings durch die Vorschrift des Art. 170 EGBGB. nicht ausgeschlossen, daß, wenn einzelne Normen des BGB. einen reformatorischen oder prohibitiven Charakter dergestalt haben, daß sie auch die zur Zeit des Inkrafttretens bestehenden Schuldverhältnisse zu ergreifen beabsichtigen, dieser rückwirkenden Tendenz Folge zu geben ist, und die betreffenden Normen auf die bestehenden Schuldverhältnisse zur Anwendung zu bringen sind (Mot. zu Art. 103 des Entwurfs eines EGBGB. — Art. 170 EGBGB. — S. 257). In dieser Hinsicht ist zunächst mit dem Berufungsgerichte davon auszugehen, daß § 567 BGB. an sich einen prohibitiven Charakter hat. Es ergibt sich dies sowohl aus dessen Wortlaut, nach dem eine Bestimmung gerade für den Fall des Abschlusses eines Mietvertrages über eine bestimmte Zeit hinaus getroffen wird, als auch aus den Motiven zu § 523 des ersten Entwurfs (BGB. § 567) Bd. 2 S. 413, wonach, wenngleich die zeitliche Begrenzung der Gebrauchsüberlassung schon begriffsmäßig für die Miete wesentlich ist, doch die Bestimmung des § 523 — § 567 BGB. — eine positive ist. Allein hieraus allein folgt noch nicht, wie auch das Berufungsgericht anerkennt, daß dem § 567 BGB. auch eine Rückwirkung auf ergangene Rechtsverhältnisse beizulegen ist (RGZ. Bd. 42 Nr. 24 S. 102),

es muß vielmehr noch der erkennbare Wille des Gesetzgebers hinzukommen, daß er nicht allein der Vertragsfreiheit für die Zukunft Schranken setzen, sondern sogar wohlerworbene Vertragsrechte verletzen will. Diese Absicht muß nun aber im Gegensatz zu den Entscheidungen der Vorinstanzen hinsichtlich des § 567 BGB. auf das Entschiedenste verneint werden. Gegen eine derartige Absicht der Gesetzgebung spricht zunächst der Inhalt des § 567 BGB. Denn darnach kann nicht nur, wenn ein Mietvertrag für eine längere Zeit als 30 Jahre geschlossen wird, nach 30 Jahren jeder Teil das Mietverhältnis unter Einhaltung der gesetzlichen Frist kündigen, sondern es ist auch die Kündigung unzulässig, wenn der Vertrag für die Lebenszeit des Vermieters oder des Mieters geschlossen ist. Hieraus ergibt sich, daß unter Umständen (allerdings nur bei natürlichen Personen) ein Mietvertrag auch über eine bedeutend längere Zeit als 30 Jahre ohne Kündigungsbefugnis geschlossen werden kann. Darnach aber hat der Zeitraum von 30 Jahren eine absolute Bedeutung nicht und ist es daher mit dieser Bestimmung nicht vereinbar, dem § 567 BGB. eine Bedeutung auch in bezug auf vergangene Rechtsverhältnisse beizumessen. Ebenso spricht die Entstehungsgeschichte des Gesetzes gegen eine derartige Tragweite desselben. (Wird weiter ausgeführt.) K.-C. Eisenbahngesf. c. Reichsmilitärfiskus, U. v. 14. Juni 07, 12/07 III. — Königsberg.

12. § 655 BGB. Ermäßigung des Mäklerlohnes kann durch den Richter stattfinden.]

Durch Vermittelung des Klägers ist der Beklagte mit seiner Musikkapelle vom 1. Juli 1901 ab für ein Restaurant gegen eine Tagesgage von 50 Mark engagiert worden. Als Provision für die Vermittelung sind vom Beklagten an den Kläger vom 1. Juli 1901 bis 9. März 1906 wöchentlich 35 Mark, insgesamt 8540 Mark gezahlt worden. Unter der Behauptung, es sei eine Provision von 10 Prozent der Gage des Beklagten für die Dauer des Vertragsverhältnisses vereinbart worden, fordert der Kläger die Provision für die Zeit vom 9. März bis 24. April 1906 im Betrage von 225 Mark nebst Prozeßzinsen. Der Beklagte hat Abweisung der Klage beantragt und Widerklage erhoben mit dem Antrag: festzustellen, daß dem Kläger kein Anspruch mehr gegen ihn zustehe. — Er bestreitet, das behauptete Provisionsversprechen gegeben zu haben, und wendet ein, daß ein Mäklerlohn von 10 Prozent unverhältnismäßig hoch sei und vom Gericht nach § 655 BGB. herabgesetzt werden müsse; von seinem Honorar habe er die acht Mitglieder seiner Kapelle besolden müssen, die zwischen 4,50 Mark und 6 Mark täglich bekämen. Das KG. verurteilte unter Abweisung der Widerklage. Das RG. hob auf: Begründet ist der Angriff der Revision, der sich gegen die Annahme des Berufungsurteils richtet, daß eine Herabsetzung des Mäklerlohnes nach § 655 BGB. nicht erfolgen könne. Der § 655 BGB. gehört zu den gesetzlichen Vorschriften, die dem wirtschaftlich Schwachen Schutz gewähren sollen. Zur Rechtfertigung der Bestimmung wurde bei der Kommissionsberatung und im Reichstag auf die bei Mäklergeschäften häufig hervortretenden Übelstände hingewiesen, daß bedeutende Übervorteilungen, insbesondere Dienstsuchenden, Schauspielern usw. gegenüber sehr häufig seien (vgl. Bericht der XII. Kommission über den Entwurf eines BGB. Nr. 440 S. 93). Dem Sinn und Zweck des Gesetzes entspricht es aber nicht, für den Fall, daß bereis die gezahlten Raten eine angemessene oder gar übermäßige Vergütung darstellen, bezüglich der künftigen Raten nur eine Ermäßigung, nicht den gänzlichen Wegfall zuzulassen und demzufolge den Schuldner, obwohl er schon eine angemessene oder gar übermäßige Vergütung entrichtet hat, doch noch zu weiteren Zahlungen für verpflichtet zu erachten. Die abweichende Ansicht des Berufungsgerichts findet nicht einmal in dem Wortlaut des § 655 BGB. eine Stütze. Die Bestimmung im Satz 2, daß nach der Entrichtung des Lohnes die Herabsetzung ausgeschlossen ist, hat die Bedeutung, daß eine Rückforderung gezahlter Beträge in keinem Falle stattfinden und deshalb nach der Zahlung eine Herabsetzung nicht eintreten soll. Wird im Falle von Teilzahlungen oder Ratenzahlungen durch die geleisteten Zahlungen der angemessene Betrag schon erreicht, so erfolgt die Herabsetzung des Mäklerlohns auf den angemessenen Betrag nach Satz 1 des § 655 dadurch, daß der noch nicht gezahlte Teil des Lohnes ganz in Wegfall kommt; denn der vereinbarte Mäklerlohn ist, auch wenn er in Prozenten von einem Einkommen des Schuldners festgesetzt ist, von dem Gesichtspunkt aus, ob er angemessen oder unverhältnismäßig hoch sei, als ein Ganzes und Einheitliches zu betrachten. Die vom Berufungsgericht vorgenommene Unterscheidung der Lohnforderung für die Vergangenheit und der Lohnforderung für die Zukunft geht daher fehl. Ob man zu dem Zweck der Herabsetzung des Mäklerlohnes den Prozentsatz für die ganze Vertragsdauer ermäßigt oder ihn für den Teil der Vertragszeit, für den der Lohn gezahlt ist, bestehen läßt und für die übrige Vertragszeit die Lohnforderung ganz streicht, betrifft nur die Art der Berechnung und ist von keiner grundsätzlichen Bedeutung. Ist der Lohn in Prozenten von fortlaufenden Bezügen des Schuldners ausbedungen, dann hängt die Übermäßigkeit der Forderung nicht allein von der Höhe des Prozentsatzes, sondern wesentlich auch von der Länge der Zeit ab, für welche die Prozente zu leisten sind. Die Herabsetzung des Mäklerlohns kann daher nicht nur durch Ermäßigung des Prozentsatzes, sondern auch durch Verkürzung der Zeit erfolgen. Unzutreffend ist ferner die Ausführung des Berufungsgerichts, der Beklagte habe seinen Einwand nicht genügend begründet, da er sich auf die bloße Behauptung, daß der Lohn im Verhältnis zu den Bemühungen des Klägers unverhältnismäßig hoch sei, beschränkt und die erforderliche nähere Darlegung nicht gegeben habe. Die festgestellten Tatsachen reichen zur Beurteilung der zu entscheidenden Frage vollkommen aus. Die Provision von 10 Prozent der Gage des Beklagten ist schon für sich allein außerordentlich hoch, wenn man erwägt, daß der Kläger nach dem Inhalt der Klage die Provision nur dafür verlangt, daß er das Engagement des Beklagten zum 1. Juli 1901 vermittelt habe, und wenn man andererseits in Betracht zieht, daß die Gage des Beklagten nur 50 Mark täglich beträgt und er hiervon, was vom Kläger nicht bestritten ist, den acht Mitgliedern seiner Kapelle eine Besoldung von je 4,50 bis 6 Mark täglich bezahlen muß. Eine unverhältnismäßige Höhe erreicht aber der Mäklerlohn weiter dadurch, daß der Kläger die 10 Prozent nicht nur für die Dauer des ursprünglichen Engagements, die vom Beklagten auf zehn Monate angegeben ist, sondern auch für die Dauer der

durch mehrfache Prolongationen erneuerten Engagements des Beklagten in Anspruch nimmt. Unter zutreffender Begründung hat das LG. angenommen, daß der Kläger für seine Mäklertätigkeit durch die vom Beklagten bisher gezahlten 8 540 Mark bereits einen unverhältnismäßig hohen Lohn erhalten habe. Diese Beurteilung trifft aber auch dann noch zu, wenn der Beklagte, wie vom Kläger in der Berufungsinstanz geltend gemacht ist, die Provision von 10 Prozent nur bis Anfang 1906, also in Höhe von 8 200 Mark bezahlt hat. Die Behauptung des Klägers, daß die Vermittelungsgebühr von 10 Prozent dem polizeilich genehmigten Tarif entspreche, ist unerheblich, weil die polizeiliche Genehmigung die Prüfung der Angemessenheit im Sinne des § 655 BGB. nicht ausschließt. Unerheblich ist ferner die Behauptung, daß die Gebühr von 10 Prozent allgemein üblich sei; auch allgemein übliche Provisionssätze können nach § 655 BGB. herabgesetzt werden, wenn sie unverhältnismäßig hoch sind (vgl. den Bericht der XII. Kommission und Zirkularverfügung des preußischen Ministers des Innern und des Ministers für Handel und Gewerbe vom 30. November 1892, MBl. für die innere Verwaltung 1893 S. 103). Es ist deshalb auch verfehlt, wenn das Berufungsgericht eine Beweisantretung des Beklagten dafür vermißt, daß der vereinbarte Lohn im Verhältnis zu gleichen und ähnlichen Vermittelungsgeschäften hoch erscheine. Mit Recht hat das LG. angenommen, daß dem unstreitigen Sachverhältnis gegenüber es Sache des Klägers gewesen wäre, besondere Umstände darzulegen, welche im vorliegenden Fall den vereinbarten Mäklerlohn trotzdem als angemessen erscheinen lassen könnten. Wenn alle Behauptungen des Klägers als richtig unterstellt und zu seinen Gunsten bei Bemessung der Provision berücksichtigt werden, so ist immer noch die gezahlte Provision von 8 200 Mark als unverhältnismäßig hoch anzusehen, und deshalb die Klage unbegründet, die Widerklage begründet. R. c. N., U. v. 14. Juni 07, 102/07 III. — Berlin.

13. § 765 ff., 1115, 1190 BGB. Liegt Bürgschaft vor, wenn ohne Bezugnahme auf die Schuld eines Dritten eine Hypothek bestellt wird? Nicht erfolgte Bezeichnung der zu sichernden Forderung.]

Die klagende Bankfirma hatte dem Ehemann der Beklagten einen laufenden Kredit bis zu 22 000 Mark eingeräumt und sich Sicherungshypotheken in dieser Höhe teils auf seinen, teils auf den Grundstücken seiner Frau ausbedungen. Die Beklagte, die hiervon durch ihren Mann in Kenntnis gesetzt worden war, ist mit ihrem Mann auf dem Grundbuchamt erschienen und hat unter Genehmigung des Mannes den Antrag zu Protokoll erklärt, daß ohne vorliegende Urkunde auf ihren Grundstücken eine Sicherungshypothek für die Klägerin zum Höchstbetrage von 15 000 Mark eingetragen und davon die Gläubigerin benachrichtigt werde. Beides ist geschehen; die Eintragung lautet wie beantragt. Der Mann der Beklagten ist in Konkurs geraten, der Konkurs ist durch Zwangsvergleich beendigt worden, die Klägerin ist mit mehr als 15 000 Mark ausgefallen und nimmt nun mit der vorliegenden Klage die Beklagte in Anspruch dahin, daß sie wegen fälliger 15 000 Mark die Zwangsvollstreckung in ihre Grundstücke dulde. Die Beklagte wurde verurteilt, ihre Berufung und Revision sind zurückgewiesen worden: Eine Bürgschaft liegt offensichtlich und wie der Berufungsrichter feststellt nicht vor, von einer persönlichen Haftung der Beklagten für die Schulden ihres Mannes ist nirgends die Rede gewesen, sie hat dafür lediglich eine dingliche Haftung mit ihren Grundstücken übernommen und dazu bedurfte es keiner weiteren Form als zu Hypothekbestellungen überhaupt. Von Erheblichkeit ist daher nur der Angriff, daß der Berufungsrichter den Einwand, daß die Eintragung der Hypothek im Grundbuch ungültig sei, zu Unrecht verworfen habe. Die in dieser Beziehung hervorgehobenen Bedenken: daß der Eintragungsvermerk so wenig wie die darin in Bezug genommene Eintragungsbewilligung eine Bezeichnung der zu sichernden Forderung enthalte und auch nicht angebe, daß fremde Forderungen (Forderung gegen den Ehemann der Grundstückseigentümerin) gesichert werden sollten, lassen sich nicht ohne weiteres von der Hand weisen und sind auch vom Berufungsrichter nicht verkannt worden. Er hebt hervor, daß, wenigstens nach der herrschenden Ansicht, bei der Verkehrshypothek eine nähere Bezeichnung der Forderung in der Eintragung selbst oder doch in der darin in Bezug genommenen Eintragungsbewilligung enthalten sein müsse (§ 1115 BGB.), wenn auch eine falsche Bezeichnung noch nicht die Ungültigkeit der Hypothek nach sich ziehe. Hier handle es sich aber um eine Höchstbetrags-Sicherungshypothek, bei der nach § 1190 BGB. das Wesentlichste die Angabe des Höchstbetrages sei, bis zu welchem die Hypothek hafte. Ob es dabei auch einer Angabe des Schuldgrundes bedürfe, sei streitig, von der Mehrzahl der Schriftsteller werde dies angenommen, aber der Berufungsrichter schließe sich der verneinenden Ansicht wenigstens insoweit an, als es nicht unter allen Umständen einer näheren Bezeichnung der Forderung bedürfe, insbesondere dann nicht, wenn, wie hier, die Höchstbetragshypothek für alle, auch die noch nicht bestehenden, Forderungen gegen den Schuldner haften solle. Nun würde zwar die vorliegende Eintragung, die von einer Sicherung fremder Forderungen nichts erwähne, zunächst auf Forderungen gegen die Beklagte selbst zu beziehen sein, aber darüber herrsche kein Streit, daß dies nicht so gemeint war, sondern daß die Hypothek für die Forderungen der Klägerin gegen den Ehemann der Beklagten bestellt worden sei. Es liege insofern nur eine falsche Bezeichnung der Forderungen vor, die auf die Gültigkeit der Hypothek keinen Einfluß übe. Zu der vom Berufungsrichter berührten Streitfrage, ob bei Bestellung einer Höchstbetragshypothek, dem Wortlaut des § 1190 BGB. entsprechend, eine Feststellung der Forderung überhaupt, nach allen Richtungen, nicht bloß hinsichtlich des Betrages, unterbleiben und vorbehalten werden dürfe, braucht für den vorliegenden Fall nicht Stellung genommen zu werden. Es kann eine solche Hypothek auch für alle Forderungen eines bestimmten Gläubigers, jedenfalls für alle seine Forderungen gegen einen bestimmten Schuldner bestellt werden. Wenn dies geschieht, kommt eine nähere Bezeichnung der Forderungen nach Schuldgrund oder Rechtsverhältnis von selbst in Wegfall, weil keine Begrenzung der Haftung auf bestimmte Forderungen gewollt ist. Höchstens könnte in Frage kommen, ob solchenfalls nicht in der Eintragung oder der Eintragungsbewilligung zum Ausdruck kommen müsse, daß die Hypothek für alle Forderungen haften solle. Wenn man das für nötig halten wollte, so würde es doch immer im einzelnen Fall Sache der Auslegung sein,

ob solchem Erfordernis genügt worden sei, und daß dies vorliegendenfalls geschehen ist, wird vom Berufungsrichter festgestellt. Seine Ausführungen müssen dahin verstanden werden, daß die Eintragung, so wie sie lautet, nur auf alle Forderungen der Klägerin gegen den Ehemann der Beklagten bezogen werden können. Diese Auslegung findet auch in den vorliegenden Umständen eine genügende Rechtfertigung, wenn erwogen wird, daß die Eintragung wegen Fehlens einer Begrenzung, auf alle Forderungen des Gläubigers bezogen werden durfte, daß als Gläubiger eine Bank genannt war, es sich also zwar um Forderungen aus dem Bankverkehr handelte, aber um alle Forderungen der Bank, weil das Entstehen von Forderungen andrer Art nicht vorausgesetzt werden konnte, und daß nicht mit der Klägerin selbst, wohl aber mit ihrem Ehemann Bankgeschäfte von der Klägerin gemacht werden sollten. Daraus rechtfertigt sich die getroffene Entscheidung. Es mag noch hinzugefügt werden, daß die Auslegung des Berufungsrichters auch darin eine Unterstützung findet, daß die Beklagte gar nicht versucht hat, im Beschwerdewege eine Berichtigung der Eintragung herbeizuführen, was ihr nach § 54 GBO. zugestanden haben würde, wenn die Hypothekbestellung nicht den Inhalt gehabt hätte, den der Berufungsrichter in der Eintragung ausgedrückt findet, den sie aber auch in Wirklichkeit unbestritten haben sollte. E. c. D., U. v. 22. Juni 07, 558/06 V. — Braunschweig.

14. §§ 823, 844 BGB. Ist Voraussehbarkeit des tödlichen Erfolgs im Falle des Schadenersatzanspruchs bei einer vorsätzlichen rechtswidrigen Körperverletzung erforderlich?]

Der Ehemann und Vater der Kläger G. wurde auf der Straße von dem Beklagten, als er dessen Sohn, der mit anderen Knaben auf der Straße gerauft hatte, fassen wollte, durch einen Schlag mit der Hand ins Gesicht mißhandelt. G. fiel steif zur Erde, schlug den Kopf auf und starb am selben Tage. Die Kläger haben einen Schadenersatzanspruch erhoben und das LG. hat den Klaganspruch für begründet erklärt. Das OLG. hat die Klage abgewiesen, weil Beklagter den tödlichen Erfolg seines Tuns auch bei pflichtmäßiger Aufmerksamkeit und Überlegung nicht habe voraussehen können. Das RG. hob auf: Der rechtlichen Auffassung des Berufungsgerichts, § 844 BGB. sei nur dann anwendbar, wenn der tödliche Erfolg für den Ersatzpflichtigen voraussehbar war, konnte nicht beigetreten werden. Tötung ist die Zerstörung des menschlichen Lebens, also jede Handlung, durch die der Tod eines Menschen verursacht wurde. Die Tötung im Sinne des § 844 erfordert nach der Stellung der Vorschrift im Gesetzbuch weiter, daß die Handlung eine unerlaubte war. Die Bedeutung des § 844 (wie des § 845) liegt darin, daß unter Durchbrechung der Regel, wonach nur dem durch eine unerlaubte Handlung unmittelbar Verletzten ein Ersatzanspruch zusteht, den mittelbar geschädigten Personen, denen durch die Tötung des Unterhaltspflichtigen das Recht auf den Unterhalt entzogen wurde, ein Schadensersatzanspruch gewährt wird. Hierfür ist es gleichgültig, ob der Unterhaltspflichtige durch eine vorsätzliche oder fahrlässige Tötung in dem engeren strafrechtlichen Sinn ums Leben gekommen ist, oder ob sein Tod die tatsächliche Folge einer schuldhaften Verletzung seines Körpers oder seiner Gesundheit war. Kommt aber der Tod des Verletzten nur als Folge einer unerlaubten Handlung in Betracht, so greift der allgemeine Rechtssatz Platz, daß das Verschulden d. i. das Kennen oder Kennenmüssen des rechtsverletzenden Tatbestandes (Vorsatz oder Fahrlässigkeit) sich nur auf die unerlaubte Handlung, also hier auf die Körperverletzung, aber nicht auf ihre weitere Schadenswirkung zu erstrecken braucht. (Vgl. Dernburg II § 27, Crome I § 109, Oertmann S. 87, 90.) Es ist nicht einzusehen, warum die Ersatzpflicht vor dem Tode des Verletzten, weil er nicht voraussehbar war, Halt machen, aber andere, ebenso wenig voraussehbare Folgen wie Lähmung, Geisteskrankheit, Verlust eines wichtigen Gliedes, schwere Neurose usw. mitumfassen soll, Folgen, deren Ausgleichung, wie die gerichtliche Erfahrung lehrt, sehr häufig den Ersatzpflichtigen weit drückender belastet, als die Schadloshaltung der Hinterbliebenen. Die Anschauung des Berufungsgerichts müßte auch zu dem unannehmbaren Ergebnis führen, daß der nicht voraussehbare tödliche Erfolg einer Körperverletzung den Täter günstiger stellen würde als der nicht voraussehbare Eintritt einer selbst minder schweren Gesundheitsbeschädigung. Die Wiedergabe der Verhandlungen der zweiten Kommission zu § 844 (Prot. II S. 614, 615) scheint ungenau zu sein, denn sie ist widerspruchsvoll und unklar; sie sind daher so wie sie veröffentlicht sind, für die gegenwärtige Streitfrage nicht verwertbar. (Vgl. auch Rümelin, Kausalbegriffe, ArchZivPr. 90, 241.) Jedenfalls würde ihnen gegenüber dem Wortlaut des Gesetzes, das eine Voraussehbarkeit des tödlichen Erfolgs nicht fordert, kein durchschlagendes Gewicht zukommen. Hier vollends handelt es sich nach der Feststellung des Berufungsgerichts um eine vorsätzliche rechtswidrige Körperverletzung, mithin um den schuldhaften Verstoß gegen ein Schutzgesetz im Sinne des § 823 Abs. 2 BGB. Für diesen Fall hat der erkennende Senat bereits in dem Urteil vom 19. November 1901 (JW. 02, 11) im Einklang mit der Rechtslehre ausgesprochen, daß es nicht darauf ankomme, ob der das Schutzgesetz Verletzende bestimmte Folgen seines Verhaltens voraussehen mußte, sondern nur darauf, ob er schuldhafter Weise das Gesetz übertreten hat. G. c. K., U. v. 1. Juli 07, 488/06 VI. — Karlsruhe.

15. § 839 BGB. Besteht eine Verpflichtung des Notars vor Aufnahme einer Amtshandlung das Grundbuch einzusehen?]

Vom OLG. ist mit Recht angenommen worden, daß der Notar ohne besondere Veranlassung nicht verpflichtet ist, vor Aufnahme einer Handlung der freiwilligen Gerichtsbarkeit, aus der eine Eintragung im Grundbuche beantragt werden kann, dieses selbst darauf einzusehen, ob die Voraussetzungen für die Eintragung, von denen die Beteiligten ausgehen, richtig sind. S. c. A., U. v. 28. Juni 07, 25/07 III. — Naumburg.

16. §§ 1117, 1154 BGB. Die Briefübergabe bei Übergabe von Briefhypotheken kann durch Vereinbarung ersetzt werden.]

Die Parteien streiten darüber, wem der Erlös aus der Zwangsversteigerung eines Grundstücks zukomme. Die Klägerin behauptete, daß sie sowohl 22 500 Mark Vorhypotheken als die Inhaber der Hypothek zu 93 000 Mark, von welcher dem Beklagten ein Teil abgetreten war, soweit möglich, aus einem von ihr bewilligten Baudarlehen nach und nach, entsprechend dem Fortschreiten des Neubaues, habe bezahlen wollen, daß ihr deswegen am 11. November 1902 die ganzen 93 000 Mark mit Bewilligung unmittelbarer Briefaushändigung abgetreten worden seien, daß sie auch 45 000 Mark auf genannte Zwecke

gezahlt habe, aber wegen Stockens des Neubaues weitere Zahlungen habe einstellen müssen. Der Beklagte verteidigte sich damit, daß die Hypothekübertragungen vom 11. November 1902 wegen Nichtaushändigung der Hypothekenbriefe und wegen Nichteintritts der zur Bedingung gemachten Valutazahlung rechtsunwirksam seien. Deshalb sei die Inhaberin der Hypothek von 93 000 Mark auch befugt gewesen, ihm die 12 000 Mark trotz der vorgängigen Zession an Klägerin nachträglich abzutreten und jedenfalls sei er selbst bei dieser Abtretung im guten Glauben gewesen. Der erste Richter hat dem Klagantrage vollständig stattgegeben und zugleich Anfertigung eines neuen Verteilungsplanes angeordnet. Die Berufung ist mit der Maßgabe zurückgewiesen worden, daß der Beklagte (anstatt zur allgemeinen Vorrechtsanerkennung) zur Bewilligung der Auszahlung von 16 521,73 Mark aus dem hinterlegten Betrag nebst Hinterlegungszinsen verurteilt wird. Die Revision des Beklagten blieb erfolglos: Schon der auf die dingliche Berechtigung des Klägers gestützte Entscheidungsgrund des Vorderrichters trägt das Berufungsurteil allein. Nach § 1154 mit § 1117 BGB. kann bei Übertragung von Briefhypotheken die Briefübergabe durch die Vereinbarung ersetzt werden, daß sich der Gläubiger den Brief unmittelbar vom Grundbuchamt aushändigen lasse. Die frühere Meinung — vgl. Turnau-Förster I S. 888 Nr. 6 —, daß die nachträgliche Aushändigung des Hypothekenbriefes an den Zessionar zur Vervollständigung hinzukommen müsse, kann nicht aufrecht erhalten werden, da dann die wahlweise Gestattung der Besitzanweisung statt der körperlichen Übergabe zwecklos und irreführend wäre. Allerdings sollen die betreffenden Vorschriften es verhüten, daß aus dem Verbleiben des Hypothekenbriefes in den Händen des abtretenden Gläubigers Schwierigkeiten und Gefahren entstehen, daß die abgetretene Hypothek von ihm verpfändet, weiter abgetreten wird u. dgl. Aber auch im Falle der Besitzanweisung ist bei richtigem Verfahren des Grundbuchamtes und des Zessionars, das allerdings in vorliegender Sache nicht eingehalten wurde, jenen Schwierigkeiten und Gefahren vorgebeugt, sofern nur das Grundbuchamt selbst die Verfügungsmacht über den Hypothekenbrief erlangt. Dies war nach den Feststellungen des Vorderrichters schon am 11. November 1902, jedenfalls aber zur Zeit der Vorlegung der bestrittenen Zession bei Gericht der Fall. Das Grundbuchamt durfte den von ihm erst neu gebildeten Stammhypothekenbrief zu 93 000 Mark und die daraus gebildeten Zweighypothekenbriefe über 29 000 Mark, 6 000 Mark und 58 000 Mark unter keinen Umständen ohne Wissen und Willen der Klägerin an die Zedenten aushändigen, es konnte sie dem Zessionar hinausgeben und dieser war in der Lage und hatte Anlaß genug, diese Aushändigung der Briefe an ihn selbst nachdrücklich zu betreiben. Damit waren alle Gefahren obiger Art für ihn beseitigt. Das RG. hat sich über diese Frage, ob schon die Erlangung der Verfügungsmacht über den Brief seitens des Grundbuchamtes zur Besitzanweisung nach §§ 1154, 1117 BGB. genügt, noch nicht ganz bestimmt ausgesprochen, doch geht schon aus der zum Abdruck bestimmten Entscheidung des erkennenden Senats V 117/06 vom 22. November 1906 (JW. 07 S. 13/14) hervor, daß es sich zur Bejahung dieser Frage hinneigt und diese Bejahung wird hiermit aus vorstehenden Gründen ausdrücklich erklärt. Namentlich spricht dafür auch der in § 1117 und damit auch in § 1154 BGB. zu findende Hinweis auch auf § 931 daselbst, wonach, wenn ein dritter im Besitz der Sache ist, die Übergabe dadurch ersetzt werden kann, daß der Eigentümer dem Erwerber den Anspruch auf Herausgabe der Sache abtritt. Hier ist weder von der Notwendigkeit, daß wirkliche Aushändigung der Sache hinzukommen müsse, noch von dem Erfordernis der Benachrichtigung des Dritten die Rede. S. c. B., U. v. 12. Juni 07, 492/06 V. — Berlin.

17. §§ 1339, 1594 BGB. verb. mit § 198 Abs. 2 EGBGB. Gelten die Vorschriften des BGB. hinsichtlich der Anfechtung der Ehelichkeit auch für vor dem 1. Januar 1900 geschlossene Ehen?]

Die Eheleute S. hatten sich im Gebiete des gemeinen Rechts vor dem 14. September 1891 verheiratet; an diesem Tage wurde der Beklagte geboren. Der Kläger erhob im Jahre 1905 eine Klage auf Anfechtung der Ehelichkeit und das OLG. wies die Klage mit der Ausführung ab, daß von der Geburt des Beklagten lange vor dem 1. Januar 1900 der Kläger Kenntnis gehabt habe. Das RG. hob auf: Das Behaftetsein eines Rechtsverhältnisses mit einer Ausschlußfrist kennzeichnet sich, wie bereits in der Entsch. des RG. vom 9. Mai 1901 — RG. 48, 162 — ausgeführt worden, als eine demselben innewohnende Eigenschaft. Gemäß der vom BGB. wie vom EGBGB. anerkannten und festgehaltenen Regel von der Nichtrückwirkung der Gesetze findet daher der § 1594 BGB. Anwendung auf das zwischen Parteien durch die Geburt des Beklagten begründete Rechtsverhältnis nur dann, wenn ausnahmsweise dieser Vorschrift rückwirkende Kraft auf die unter der Herrschaft des älteren Rechts entstandenen Rechtsverhältnisse, sei es ausdrücklich, sei es stillschweigend, vom Gesetzgeber in deutlich erkennbarer Weise beigelegt worden ist. Diese Voraussetzung ist nicht gegeben. Die eheliche Abstammung ist Gegenstand der im 4. Abschnitt EGBGB. getroffenen Übergangsvorschriften nicht geworden, und ebenso wenig finden sich in diesem Abschnitt Vorschriften, die in ihrer folgerichtigen Fortführung oder im Wege der Analogie die Frage, ob die im § 1594 BGB. gesetzte Anfechtungsfrist auf das Rechtsverhältnis des Ehemanns der Mutter zum Kinde, das während bestehender Ehe vor dem 1. Januar 1900 von ihr geboren ist, sich erstreckt, entscheiden. Insonderheit ist eine Ausdehnung der für die Verjährung im Art. 169 EGBGB. gegebenen Bestimmungen auf die Ausschlußfristen des BGB. ausgeschlossen; vgl. RG. 48, 164. Die Erstreckung der in § 1339 BGB. getroffenen Vorschrift auf Ehen, die vor dem 1. Januar 1900 geschlossen sind, ist Folge der im Art. 198 Abs. 2 EGBGB. erlassenen Bestimmung und daher für rückwirkende Kraft des § 1594 BGB. nicht zu verwerten. Vertreten wird die gleiche Auffassung von der Nichtrückwirkung dieser Gesetzesvorschrift von Habicht III. Aufl. S. 620 flg. und von Staudinger II. Aufl. Bd. IV S. 609 nebst den dortigen Zitaten. S. c. S., U. v. 28. Juni 07, 476/06 III. — Stettin.

Zivilprozeßordnung.

18. § 51 ZPO. Vertretung einer Handelsgesellschaft im Prozeß, wenn während dessen Dauer ein Gesellschafter mit Tod abgeht.]

Die Firma ist der Name, unter dem ein Kaufmann im Handel seine Geschäfte betreibt und die Unterschrift abgibt.

Handelt es sich um die Firma einer offenen Handelsgesellschaft, so sind es die Gesellschafter, die unter dieser Firma im Handel ihre Geschäfte betreiben und ihre Unterschrift abgeben, aber nicht als Einzelpersonen, sondern als Gesamtheit, in ihrer Zusammenfassung unter der Firma der Gesellschaft. Die Urteile der Vorinstanzen lassen es nun völlig im Unklaren, ob die Firma W. die Firma eines Einzelkaufmanns oder die einer Handelsgesellschaft ist; es wird bald von einem, bald von mehreren Inhabern der Fabrikanlage gesprochen. Nach dem dem erkennenden Senat überreichten beglaubigten Auszug aus dem Handelsregister war jene Firma zur Zeit der erfolgten Klagerhebung der Name einer offenen Handelsgesellschaft, deren Gesellschafter bildeten daher damals in jener Zusammenfassung die beklagte Partei; laut Eintrag vom 14. April 1903 ist die Gesellschaft durch den Tod des einen aufgelöst und der andere jetzt alleiniger Inhaber der Firma. Infolge der Auflösung der offenen Handelsgesellschaft während des Prozesses treten, sofern nicht eine Liquidation eintritt, an die Stelle der Handelsgesellschaft die bisherigen Gesellschafter, bezw. wenn die Gesellschaft durch den Tod eines Gesellschafters aufgelöst wird, der überlebende Gesellschafter und die Erben des Gestorbenen als Einzelpersonen, als Streitgenossen, und zwar auch dann, wenn einer der bisherigen Gesellschafter das Geschäft unter der gleichen Firma weiter betreibt; etwas anderes gilt nur dann, wenn die Parteien mit dem Ausscheiden des anderen bisherigen Gesellschafters, bezw. seiner Erben aus dem Prozesse einverstanden sind. Es wird Aufgabe des Berufungsgerichts sein, bei der in der Sache gebotenen anderweiten Verhandlung der Sache die in diesen Beziehungen hier vorliegenden Verhältnisse aufzuklären; der erkennende Senat war hierzu nicht in der Lage. P. c. W., U. v. 24. Juni 07, 444/06 VI. — Darmstadt.

19. §§ 51, 57, 269, 523, 567 ZPO. verb. mit §§ 49, 125, 161, 170, 243, 320, 328 HGB. Wie wird eine Aktienkommanditgesellschaft in einem von dem alleinigen persönlich haftenden Gesellschafter gegen sie angestellten Prozesse vertreten? Enthält die nachträgliche Erklärung, die Klage werde gegen die Kommanditistengesamtheit gerichtet, eine Klageänderung?]

Der Kläger ist der einzige persönlich haftende Gesellschafter der beklagten Aktienkommanditgesellschaft. Das Statut der Beklagten bestimmt für den Fall, wo nur ein persönlich haftender Gesellschafter vorhanden ist, daß dieser in Gemeinschaft mit einem Prokuristen oder zwei Prokuristen gemeinschaftlich zur Vertretung der Gesellschaft ermächtigt sind. Eine einstweilige Verfügung des LG. hat dem Kläger die Befugnis zur Geschäftsführung für die Beklagte (nicht aber seine Vertreterrechte) entzogen und auf den Kaufmann H. übertragen. Durch Beschluß des KG. ist dem Kläger die Vertretungsbefugnis in Prozessen der Beklagten gegen frühere Aufsichtsratmitglieder, Revisoren, Kuratoren entzogen und für solche Prozesse der eben genannte Kaufmann H. als Vertreter bestellt worden. Der Kläger fordert Auszahlung seines rückständigen Gehalts. Die im Urkundenprozeß erhobene Klage ist gegen die Beklagte, so wie sie im Rubrum bezeichnet ist, gerichtet. Zugestellt ist die Klage nach der Urkunde vom 17 April 1906, da der Postbote in dem Geschäftslokale der Beklagten kein Mitglied des Vorstandes antraf, an den dort anwesenden Kassenboten. In I. Instanz ist für die Beklagte ein durch Vollmacht von 2 Prokuristen bestellter Prozeßvertreter tätig geworden. Das LG. hat die Beklagte unter Vorbehalt der Ausführung ihrer Rechte zur Zahlung verurteilt. Die Frage nach der gesetzlichen Vertretung der Beklagten ist nicht berührt worden. Gegen die Entscheidung des LG. hat die Beklagte Berufung eingelegt, wiederum durch einen mit Vollmacht von 2 Prokuristen versehenen Prozeßvertreter. Zur Begründung der Berufung hat die Beklagte in erster Linie geltend gemacht, daß es ihr an der für die gültige Klagerhebung erforderlichen gesetzlichen Vertretung fehle. Der Kläger hat eventuell erklärt, daß die Klage als gegen die Kommanditistengesamtheit, vertreten durch den Aufsichtsrat, gerichtet zu gelten habe. Das KG. wies die Klage ab, die Revision der Kläger wurde zurückgewiesen: Das KG. gelangt zur Abweisung der Klage aus der Erwägung, daß der Kläger, als der einzige gesetzliche Vertreter der beklagten Aktienkommanditgesellschaft gegen diese die Klage nicht wirksam habe erheben können, daß auch diesem Mangel durch die Einlassung der Prokuristen der Beklagten auf den Prozeß nicht abgeholfen worden sei, vielmehr es der Klage trotzdem an den erforderlichen Prozeßvoraussetzungen fehle. Seine Entscheidung ist, mit Ausnahme eines nachher zu besprechenden Punktes, nur als eine prozessuale — absolutio ab instantia — aufzufassen. Der Auffassung des KG. ist durchaus beizutreten. Aus dem Wesen des Zivilprozesses ergibt sich mit Notwendigkeit das Erfordernis zweier, sich unabhängig gegenüberstehender Parteien. Diesem Erfordernis ist hier genug getan. Die besondere Bedeutung aber, die nach der ZPO. dem gesetzlichen Vertreter der prozeßunfähigen Partei, im Gegensatze zu jedem anderen Vertreter oder Bevollmächtigten zukommt, führt mit gleicher Notwendigkeit zu dem Satze, daß zwischen den gesetzlichen Vertretern der beiden Parteien oder zwischen der einen Partei und dem gesetzlichen Vertreter der anderen, keine Personeneinheit bestehen darf. „Der gesetzliche Vertreter ist zwar nicht selbst Partei, hat aber nach außen, d. h. dem Prozeßgegner und dem Gerichte gegenüber, die Befugnisse und Pflichten einer Partei, soweit nicht das Gesetz etwas anderes bestimmt" (Gaupp-Stein, ZPO. VIII/IX. Aufl. zu § 51 unter IV). Für die Möglichkeit eines materiell gültigen Prozeßverhältnisses ist, bei Prozeßunfähigkeit der Partei, das Vorhandensein eines gesetzlichen Vertreters ebenso unerläßlich, wie das Vorhandensein der Partei selbst, und kann durch kein anderes Vertretungsverhältnis ersetzt werden, wie schon daraus klar wird, daß Eideszuschiebungen und Zurückschiebungen zwar an den gesetzlichen Vertreter, und von diesem, nicht aber an und von anderen Vertretern, erfolgen können. Es ergiebt sich hieraus, daß gegen eine prozeßunfähige Partei, die keinen gesetzlichen Vertreter hat — vorbehaltlich der provisorischen Zulassung nach § 57 ZPO. — eine Klage gar nicht gültig erhoben werden kann und weiter auch, vermöge der Unzulässigkeit einer Verbindung der beiden Parteirollen in einer Person und der Übertragung dieses Satzes auf das Verhältnis des gesetzlichen Vertreters zur anderen Partei oder zum gesetzlichen Vertreter der anderen Partei, daß ein materiell wirksamer Prozeß zwischen einem Kläger, der zugleich der (einzige) gesetzliche Vertreter des prozeßunfähigen Beklagten ist, und diesem Beklagten nicht möglich ist, vgl. Wach, Handbuch § 51 S. 517/588; Weißmann, Lehrbuch § 24 unter 3 (S. 78). Zweifellos nun ist die beklagte Aktienkommandit-

gesellschaft als solche prozeßunfähig. Ihr einziger gesetzlicher Vertreter aber ist, als einziger Komplementar, der Kläger (§ 320 Abs. 2, § 161 Abs. 2, § 125, § 170 HGB.). Der Aufsichtsrat (§ 320 Abs. 3, §§ 243 ff. das.) ist nur gesetzlicher Vertreter der Gemeinschaft der Kommanditisten (§ 328 das.) aber nicht der Aktienkommanditgesellschaft selbst. Ausnahmsweise kann er zwar auch diese vertreten (vgl. § 247 das.) aber einen Rechtssatz, daß ihm bei Verhinderung des oder der Komplementare die gesetzliche Vertretung der Gesellschaft zukomme, ist dem Gesetz unbekannt. Da der Kläger rechtlich verhindert ist, in dem von ihm selbst gegen die Beklagte erhobenen Prozesse zugleich als deren gesetzlicher Vertreter zu handeln, so war und ist die beklagte Aktienkommanditgesellschaft insoweit ohne jede gesetzliche Vertretung. Der Kläger konnte daher gegen sie die Klage erst dann rechtswirksam anstellen, wenn dafür gesorgt war, daß die Beklagte einen anderen gesetzlichen Vertreter erhielt, was zweifellos nicht geschehen ist. Verfehlt ist es, wenn die Revision sich diesem Tatbestande gegenüber darauf beruft, daß die Gesellschaft statutenmäßig durch zwei Prokuristen vertreten werde, daß diese auch zur Prozeßführung befugt seien, und durch Bestellung der Sachwalter den Prozeß tatsächlich für die Beklagte geführt hätten. Allerdings läßt sich aus § 49 HGB. die Ermächtigung des Prokuristen zur Prozeßführung in einem Umfang ableiten, der an sich auch die vorliegende Klage mit umfassen würde. Mit Recht aber hat das KG. angenommen, daß hiermit dem festgestellten Mangel in den Prozeßvoraussetzungen nicht abgeholfen sei. Denn wie weit auch die Vertretungsbefugnisse des Prokuristen reichen, so ist er doch nicht ein gesetzlicher Vertreter des Prinzipals. Das Charakteristische für den gesetzlichen Vertreter ist, daß seine „Vertretungsmacht nicht auf dem Willen des Vertretenen, sondern entweder unmittelbar auf dem Gesetz oder doch nach Maßgabe des letzteren auf der Anordnung der Staatsgewalt beruht." (Gaupp-Stein a. a. O. zu § 51 unter IV S. 148, Wach a. a. O. S. 587, Schmidt a. a. O. § 57 S. 365), vgl. auch Urteil des RG. I 413/01 vom 2. April 1902. Die Vertretungsmacht des Prokuristen aber ist, wenn sie auch in ihrem Umfange durch das Gesetz bestimmt wird, doch ihrem Bestande nach auf den Willen des Geschäftsherrn zurückzuführen, der sie nach Belieben verleihen oder entziehen kann. Die Rechtsprechung des RG. hat denn auch stets daran festgehalten, daß der Prokurist kein gesetzlicher Vertreter des Prinzipals sei. Man darf nicht einwenden, daß dadurch die im § 49 HGB. ausgesprochene Ermächtigung zur Prozeßführung ihre Bedeutung verliere. Es bleibt noch ein weites Anwendungsgebiet in den Fällen übrig, wo der Prinzipal selbst prozeßfähig ist oder bei Prozeßunfähigkeit einen — rechtlich nicht verhinderten — gesetzlichen Vertreter hat; nur der Mangel in der gesetzlichen Vertretung läßt sich auf diesem Wege nicht beheben. Der Mangel des Verfahrens hätte durch spätere Genehmigung geheilt werden können. Aber dazu wäre vor allem erforderlich gewesen, daß die Beklagte im Laufe des Prozesses einen vom Kläger verschiedenen gesetzlichen Vertreter erhalten hätte. Da dies nicht geschehen ist, vielmehr dieser Mangel noch besteht, so kann darauf nichts ankommen, ob an sich das Verhalten der zur gesetzlichen Vertretung nicht befugten Organe der Beklagten als eine Genehmigung aufzufassen wäre oder nicht. Mit der hier allein erheblichen Frage hat es auch nichts zu tun und ist deshalb mit Recht vom KG. nicht näher geprüft worden, ob die Zustellung der Klage zu Händen des Kassenboten dem Gesetz entsprach oder ob doch, worauf die Revision unter I 2 des Begründungsschriftsatzes hinweist, ein etwaiger Mangel der Zustellung nach § 187 ZPO. geheilt wäre. Hiernach ist die Abweisung der Klage, soweit sie gegen die Aktienkommanditgesellschaft selbst gerichtet ist, zu Recht erfolgt. Die Revision rügt aber weiter, daß das KG. nicht auf die in der Anlage zum Protokolle vom 11. Oktober 1906 beantragte Berichtigung des Klagrubrums eingegangen sei. Diese Anlage enthält die Erklärung des klägerischen Prozeßbevollmächtigten der II. Instanz, das Klagrubrum werde dahin berichtigt, daß die Klage gegen die Kommanditistengesamtheit, vertreten durch den Aufsichtsrat, gerichtet werde. Der wesentliche Inhalt dieser Erklärung ist übrigens in den Berufungstatbestand, hier als eventuelles Vorbringen aufgenommen. Übersehen hat das KG. diese „Berichtigung" nicht. Darauf bezieht sich seine Ausführung im Eingange der Entscheidungsgründe, daß der Klaganspruch nur gegen die Aktienkommanditgesellschaft, nicht gegen die Kommanditistengesamtheit könne geltend gemacht werden. Sachlich ist hiergegen nichts einzuwenden. Es ergibt sich aber aus dieser Begründung, daß insoweit die abweisende Entscheidung des KG. nicht bloß prozessuale, sondern materielle Bedeutung hat, obgleich die Zulässigkeit der Klagumstellung gar nicht geprüft worden ist. Man muß aber schon die Zulässigkeit verneinen. Allerdings ist es nicht ausgeschlossen, daß im Laufe eines Prozesses andere Parteien, die nicht Gesamtrechtsnachfolger sind, an Stelle des Klägers sowohl wie des Beklagten treten. In der Rechtsprechung des RG. ist dieser Parteiwechsel unter dem Gesichtspunkte der Klagänderung behandelt worden, vgl. Urteil I 162/01 vom 26. Juni 1902 (RG. 49, 376). Demgemäß kann er in der Berufungsinstanz nur mit Einwilligung des Gegners stattfinden. § 527 ZPO. Man könnte aber fragen, ob der Eventualantrag, gegen den nach dem Tatbestand ein Widerspruch nicht erhoben worden ist, nicht auf Grund der §§ 523, 269 ZPO. zuzulassen wäre. Allein diese Folge hätte das Stillschweigen doch nur haben können, wenn es von der neu bezeichneten Beklagten, der Kommanditistengesamtheit, ausgegangen oder sonst von ihr zu vertreten wäre; denn selbstverständlich kann ein an dem Verfahren bisher nicht Beteiligter nicht dadurch in den Prozeß hineingezwungen werden, daß der Kläger ihn als neuen Beklagten bezeichnet und der bisherige Beklagte dagegen keinen Widerspruch erhebt. S. c. V., U. v. 22. Juni 07, 40/07 I. — Berlin.

20. § 233 ZPO. Armenrechtsversagung und die verspätete Zustellung, wenn das Unvermögen zur Bestreitung der Prozeßkosten nicht nachgewiesen, ist kein unabwendbarer Zufall.]

Der Kläger hat wider das am 7. Dezember 1906 zugestellte Urteil durch die am 23. Januar 1907 eingegangene Revisionsschrift Revision eingelegt und gleichzeitig Wiedereinsetzung in den vorigen Stand gegen Ablauf der Notfrist beantragt. Unter Zurückweisung dieses Antrages ist die Revision als unzulässig verworfen worden: Durch Gerichtsbeschluß vom 4. Januar 1907 ist verneint, daß die für Bewilligung des Armenrechts erforderliche Voraussetzung des Un-

vermögens zur Bestreitung der Prozeßkosten auf seiten des Klägers besteht, und demgemäß das für die Revisionsinstanz nachgesuchte Armenrecht versagt. Damit ist die Annahme, daß Kläger an der Einhaltung der Notfrist durch unabwendbaren Zufall gehindert worden, ausgeschlossen. Hatte derselbe Anspruch auf Bewilligung des Armenrechts überhaupt nicht, so kann der Umstand, daß der ablehnende Beschluß erst nach Ablauf der Notfrist ihm zugestellt worden, als solcher Zufall selbstfolglich nicht in Betracht kommen. Es mag dem Kläger immerhin zugegeben werden, daß ihm als Verschuldung nicht anzurechnen ist, wenn er im Hinblick auf das als Ergänzungs-Armutsattest von ihm bezeichnete Zeugnis des Magistrats zu C. d. d. 27. Dezember 1906, das am 4. Januar 1907 hierselbst eingegangen ist, zur Annahme gelangt ist, daß bei Vorlegung desselben sein Unvermögen zur Bestreitung der Prozeßkosten nicht werde beanstandet werden. Allein das ist ohne Belang; der Mangel der Verschuldung ergibt nicht den unabwendbaren Zufall. Im übrigen ist die Abfassung, Vollziehung und Ausfertigung des Beschlusses vom 4. Januar 1907 unter Einhaltung des regelmäßigen Geschäftsganges erfolgt, die Zustellung desselben nach Ablauf der Notfrist durch Störung bei Behandlung der Sache nicht bewirkt. G. c. G., U. v. 21. Juni 07, 31/07 III. — Berlin.

21. §§ 253, 304 ZPO. Fassung des Klagantrages, um eine Vorabentscheidung zu rechtfertigen.]

Der Kläger wurde bei der von dem Krieger- und Landwehrverein D. veranstalteten Feier zu Kaisers Geburtstag durch das Explodieren eines Böllers, bei dessen Bedienung er dem mit dem Böllerschießen beauftragten J. half, an der linken Hand so schwer verletzt, daß ihm der Unterarm abgenommen werden mußte. Er hat die Vorstandsmitglieder des Vereins als die Auftraggeber des J. verklagt, als Gesamtschuldner ihm den durch den Unfall entstandenen, von Sachverständigen festzustellenden Schaden zu ersetzen. Das LG. hat die Klage abgewiesen. In der Berufungsinstanz hat der Kläger den Klagantrag wiederholt mit dem Zusatz: die Beklagten jedenfalls als Gesamtschuldner zu verurteilen, an ihn 5 000 Mark zu bezahlen. Das OLG. hat den Klaganspruch zu ³/₄ dem Grunde nach für berechtigt erklärt mit der Maßgabe, daß der dem Kläger wegen Erwerbsminderung zuzusprechende Schadensersatz nicht durch eine Kapitalabfindung zu leisten sei. Das RG. hob auf Revision der Beklagten auf: Der Angriff der Revision, daß das Berufungsurteil die §§ 253 Z. 2 und 304 ZPO. verletze, ist berechtigt. Der erstinstanzliche Antrag des Klägers war, wenn auch in die äußere Form eines Leistungsanspruchs gekleidet, in Wahrheit der Antrag auf Feststellung, daß die Beklagten verpflichtet seien, ihm den Schaden aus dem Unfall zu ersetzen. Dieses Feststellungsbegehren hat Kläger in der zweiten Instanz aufrechterhalten und ihm den Zusatz beigefügt: die Beklagten jedenfalls zu verurteilen, an Kläger 5 000 Mark zu zahlen. In welchem Verhältnis beide Anträge zu einander standen, insbesondere, ob der erste, ohne selbständige Bedeutung, nur zur Begründung des zweiten Antrags dienen sollte, ist nicht ersichtlich. Das Berufungsgericht hat am Schluß der Entscheidungsgründe den zweiten Antrag als Eventualanspruch auf eine Kapitalabfindung bezeichnet. Für diese Auffassung, auf Grund welcher das Berufungsgericht folgerichtig nach dem ersten Antrag und nicht wie es getan, nach dem zweiten hätte erkennen müssen, liegt aber nichts vor. Jedenfalls fehlt dem zweiten Antrag, dem die angefochtene Entscheidung gefolgt ist, jegliche Begründung, welcher Schaden mit den geforderten 5 000 Mark gedeckt werden soll. In Betracht könnten kommen: Kosten der Heilung und fernerer Kuren, Kosten künstlicher Gliedmaßen, vermehrte Bedürfnisse, Erwerbsminderung, Schmerzensgeld und Sachschaden. Das Berufungsgericht hat ganz willkürlich die verlangte Summe als Kapitalabfindung betrachtet. Eine solche kann an Stelle einer Rente nur begehrt werden wegen Aufhebung oder Minderung der Erwerbsfähigkeit oder wegen Vermehrung der Bedürfnisse § 843 Art. 1 und 3 BGB. Wenn nun das Berufungsgericht den Klaganspruch, d. i. nach seiner Meinung den Anspruch auf eine Kapitalabfindung dem Grunde nach für gerechtfertigt erklärt hat mit der Maßgabe, daß der Schadensersatz wegen Minderung der Erwerbsfähigkeit nicht durch eine Kapitalabfindung — also wohl durch eine Rente — zu leisten sei, so müßte die buchstäbliche Auslegung der Urteilsformel an der Hand der Entscheidungsgründe zu dem Schluß führen, daß dem Kläger wegen Erwerbsminderung eine Rente, wegen Vermehrung seiner Bedürfnisse eine Kapitalabfindung, aber kein Ersatz seines andern Schadens zukomme. Dieses Ergebnis wäre widersinnig und ist ohne Zweifel von dem Berufungsgericht nicht gewollt. Hieraus wird aber deutlich, daß es geboten ist, den Kläger zur näheren Darlegung nach Vorschrift des § 253 Z. 2 ZPO. anzuhalten, auf welche Nachteile seine Ersatzforderung sich gründet, damit der Richter für eine Vorabentscheidung zum Grunde des Anspruchs einen festen Boden gewinnt, und die Beklagten in ihrer Verteidigung nicht behindert werden oder Gefahr laufen, mit unnötigen neuen Prozessen vom Kläger überzogen zu werden. K. c. M., U. v. 20. Juni 07, 463/06 VI. — Cöln.

22. § 270 ZPO. schließt auch eine Anfechtung, daß die Klagänderung zuzulassen, aus.]

Nach § 270 ZPO. ist nicht nur die Entscheidung, daß eine Änderung der Klage nicht vorliege, sondern auch der Ausspruch unanfechtbar, daß die Änderung zuzulassen sei. Dies letztere hat das RG. ausgesprochen, eine Anfechtung der Zulassung mittels Revision ist daher unstatthaft und es kann und darf nicht näher untersucht werden, ob die Entscheidung richtig oder falsch begründet worden ist. Unzweifelhaft wollte der Gesetzgeber, indem er den in der alten ZPO. fehlenden Zusatz „oder daß die Änderung zulässig sei" im neuen § 270 ZPO. beifügte, im höheren Maße wie früher den nur das Verfahren betreffenden, der Sachentscheidung selbst nachteiligen und meist zu unnötiger Verdoppelung der Rechtsstreitigkeiten führenden Einwand der Klagänderung und die Rechtsmitteleinlegung deswegen einschränken und deshalb hat er zwar die Vorschriften über Widerspruch gegen Klagänderung in §§ 269, 527 ZPO. aufrecht erhalten, aber für den Fall, daß sie einmal mit Unrecht zugunsten der Klagänderung angewendet worden sein sollten, ein Rechtsmittel versagt. Vgl Gaupp-Stein ZPO. § 270 Anm. 2 Abs. 2 S. 621 f., Mugdan, Materialen zur Zivilprozeßnovelle S. 101. B. c. P., U. v. 19. Juni 07, 590/06 V. — Berlin.

23. §§ 295, 360, 461, 462², 469, 530, 533 ZPO. Heilbarkeit des Mangels, betreffend die Auferlegung eines Eides durch Beschluß. Folgen der Erklärung, einen Eid nicht leisten

zu wollen, wenn der Eidespflichtige nachträglich nur einen Teil nicht leisten will.]

Die Parteien waren miteinander verheiratet, standen zu Beginn des gegenwärtigen Rechtsstreits im Ehescheidungsprozeß und sind jetzt rechtskräftig geschieden. Im Jahre 1900 haben sie vertragsmäßig die Gütertrennung unter Ausschluß der Verwaltung und Nutznießung des Beklagten vereinbart und durch einen zweiten Vertrag ihre Vermögensverhältnisse für den Fall einer Ehescheidung geregelt. Die Klägerin hat behauptet, dem Beklagten am 28. März 1903 ein Darlehn durch Hingabe von Wertpapieren gegeben zu haben, und fordert Rückzahlung eines Kapitalrestes, sowie vereinbarte Zinsen. Der Beklagte hatte in der I. Instanz — infolge Mißverständnisses der erhaltenen Information durch den Anwalt der Instanz, wie er in der Berufungsinstanz vorgetragen hat — nicht nur das Verzinsungsversprechen, sondern auch den Darlehnscharakter der Forderung bestritten. Über beides hatte die Klägerin dem Beklagten den Eid zugeschoben, den dieser angenommen hatte; das LG. verband beide Tatsachen in einer Eidesnorm dahin, daß der Beklagte „die 159 827,40 Mark nicht als ein Darlehn empfangen und nicht versprochen habe, sie der Klägerin mit 4 Prozent zu verzinsen", und ordnete die Leistung dieses Eides durch den Beklagten durch einen Beweisbeschluß an. Der Beklagte verweigerte die Leistung des Eides, was zu seiner Verurteilung zu Kapital und Zinsen im Urteil des LG. führte. In der Berufungsinstanz gab der Beklagte den darlehnsweisen Empfang des Geldes zu und bestritt nur noch das Zinsversprechen. Seine Verweigerung des Eides in I. Instanz beruhe darauf, daß er nur das Zinsversprechen, nicht den Darlehnsempfang, eidlich habe in Abrede nehmen können; da beide Tatsachen in e i n e n Eid gefaßt worden seien, habe er den ganzen Eid verweigert, in Unkenntnis davon, daß er sich zur Leistung eines nur das Zinsversprechen betreffenden Eides habe erbieten können. Er hat verlangt, in der Berufungsinstanz zu einem Eide verstattet zu werden, der nur die jetzt noch bestrittene Tatsache enthält. Das Berufungsgericht hat diesem Verlangen entsprochen. Das RG. hob auf und wies die Berufung des Beklagten zurück: Die Anordnung des durch den Beweisbeschluß vom Kläger erforderten zugeschobenen Eides in I. Instanz ist ohne Frage auf Grund des § 461 Abs. 2 ZPO. erfolgt; ein Einverständnis der Parteien über Norm und Erheblichkeit des Eides ist nicht erklärt, auch in dem Beweisbeschlusse nicht als Voraussetzung erwähnt, und um einen Zwischenstreit handelt es sich nicht. Ebensowenig aber um ein selbständiges Angriffsmittel nach § 461 Abs. 2 (RG. 60, 366), da der Eid den ganzen Klaganspruch erledigt. Der Eid konnte danach durch Beweisbeschluß nicht angeordnet werden. Dieser Mangel ist aber nach § 295 ZPO. heilbar; der Mangel, der lediglich in der Wahl der Beschlußform anstatt der Urteilsform besteht, konnte, da er nicht in der nächsten mündlichen Verhandlung der I. Instanz gerügt worden ist, in der Berufungsinstanz nicht mehr gerügt werden. Das hat auch das Berufungsgericht mit Recht angenommen (S. Gaupp-Stein, ZPO. 8. u. 9. Aufl. Nr. II zu § 461 und die dort zitierten Entscheidungen). Davon verschieden ist die Frage, ob die Eidesweigerung, die der Beklagte in I. Instanz erklärt hat, etwa nach § 533 Abs. 2 ZPO. ihre Wirksamkeit verliert, weil das Berufungsgericht den Beschluß, durch den die Leistung des Eides angeordnet war, nicht für gerechtfertigt erachtet hat. Zu den Punkten, die das Berufungsgericht hier nachzuprüfen hat, gehören alle Voraussetzungen der Anordnung des Eides: Die Erheblichkeit des Eides, die Beweislast, die Zulässigkeit der Eideszuschiebung, die Richtigkeit und Sachgemäßheit der Eidesnorm, an und für sich auch die Zulässigkeit der Auflage durch Beschluß nach dem vorher Ausgeführten. Diese aber nur, wenn der Mangel gerügt war. Das Berufungsgericht erachtet nun einen Fall, daß die Verweigerung der Eidesleistung ihre Wirksamkeit verloren habe, für gegeben, da die Eidesnorm für sachwidrig zu erachten sei, die Tatsachen des Darlehnsempfanges und des Zinsversprechens hätten nicht in e i n e n Eid zusammengefaßt werden dürfen, sondern es hätten zwei getrennte Eide normiert werden müssen, von denen der über das Zinsversprechen nur zu leisten war, wenn derjenige über den Darlehnsempfang verweigert wurde, weil die Leistung des letzteren den ganzen Anspruch, Kapital und Zinsen, erledigte. Dem war nicht zuzustimmen. Gewiß hätte das Gericht I. Instanz in dieser Weise die Eidesnorm festsetzen und den einen von ihm erforderten Eid in zwei selbständige Eide zerlegen können. Es ist aber nicht anzuerkennen, daß es durch die Zusammenfassung des Eides einen Verstoß gegen prozessualische Normen begangen hat. Es handelt sich um einen einheitlichen Vorgang; bei der Hingabe des Darlehns soll nach der Behauptung der Klägerin der Beklagte dessen Verzinsung versprochen haben. Die darlehnsweise Hingabe des Geldes sowohl wie das Zinsversprechen war vom Beklagten bestritten; die Einheit des äußeren Vorgangs und die innere Zusammengehörigkeit beider unter Eidesbeweis gestellten Tatsachen rechtfertigte nach dem Parteivortrage, wie er bei der Normierung des Eides dem Gerichte vorlag, die vom LG. festgesetzte Eidesnorm um so mehr, als die Eidesnorm die beiden abzuschwörenden Tatsachen nur äußerlich aneinanderreiht, so daß ihre Trennbarkeit für die Eidesleistung ersichtlich ist, und eine Wiederholung der Formelworte des § 459 vor jeder einzelnen Tatsache eine überflüssige Formalität wäre. Wenn der Beklagte der Sachlage gemäß erklärt hätte, daß er den Darlehnsempfang nicht weiter bestreiten wolle, sondern nur bei der Bestreitung des Zinsversprechens beharre, würde das Prozeßgericht nach § 469 oder nach § 360 ZPO. demgemäß die Norm des Eides abgeändert haben. Der Beklagte hat aber die Erklärung abgegeben, daß er die Leistung des ihm auferlegten Eides überhaupt verweigere, und diese Erklärung, die sich auf alle Tatsachen des Eides bezieht, hat nach § 464 ZPO. zur Folge, daß das Gegenteil der zu beschwörenden Tatsache, hier also die Wahrheit der von der Klägerin behaupteten und unter Eidesbeweis gestellten Tatsachen des Darlehnsempfanges und des Zinsversprechens für voll erwiesen gilt. Der Beklagte muß sich gemäß § 533 ZPO. diese Wirkung auch in der Berufungsinstanz entgegensetzen lassen. H. c. H., U. v. 13. Juni 07, 466/06 VI. — Rostock.

24. §§ 302, 600, 717, 926, 942, 945 ZPO. verb. mit Gesetz vom 17. Mai 1898. **Jede Aufhebung des Vollstreckungsurteils begründet die Verpflichtung zum Schadensersatz.]**

Die ZPO. vom 30. Januar 1877 enthielt in § 655 Abs. 2 die Bestimmung: „Soweit ein für vorläufig vollstreckbar

erklärtes Urteil aufgehoben oder abgeändert wird, ist der Kläger auf Antrag des Beklagten zur Erstattung des von diesem auf Grund des Urteils Gezahlten oder Geleisteten zu verurteilen." Diese Vorschrift wurde dahin ausgelegt, daß die Erstattungspflicht eintrete, sobald der Vollstreckungstitel in Wegfall komme, insbesondere auch in dem Falle, wenn ein für vorläufig vollstreckbar erklärtes Urteil I. Instanz von dem Berufungsgericht aufgehoben und ein bedingtes Urteil erlassen werde (vgl. die Urteile des RG. I. Sen. vom 14. März 1883 Bd. 12 S. 359 und vom 1. Oktober 1898, JW. S. 603 Nr. 24, II. Sen. vom 26. September 1893, JW. S. 486 Nr. 6, IV. Sen. vom 12. März 1896, JW. S. 249 Nr. 15, V. Sen. vom 24. November 1897, JW. 1898 S. 48 Nr. 15). Durch das Gesetz vom 17. Mai 1898 ist die Haftung des Gläubigers erweitert worden, die Voraussetzung der Haftung aber — die Aufhebung oder Abänderung des für vorläufig vollstreckbar erklärten Urteils — ist unverändert gelassen worden. Es ist daher anzunehmen, daß ebenso, wie früher an jede Aufhebung des Vollstreckungstitels die Verpflichtung zur Erstattung des auf Grund des Urteils Geleisteten sich knüpfte, auch jetzt mit jeder Aufhebung des Vollstreckungstitels die Verpflichtung zum Schadensersatz einzutreten hat. Wenn in der Begründung zu dem Abänderungsentwurf für § 655 hervorgehoben ist, die Schadensersatzverbindlichkeit trete nicht ein, wenn nur die Vollstreckbarkeit des Urteils beseitigt werde, so steht das mit der Gesetzesbestimmung völlig in Einklang. Tritt nur die Vollstreckbarkeit des Titels außer Kraft (vgl. Abs. 1 des § 717), so entsteht noch keine Verpflichtung zum Schadensersatz. Anders aber ist es, wenn die Entscheidung in der Sache selbst, also das für vollstreckbar erklärte Urteil, aufgehoben oder abgeändert wird, in diesem Falle ist der Schaden, der aus der vorzeitigen Zwangsvollstreckung erwachsen ist, zu ersetzen. Es hat denn auch das RG. zu § 717 Abs. 2. ZPO. schon erkannt, daß jede in der Sache selbst ergehende Aufhebung eines für vorläufig vollstreckbar erklärten Urteils zur Begründung der Schadensersatzpflicht ausreichend sei, und daß es genüge, wenn das Berufungsgericht an Stelle der in I. Instanz unbedingt ausgesprochenen Verurteilung ein bedingtes Urteil erlasse (vgl. Urteil des IV. Sen. vom 9. November 1905, IV. 236/05, I. Sen. vom 14. November 1906, JW. 1907 S. 19 Nr. 22). Die Entscheidung vom 19. März 1902 (JW. S. 254 Nr. 19), auf die das Berufungsgericht hingewiesen hat, steht mit dieser Rechtsprechung nicht in Widerspruch. Nicht zutreffend ist auch der Hinweis des Vertreters der Revisionsbeklagten auf die Bestimmungen in § 302 Abs. 4, 600 Abs. 2 und 945 ZPO. In den Fällen des § 945 genügt es zur Entstehung der Schadensersatzpflicht, daß die Anordnung des Arrestes oder der einstweiligen Verfügung sich als von Anfang an ungerechtfertigt erweist oder die angeordnete Maßregel auf Grund des § 926 Abs. 2 oder des § 942 Abs. 3 aufgehoben wird, mag auch der Anspruch der Partei, welche die Anordnung erwirkt hat, rechtlich begründet sein. In den §§ 302 und 600 dagegen ist der Eintritt der Schadensersatzpflicht davon abhängig gemacht, daß der Anspruch des Klägers in dem Nachverfahren sich als unbegründet erweist. S. c. S., U. v. 4. Juli 07, 578/06 IV. — Berlin.

25. § 323 ZPO. setzt eine förmliche Klage voraus.]

Eine Abänderung des Urteils kann nach § 323 ZPO. nur im Wege der förmlichen Klage verlangt werden. Nicht nur ist der Wortlaut des § 323 ZPO. (Abs. 1 „im Wege der Klage"; Abs. 2 „die Klage ist nur insoweit zulässig"; Abs. 3 „für die Zeit nach Erhebung der Klage") unzweideutig. Auch die Quellen des § 323 ZPO., nämlich I. Entwurf eines BGB. § 724 Abs. 6, Mot. 2, 790; Prot. der Kommission für die zweite Lesung des Entwurfs 6, 660/661 sehen die Notwendigkeit einer förmlichen Klage vor. Ebenso die Entscheidungen die zu § 7 Abs. 2 des HaftpflG. vom 7. Juni 1871 ergangen sind: ROHG. 24, 369; RGZ. 1, 318/319; 2, 4/5; 17, 24/25; 20, 124; SeuffA. 35, 309. Wie das RGZ. 47, 411 den § 323 ZPO., so erklären alle diese Entscheidungen den § 7 Abs. 2 HaftpflG. für eine positive Ausnahme von den Grundsätzen der Rechtskraft, bei welcher über die deutlich erkennbare Absicht des Gesetzes nicht hinausgegangen werden dürfe. Eine dem § 323 ähnliche Ausnahme von den Regeln der Rechtskraft bildet § 767 ZPO. Auch er bestimmt, wie in den Motiven zu §§ 617, 634/638 des Entwurfs der ZPO. näher begründet wird, den „Weg der Klage". Die Motive zu § 323 ZPO. (= § 293a des Entwurfs der Novelle vom 17. Mai 1898) führen aus, daß in Übereinstimmung mit diesem § 767 (früher § 686) die Klage auf Abänderung des früheren Urteils nur so weit zuzulassen sei, als Abs. 2 vorsieht. Die Klage des § 323 ZPO. setzt, wie die aus § 7 Abs. 2 HaftpflG., RGZ. 1, 319, ein prozessual selbständiges Verfahren in Lauf. Der § 323 ZPO. stellt die Rechtsgedanken des PrALR. Tl. I Tit. 6 § 119, des Code civil Art. 209, 210 und des HaftpflG. § 7 Abs. 2 auf eine neue gesetzliche Grundlage, RGZ. 52, 345/347. Diese Grundlage ist eine einheitliche, sowohl für den Fall, daß der Gläubiger der wiederkehrenden Leistungen einer Erhöhung als für den Fall, daß der Schuldner eine Ermäßigung oder Beseitigung derselben verlangt. Für beide Fälle ist ausschließlich der Weg der förmlichen Klage gegeben. Dem Gläubiger nur die Klage, dem Schuldner auch den Weg der Einwendung eröffnen hieße das einheitliche Prozeßinstitut entgegen dem Wortlaut und entgegen dem Zwecke des § 323 ZPO. in verschiedenartige Rechtsbehelfe zerspalten. B. c. L., U. v. 21. Juni 07, 39/07 III. — Berlin.

26. § 446 ZPO. Ist eventueller Eidesantrag unzulässig, wenn der über die nämliche Behauptung angetretene Zeugenbeweis abgelehnt ist?]

Den Hauptstreitpunkt der Parteien hat die Frage gebildet, ob die zweifellos an sich begründete Darlehnsschuld der Beklagten zu 1 ihr noch auf ein Jahr vom 20. Januar 1906 an gestundet worden sei. Die Beklagte hat hierfür in der Berufungsinstanz ihre Mutter als Zeugin benannt und sich außerdem der eventuellen Eideszuschiebung bedient, das Berufungsgericht hat aber die Vernehmung jener abgelehnt und die Eideszuschiebung für nach § 446 ZPO. unzulässig erachtet. Wenn nun die Beklagte schon in jener Ablehnung für sich allein einen prozessualen Verstoß hat finden wollen, so kann ihr darin freilich nicht Recht gegeben werden. Die Vernehmung der Zeugin ist keineswegs aus dem Grunde unterblieben, weil sie erst in der zweiten Instanz vorgeschlagen, oder weil sie die Mutter der Beklagten sei, sondern deshalb, weil das Gericht,

falls sie die Behauptung der Beklagten bestätigen sollte, ihr den vorliegenden Gegenbeweisgründen gegenüber doch keinen Glauben würde beimessen können; wobei allerdings zur Unterstützung auf jene beiden Umstände hingedeutet ist. Dies alles ist rechtlich unbedenklich, und es bedurfte nach der Sachlage auch nicht noch einer besondern Darlegung, weshalb das RG. die vorgeschlagene Zeugin für „offenbar erheblich interessiert" halte. Aber von dem so gewonnenen Standpunkt aus durfte dann nicht daneben auch noch die Eideszuschiebung, weil das Gegenteil der durch sie darzutuenden Tatsache bereits erwiesen sei, für unzulässig erklärt werden. Denn für den Fall, daß die Zeugin im Sinne der Behauptung der Beklagten aussagen sollte, konnte das Berufungsgericht nach seinen eignen Ausführungen doch nicht das Gegenteil als bewiesen, sondern immer nur den von der Beklagten unternommenen Beweis als nicht erbracht ansehen; wenigstens fehlt es ganz an der Darlegung von Gründen, weshalb auch unter jener Voraussetzung das Gegenteil noch als erwiesen gelten müsse. Diese Erwägung führt dahin, die Aufhebung des angefochtenen Urteils als notwendig erscheinen zu lassen. S. c. H., U. v. 20. Juni 07, 499/06 VI. — Berlin.

27. § 546 ZPO. Vorhandensein der Revisionssumme.]

Die Klägerin hat beantragt: die Beklagte zu verurteilen, 1. in die Löschung ihres Warenzeichens Nr. 38896 für Schreibmaschinen, Schreibmaschinenpapier, Kohlenpapier, Farbbänder, Papeteriesständer in der Zeichenrolle zu willigen, 2. den Widerspruch zurückzunehmen, welchen sie gegen die Warenzeichenanmeldungen K 9665/27 und K 9666/27 WZ der Klägerin beim Patentamte erhoben hat, und die Eintragung der angemeldeten Zeichen zu gestatten. Das OLG. wies die Klage ab, das RG. wies die Revision zurück und sprach sich über das Vorhandensein der Revisionssumme wie folgt aus: Das LG. hat durch Beschluß den Wert des Streitgegenstandes auf 5 000 Mark festgesetzt, nachdem auf Anfrage der Prozeßbevollmächtigte der Klägerin ihn auf 5 000 Mark und der Prozeßbevollmächtigte der Beklagten ihn für jeden der beiden Klaganträge auf 3 000 Mark bemessen hatte, eine Herabsetzung des festgesetzten Streitwertes ist bisher von keiner Seite beantragt, und für sie auch in der jetzigen Verhandlung von der Beklagten nichts Erhebliches vorgebracht worden; das Vorhandensein der Revisionssumme ist daher glaubhaft gemacht. K. c. K., U. v. 21. Juni 07, 58/07 II. — Frankfurt.

28. § 616 ZPO. Notwendigkeit eines einheitlichen kontradiktorischen Urteils im Ehescheidungsprozeß.]

Die Revision bekämpft mit Recht die Annahme des Berufungsgerichts, daß das auf Abweisung der Klage lautende „Versäumnisurteil" vom 2. Januar 1906 rechtskräftig geworden sei. Diese Ausführung des Berufungsgerichts setzt sich in Widerspruch mit der Entscheidung des RG. in RG. 58, 377 ff., an der überall festzuhalten bleibt. In dieser Entscheidung ist nicht bloß ausgeführt, daß in einem Rechtsstreite, in welchem mittels Klage und Widerklage die Scheidung der Ehe beantragt ist, ein auf Scheidung und Schuldigerklärung ergehendes Teilurteil unzulässig ist. Vielmehr ist dort auch die Abweisung der Klage oder Widerklage durch Teilurteil für unzulässig erklärt (vgl. S. 313, 314 daselbst). Dies gilt in gleicher Weise, mag eine Abweisung im kontradiktorischen oder im Versäumnisverfahren in Frage kommen. In beiden Fällen ergäben sich bei Annahme der Zulässigkeit der Teilentscheidung die nämlichen Folgen, wie sie das Berufungsgericht in formaler Konsequenz unter Zugrundelegung des § 616 ZPO. entwickelt hat. Angesichts der Unhaltbarkeit solcher Folgerungen muß daher auch für den vorliegenden Fall in Übereinstimmung mit der angeführten Entscheidung des RG. davon ausgegangen werden, daß es unzulässig war, neben der kontradiktorischen, die Scheidung auf die Widerklage aussprechenden, Entscheidung gleichzeitig im Wege des Versäumnisurteils die Klage abzuweisen und damit die Möglichkeit einer besonderen rechtskräftigen Teilentscheidung zu schaffen. Nach der Natur des Ehescheidungsprozesses konnte diese Entscheidung nur als einheitliches kontradiktorisches Urteil ergehen, gegen das allein die Berufung in der ganzen Ausdehnung dieses Rechtsmittels und ohne die vom Berufungsgericht gesetzten Schranken gegeben war. Das angefochtene Urteil war hiernach aufzuheben und die Sache zu anderweiter Verhandlung und Entscheidung an das Berufungsgericht zurückzuverweisen. P. c. P., U. v. 4. Juli 07, 574/06 IV. — Breslau.

29. §§ 717, 767 ZPO. Begriff der Einwendungen, welche den durch das Urteil festgestellten Anspruch betreffen.]

Auf Grund eines vom Beklagten akzeptierten Wechsels hat der Kläger im Wechselprozesse ein Versäumnisurteil vom 19. Juli 1905 erwirkt, das den Beklagten zur Zahlung der Wechselsumme von 3 844,10 Mark nebst Zinsen und Unkosten verurteilte. Um die Zwangsvollstreckung aus dem für vorläufig vollstreckbar erklärten Urteile abzuwenden, hat der Beklagte an den Kläger gezahlt. Er hat dann Einspruch eingelegt mit dem Antrage, das Versäumnisurteil aufzuheben, die Klage abzuweisen und den Kläger zur Erstattung des eingezogenen Betrages zu verurteilen. Im Laufe des kontradiktorischen Verfahrens nahm der Kläger vom Wechselprozesse Abstand und versuchte, den Klaganspruch außer auf dem Wechsel auch auf das dem Wechsel zugrunde liegende Schuldverhältnis, die käufliche Lieferung von Mauersteinen, zu stützen. Das LG. ließ die Klageänderung nicht zu, erkannte unter Aufhebung des Versäumnisurteils auf Abweisung der Klage und verurteilte den Kläger zur Zurückzahlung. Am 7. November 1905 ließ der Kläger dem Beklagten erklären, daß er gegen die ihm durch das Urteil auferlegte Rückzahlungsschuld mit seiner Forderung auf das Kaufgeld für die Mauersteine aufrechne. Einen Monat später erhob er unter Berufung auf § 767 ZPO. die jetzige Klage, in der er — gestützt auf diese Aufrechnung — beantragte, festzustellen, daß die Zwangsvollstreckung aus dem Urteile vom 27. September 1905 auf seiten des Beklagten unzulässig sei, und den Beklagten zu verurteilen, anzuerkennen, daß er wegen dieses Urteils befriedigt sei. Nachdem der Beklagte dann das Urteil vom 27. September 1905 zur Zwangsvollstreckung gebracht und die zu erstattende Summe vom Kläger beigetrieben hatte, änderte der Kläger den Klagantrag dahin, daß der Beklagte verurteilt werden möge, diesen aus dem Urteile beigetriebenen Betrag an ihn zurückzuzahlen. Auch schob er hilfsweise einen weiteren bloß auf das Kaufgeschäft gestützten Antrag nach, den Beklagten zur Zahlung von 2 817,20 Mark nebst Zinsen zu verurteilen. Klage, Berufung und Revision wurden zurückgewiesen: Die ZPO. von 1877

bestimmte in § 655 Abs. 2 für den Fall, daß ein für vorläufig vollstreckbar erklärtes Urteil aufgehoben oder abgeändert wurde, daß der Kläger auf Antrag des Beklagten „zur Erstattung des von diesem auf Grund des Urteils Gezahlten oder Geleisteten" zu verurteilen sei. Auf Grund dieser Vorschrift ist angenommen worden, daß der Kläger seine Verurteilung zu dieser Erstattung durch Erhebung von Aufrechnungseinreden nicht abwenden könne (RG. 34, 354). Die ZPO. von 1898 hat in § 717 Abs. 2 den Erstattungsanspruch ersetzt durch einen Schadensersatzanspruch. In der Literatur wird überwiegend angenommen, daß infolge dieser Änderung Aufrechnungseinreden nunmehr unbeschränkt zuzulassen seien. Es kommt aber in Betracht, daß — wie der erkennende Senat bereits ausgesprochen hat, RG. 64, 283 — auch der Schadensersatzanspruch der neuen Fassung in erster Linie darin besteht, daß die Vermögensverminderung, die durch die Zwangsvollstreckung für den Beklagten herbeigeführt ist, wieder ausgeglichen wird, daß also, wie es früher hieß, „die Erstattung des Gezahlten oder Geleisteten" erfolge. Und ferner, daß der Zweck der abgeänderten Gesetzesfassung, wie die Vorarbeiten ersehen lassen, nicht in einer Minderung der Rechte des Beklagten, sondern in einem noch wirksameren Schutze für ihn bestand. Die Streitfrage kann aber unentschieden bleiben. Denn wenn auch an dem in RG. 34, 354 angenommenen Grundsatze für das geltende Recht festzuhalten wäre, so könnte damit der hier vorliegenden Klage doch nicht aufgeholfen werden. Denn das ist zweifellos, daß der § 767 nur für solche Einwendungen die Gelegenheit zum nachträglichen Vorbringen schaffen will, die wegen ihrer späteren zeitlichen Entstehung im Prozesse selbst nicht mehr geltend gemacht werden konnten, daß er aber nicht den Zweck verfolgt, dem Schuldner einen Weg zu eröffnen, nachträglich Einwendungen vorzubringen, die, wenn er sie im Prozesse selbst vorgebracht hätte, als unzulässig hätten verworfen werden müssen. Das sind keine „Einwendungen, welche den durch das Urteil festgestellten Anspruch selbst betreffen". Einwendungen, die nicht zur Beseitigung des Anspruchs tauglich sind, können auch die Vollstreckungs-Gegenklage nicht stützen. G. c. M., U. v. 1. Juni 07, 475/06 I. — Posen.

30. §§ 766, 771 ZPO. **Anspruch gegen den Inhaber eines fürstlichen Fideikommisses, wenn er der persönliche Schuldner ist? Widerspruchsklage dieses Inhabers als des „Dritten" zur Vertretung einer besonderen Vermögensmasse Berechtigten.]**

Den beklagten fürstlichen Personen steht gegen den Nachlaß des im Jahre 1899 verstorbenen Fürsten v. J. eine Forderung von 250 000 Mark zu, die nach ihrer Behauptung der Herr Kläger persönlich übernommen haben soll. Zur Sicherung dieser Forderung ließen sie auf Grund eines Arrestbefehls eine Forderung des Herrn Klägers pfänden. Gegen diese Pfändung erhob der Herr Kläger Widerspruchsklage nach § 771 ZPO. mit dem Antrage, die Pfändung für unzulässig zu erklären. Die Beklagten erhoben Widerklage auf Zahlung von 250 000 Mark. Das LG. erklärte die Pfändung für unzulässig und wies die Widerklage ab. Berufung und Revision wurden zurückgewiesen. Die Beklagten behaupten: daß der Herr Kläger Schuldner und daher kein Dritter im Sinne des § 771 ZPO. sei. Wie die Verweisung auf das im RG. 30, S. 385 ff. veröffentlichte Urteil des RG. beweist, geht die Revision davon aus, daß der Herr Kläger seinen Widerspruch gegen die Pfändung nur im Wege der Einwendungen nach § 766 ZPO., nicht im Wege der Klage nach § 771 ZPO. geltend machen könne. In dem erwähnten Urteile ist dem Fideikommißanwärter das Recht zuerkannt, gegen die Pfändung von Fideikommißgegenständen Widerspruchsklage zu erheben, und es ist dabei nur beiläufig bemerkt, daß das Widerspruchsrecht ja auch dem Exequenden, d. i. dem Fideikommißinhaber, in der Form des § 685, jetzt § 766 ZPO. zustehen würde. Durch diese gelegentliche Bemerkung hat das RG. keineswegs entschieden, daß der Fideikommißinhaber den Widerspruch nur nach § 766 und nicht auch nach § 771 ZPO. erheben könne. Vielmehr läßt sich gerade aus jenem Urteile eine gewichtige Stütze für die Zulassung der Klage entnehmen. Es wird dort ausgeführt, das die Veräußerung hindernde Recht sei das Obereigentum der Familie, ein unveräußerliches, der Zwangsvollstreckung nicht unterliegendes Recht, das für jeden Teilhaber eine Klage gegen jeden es verletzenden Dritten erzeuge. Die rechtliche Konstruktion eines Obereigentums der Familie muß jedenfalls für den vorliegenden Fall für zutreffend erachtet werden, da die Rechtspersönlichkeit der hochadeligen Familie in Wissenschaft und Rechtsprechung anerkannt, und überdies in den Hausgesetzen des Gesamthauses das Stammgutsvermögen für allzeit unveräußerliches Familiengut erklärt ist. Dementsprechend führt dann auch das landgerichtliche Urteil aus, es stehe nicht das Vermögen des Herrn Klägers, sondern das unveräußerliche und unteilbare Erbgut der fürstlichen Familie J. in Frage. Das OLG. hatte weiter keinen Anlaß, sich mit dieser Frage besonders zu beschäftigen; es ist aber unbedenklich anzunehmen, daß es die Auffassung des LG. billigt. Daß nun das Obereigentum der Familie, objektiv betrachtet, ein nach § 771 ZPO. verfolgbares Recht ist, wenn Fideikommißbestandteile von einem Privatgläubiger des derzeitigen Fideikommißinhabers in Anspruch genommen werden, kann keinem Zweifel unterliegen und ist in dem bereits erwähnten reichsgerichtlichen Urteile dargetan. Es kann sich also nur fragen, ob die Geltendmachung des Rechtes im Wege des § 771 ZPO. deshalb ausgeschlossen ist, weil zur Rechtsverfolgung im gegebenen Falle der mit Zwangsvollstreckung belangte Schuldner selbst berufen ist. Das ist zu verneinen. Als Dritter im Sinne das § 771 ZPO. kann und muß auch der Vollstreckungsschuldner selbst angesehen werden, wenn er in seiner Person die rechtliche Vertretung zweier verschiedener Vermögenskreise vereinigt, von denen der eine für die Verbindlichkeiten des anderen nicht haftet. So ist nicht zu bezweifeln, daß der Testamentsvollstrecker, der Konkursverwalter, der Ehemann, der Erbe vor Annahme der Erbschaft in die Lage kommen kann, einer gegen ihn selbst gerichteten Zwangsvollstreckung zu widersprechen, weil Schuld und Vollstreckungsgegenstand verschiedenen von ihm vertretenen Vermögenskreisen angehören, und daß er insoweit als Dritter im Sinne des § 771 ZPO. anzusehen ist. (Vgl. Gaupp-Stein, ZPO. zu § 771 II. 4.) Dem Fideikommißinhaber, der sich hinsichtlich des Fideikommißguts einerseits, seines Privatvermögens anderseits in ganz ähnlicher Lage befindet, die gleiche Rechtsstellung zu versagen, besteht kein zureichender Grund. Das Verfahren nach § 766 ZPO. mag gleichfalls zulässig sein; es ist aber in erster Linie für Streitigkeiten ganz anderer Art bestimmt und an sich wenig geeignet

zur Austragung so wichtiger Streitfragen wie es die vorliegende der Zugehörigkeit eines Vermögensstückes zum Fideikommiß ist. L. c. J., U. v. 28. Juni 07, 451/06 VII. — Cöln.

Handelsgesetzbuch.

31. §§ 18 und 37 Abs. 2 HGB. Übergang einer Firma, in welcher der Name eines früheren Inhabers enthalten ist, entgegen der Vereinbarung des letztern mit seinem ursprünglichen Kontrahenten.]

Die Revision ist teilweise begründet. Das OLG. hat die Klage auch insoweit abgewiesen, als sie die Feststellung des LG. betrifft, daß der Beklagte bei der Führung seiner Firma sich der Worte: „Karl B." nicht bedienen dürfe. Das OLG. nimmt auf Grund der gemäß den Anmeldungen erfolgten Eintragungen in das Handelsregister an, daß W. das Handelsgeschäft mit der Firma von dem Kläger Karl B. erworben und mit dessen Firma so, wie geschehen, auf den Beklagten weiter habe übertragen können. Nach der Erklärung des Klägers vom 21. Mai 1904 war aber W. nur berechtigt, das Geschäft unter der Firma: „Buch-, Akzidenz- und Kunstdruckerei Karl B. Nachfolger Friedrich W." weiter zu führen. War dieses Recht, wie das OLG. annimmt, nicht an seine Person gebunden, so würde hieraus lediglich folgen, daß er nach dem mit dem Kläger geschlossenen Vertrage das Geschäft nebst jener Firma sollte weiter übertragen dürfen. Statt dessen hat er nach der Feststellung des OLG. bei dem Verkaufe des Geschäfts an den Beklagten ihm die Befugnis eingeräumt, das Geschäft unter der Firma: „Buch-, Akzidenz- und Kunstdruckerei Karl B. Nachfolger Robert L." weiter zu führen. Hierzu hatte der Kläger keinesfalls seine Einwilligung erteilt. Der Gebrauch dieser Firma verletzt sein Namenrecht und zugleich den § 18 HGB. Das angefochtene Urteil unterliegt daher, da dem Kläger der § 37 Abs. 2 HGB. zur Seite steht, der Aufhebung wegen Verletzung des Gesetzes. B. c. L., U. v. 24. April 07, 602/06 I. — Karlsruhe.

32. § 118 HGB. Recht des Gesellschafters auf Auskunftserteilung.]

Die Klägerin und der Beklagte waren Gesellschafter einer offenen Handelsgesellschaft. Beklagter war zur Vertretung nach außen allein berechtigt. Mit Rücksicht auf den Rückgang in den Erträgnissen der offenen Handelsgesellschaft beanspruchte die Klägerin, die Handelsbücher und Geschäftspapiere der Gesellschaft von Zeit zu Zeit unter Zuziehung eines Sachverständigen einzusehen, und erhob, da sie sich mit dem Beklagten über die Person des Sachverständigen nicht einigen konnte, Klage mit dem Antrage, den Beklagten zu verurteilen, ihr und dem von ihr zuzuziehenden Bücherrevisor B. die sämtlichen Handelsbücher und die sämtlichen Papiere der offenen Handelsgesellschaft zwecks Einsicht vorzulegen und die zum Verständnis der Bücher und Geschäftspapiere etwa erforderliche Auskunft zu erteilen. Der Beklagte wurde verurteilt und seine Revision zurückgewiesen: Die Ansicht des OLG., daß die Klägerin befugt sei, sich bei Ausübung des Kontrollrechts der Beihilfe eines Sachverständigen zu bedienen, ist rechtlich einwandfrei (vgl. RG. 25, 88). Wenn die Revision das Urteil des OLG. deshalb angreift, weil es dem Antrage der Klägerin, ihr und ihrem Vertrauensmanne die zum Verständnisse der Bücher und der Geschäftspapiere etwa erforderliche Auskunft zu erteilen, stattgegeben habe, obwohl der § 118 HGB. von einem solchen Rechte auf Erteilung von Auskunft nichts enthalte, so wird diese Entscheidung durch die Erläuterung gerechtfertigt, die ihr das OLG. gegeben hat. Es erwägt nämlich: Die Notwendigkeit zur Auskunftserteilung falle fort, wenn, wie es das Gesetz voraussetze, die Bücher und Papiere so sorgfältig geführt wären, daß sie in sich verständlich wären und namentlich für einen Sachverständigen die Geschäftslage klarlegten; fänden sich aber Lücken oder Widersprüche, so solle Beklagter nur mündlich dasjenige nachholen, was er bei sorgsamer Buchführung ohnehin hätte schriftlich klarstellen müssen. Dieses Begehren der Klägerin halte sich im Rahmen der ihr nach § 118 HGB. zustehenden Befugnisse. Die Ausführungen des OLG. verletzen nicht das Gesetz. Sie geben dem § 118 lediglich die Bedeutung, die ihm zukommt, weil andernfalls das darin dem Gesellschafter eingeräumte Kontrollrecht in zweckentsprechender Weise nicht ausgeübt werden könnte. S. c. L., U. v. 8. Juni 07, 322/06 I. — Breslau.

Wechselrecht.

33. Art. 36, 55 WO. Durchstreichung von Indossamenten, wenn zwei solche vor und nach dem Giro des Beklagten in Frage sind.]

Der Beklagte war von dem Kläger als nachprotestlichem Indossator auf Grund eines Wechsels in Anspruch genommen worden, welcher vor und nach dem Giro des Beklagten das G. St. getragen hatte. Der Beklagte hat eingewendet, daß zu der Zeit, als er den Wechsel indossierte, die erste Unterschrift G. St.s noch nicht durchstrichen gewesen sei, und daß er seine Unterschrift überhaupt nur deshalb hergegeben habe, weil diejenige G. St.s bereits auf dem Wechsel stand. Durch die Durchstreichung der Unterschriften G. St.s ist augenscheinlich eine Veränderung der wechselrechtlichen Erklärungen vorgenommen worden. Das KG. meint, daß dieselbe für die Legitimation des Klägers unerheblich sei, da ja die WO. selbst unter Umständen zur Durchstreichung von Indossamenten ermächtige (vgl. Art. 36, 55 WO.), ohne dem Wechsel dadurch seine Beweiskraft zu nehmen. Das KG. übersieht dabei, daß die in Frage stehenden Durchstreichungen gerade die wechselmäßige Verpflichtung des Beklagten gegenüber dem Zessionar des G. St. berühren. Unter diesen Umständen ist die Durchstreichung keine „unverdächtige". Sie ist vielmehr eine solche Veränderung der Wechselerklärungen, welche für die Verpflichtung des Beklagten gerade entscheidend ist. Der Kläger, welcher Ansprüche aus dem Wechsel geltend macht, muß daher beweisen, entweder, daß die erste Unterschrift G. St.s auf dem Wechsel, welche sich als eine nachträglich durchstrichene darstellt, tatsächlich schon in dem Zeitpunkt durchstrichen war, als Beklagter sich durch seine Unterschrift wechselmäßig obligierte — vgl. Staub-Stranz, WO. Art. 76 Anm. 19 und Rehbein, Art. 76 Anm. 4 —, oder, daß Beklagter zur Durchstreichung zugestimmt hat, oder endlich, daß G. St., weil er einen seiner Nachmänner befriedigte, zur Durchstreichung berechtigt gewesen ist. Da Kläger einen Beweis in dieser Richtung mit den im Wechselprozeß zulässigen Beweismitteln nicht angetreten hat, war die Klage als in der gewählten Prozeßart unstatthaft abzuweisen. R. c. M., U. v. 8. Juni 07, 46/07 I. — Berlin.

Versicherungsrecht.

34. Über die nachträgliche Erklärung, wodurch eine Versicherungssumme einem anderen überlassen werden soll. Anfechtung einer solchen Erklärung seitens des Konkursverwalters.]

Der am 8. Juli 1904 früh 3 Uhr verstorbene Sattlermeister K., über dessen Nachlaß im darauffolgenden Oktober der Konkurs eröffnet wurde, hatte sein Leben bei der Berlinischen Lebensversicherungsgesellschaft auf zwei Policen vom 2. Juni 1881 und 8. März 1887 mit je 3000 Mark versichert. Die ursprüngliche Bestimmung: „zahlbar an den Inhaber" wurde auf den vom Versicherten am 2. Juli 1904 unterschriebenen schriftlichen Antrag am 8. Juli, seinem Todestage, dahin umgeschrieben: „zahlbar an dessen Tochter Minna K.". Die Policen befanden sich damals im unmittelbaren Besitz der Versicherungsgesellschaft, welcher sie der Versicherte für ein ihm gewährtes Darlehn verpfändet hatte. Die nach Abzug dieses Darlehns verbleibende Versicherungssumme von 4161 Mark 40 Pf. erhielt die Beklagte Minna K. am 5. September 1904 von der Gesellschaft ausbezahlt. Diesen Betrag nebst 4 Prozent Zinsen vom 5. September 1904 an fordert der Konkursverwalter mit der vorliegenden Klage zurück, indem er geltend macht, der Umschreibungsantrag sei erst nach dem Tode des Versicherten bei der Gesellschaft eingegangen, daher wirkungslos, eventuell werde die Übertragung des Anspruchs auf die Tochter auf Grund des § 32 Nr. 1 KO. angefochten. Das LG. verurteilte, das OLG. wies ab. Das RG. hob auf und verwies zurück: Die Benennung eines von dem Versicherten bezw. seinem Nachlaß verschiedenen Bezugsberechtigten, die nicht schon beim Vertragsabschluß, sondern erst im Laufe der Vertragsdauer erfolgt, ist eine Änderung des ursprünglichen Vertrags. Der Brief des Generalagenten an die Direktion vom 21. Juni 1904 lautet: „Der Versicherte will seine beiden Versicherungen auf den Namen seiner Tochter umschreiben lassen. Wir bitten um gefl. Übermittelung eines entsprechenden Antragsformulars." Dieser Zusatz ist von Bedeutung; er läßt es ausgeschlossen erscheinen, daß der Brief als eine, die Vertragsänderung bewirkende oder beantragende rechtsgeschäftliche Willenserklärung des K. aufgefaßt wird. Es ist nicht einmal ersichtlich und nicht festgestellt, daß der Brief auf Veranlassung des Versicherten geschrieben ist. Und ebenso hat die Gesellschaft, indem sie erst noch Stellung eines Antrags nach Formular forderte, deutlich zu erkennen gegeben, daß sie die Mitteilung des Generalagenten nicht als rechtsgeschäftliche Erklärung des Versicherten ansehe und keineswegs als solche gelten lasse. Der Übergang des Bezugsrechts auf die Beklagte kann demnach, wenn überhaupt, nur auf Grund des vom Versicherten selbst am 2. Juli 1904 gestellten Antrags erfolgt sein. Ob aber dieser Antrag den beabsichtigten Erfolg herbeigeführt hat, ist zunächst vom Berufungsgerichte zu prüfen und zu entscheiden, da hierbei noch nicht feststehende Umstände tatsächlicher Art in Betracht kommen. Da die Police auf den Inhaber als Bezugsberechtigten ausgestellt ist, muß durch Auslegung des Vertrags ermittelt werden, ob nicht in diesem Falle die Gesellschaft sich die Genehmigung der Umschreibung vorbehalten will, und ob nicht erst mit der vollzogenen Umschreibung die Vertragsänderung eintreten soll. Die Bestimmungen in § 17 Abs. 3 und in § 33 Satz 2 der allgemeinen Versicherungsbedingungen scheinen eine derartige Auslegung nahe zu legen. Es wird ferner die Prüfung und Entscheidung nicht umgangen werden können, nach welchem örtlichen und zeitlichen Recht der Antrag des Versicherten zu beurteilen ist. Nach gemeinem Recht erlischt der Vertragsantrag mit dem Tode des Antragstellers, nach PrALR. (Tl. I Tit. 5 § 106) und nach dem Rechte des BGB. (§ 153) dagegen nicht. Schon aus den bisher erörterten Gründen ist die Aufhebung des angefochtenen Urteils und die Zurückverweisung der Sache an die Vorinstanz geboten, da, falls die Übertragung des Bezugsrechts an die Beklagte nicht wirksam erfolgt ist, es zur Rechtfertigung des Klaganspruchs der Anfechtung der Übertragung nicht erst bedarf. Für den Fall, daß es auch bei der neuerlichen Entscheidung auf den Klagegrund der Anfechtung ankommt, sei schon jetzt darauf hingewiesen, daß auch in diesem Punkte das angefochtene Urteil auf Rechtsirrtum beruht. Zutreffend und im Anschluß an die Rechtsprechung des RG. führt das Berufungsgericht zunächst aus, daß die unentgeltliche Zuwendung der Lebensversicherungssumme an einen Dritten zwar stets anfechtbar sei, die Rückgewährspflicht des Begünstigten dagegen sich verschieden gestalte, je nachdem der Versicherungsnehmer den Vertrag von Anfang an zugunsten des Dritten geschlossen, oder das Bezugsrecht auf die Versicherungssumme aus einer ursprünglich zu eigenen Gunsten (oder zugunsten seines Nachlasses oder seiner Erben als solcher) genommenen Versicherung nachträglich dem Dritten zugewendet hat. Im ersten Falle seien nur die während des letzten Jahres oder der letzten zwei Jahre (§ 32 Nr. 1, 2 KO., § 3 Nr. 3, 4 Anführungsgesetzes) bezahlten Prämien, im letzteren Falle die vom Begünstigten bezogene Versicherungssumme zurückzugewähren. Dem ist beizutreten. Der erkennende Senat hat sich in diesem Sinne auch bereits früher ausgesprochen — Urteil vom 10. November 1905, RG. 62, 46 — und findet keine Veranlassung, hiervon abzugehen. Rechtlich verfehlt sind dagegen die Ausführungen des Berufungsgerichts, die sich auf die Bedeutung der hier fraglichen Zuwendung beziehen, und zum großen Teile einem Urteile des BayObLG. — SeuffA. Bd. 41 Nr. 138 —, zum Teil aber auch nicht hierher passenden oder vom Berufungsgerichte mißverstandenen Entscheidungen des RG. entnommen sind. Eine Unterscheidung zwischen dem sofort aus dem Vertragsschlusse entstehenden Rechte des Versicherten und dem demnächstigen Rechte auf den Bezug der Versicherungssumme ist am Platze, wenn der Vertrag zugunsten eines Dritten geschlossen ist; hat dagegen der Versicherte die Versicherung für sich (oder seinen Nachlaß oder seine Erben als solche) genommen, so entbehrt die Unterscheidung der inneren Berechtigung, sie ist irreführend und hat in Wissenschaft und Rechtsprechung schon häufig Verwirrung gestiftet. Steht der Fälligkeitstag fest, so wird schwerlich jemand auf den Gedanken kommen, daß das Bezugsrecht, das Recht, die Forderung bei Verfall für sich einzuziehen, nicht schon jetzt zum Vermögen des Versicherten gehöre, sondern erst künftig, am Fälligkeitstage, als ein von der Forderung losgelöstes selbständiges Recht zur Entstehung gelange. Es ist vielmehr selbstverständlich, daß das „Bezugsrecht" von Anfang an als unmittelbarer Ausfluß und hauptsächlichster Wesensbestandteil der Forderung selbst, mit dieser für den Gläubiger begründet ist. Was am Fälligkeitstage neu hinzukommt, ist

lediglich die Fälligkeit der Forderung mit dem in ihr inbegriffenen Bezugsrecht, an dem Inhalt der Forderung ändert sich nichts. Dasselbe gilt aber auch, wenn statt eines bestimmten Kalendertages der Todestag des Versicherten als Fälligkeitstermin vereinbart worden ist. Freilich kann in diesem Fall der Versicherte die Forderung nicht selbst einziehen, er muß dies von vornherein seinem Rechtsnachfolger überlassen. Aber das hat die Forderung schließlich mit jeder anderen Forderung gemein, deren Fälligkeit der Gläubiger nicht erlebt. Ganz schlagend erweist sich die Wesensgleichheit des Bezugsrechts mit der Forderung selbst, wenn der Gläubiger die Forderung bei Lebzeiten einem Dritten abgetreten hat. Der Übergang des Einzugsrechtes auf den neuen Gläubiger, den doch sicher niemand in Zweifel ziehen wird, wäre nicht möglich, wenn nicht schon der Abtretende dasselbe besessen hätte, da niemand mehr Rechte übertragen kann als er selbst hat. Erlangt aber der Zessionar das Bezugsrecht aus dem Vermögen des ersten Gläubigers bezw. seines Vormannes, so kann für die Gesamtrechtsnachfolger nichts anderes gelten. Allerdings hat gelegentlich auch das RG. — vgl. Urteil vom 18. Mai 1887, VI. 129/87, JW. S. 293[25] — die hier beanstandete Unterscheidung machen zu sollen geglaubt. Allein jenes Urteil schließt gleichzeitig die Möglichkeit irriger Folgerungen selbst aus, indem es sofort hinzufügt, das Bezugsrecht gehöre zum Nachlaß, weil es lediglich als unmittelbare Wirkung und als Ausfluß der durch den Vertrag begründeten Forderung sich darstellt. Das heißt mit anderen Worten: Die Erben können die Forderung einziehen, weil eben die Forderung durch Erbgang auf sie übergegangen ist. Wenn das „Bezugsrecht" als unselbständiger Wesensteil der ursprünglichen Forderung dem Versicherten zustand und ohne die Vertragsänderung auch fernerhin in dessen Vermögen geblieben wäre, so ist klar, daß der Dritte das Bezugsrecht aus dem Vermögen des Versicherten erhält, gerade so wie der Nießbraucher oder der Hypothekengläubiger sein Recht aus dem Vermögen des Bestellers, obgleich auch diese Rechte vorher nicht als selbständige Rechte, nicht in dieser rechtlichen Gestalt, im Vermögen des Bestellers enthalten waren. — Das Berufungsgericht scheint nun aber der Meinung zu sein, daß der Fall ursprünglicher Bestellung eines Bezugsberechtigten vorliege, wenn sich der Versicherte beim Vertragsabschlusse die Bestellung eines solchen vorbehalten habe und später von dem Vorbehalt Gebrauch mache. Auch das ist rechtsirrig. Da die nachträgliche Benennung eines Begünstigten, wie erwähnt, eine Änderung des ursprünglichen Vertrags enthält, so erfordert sie die Zustimmung des anderen Vertragsteils, des Versicherers. Diese Zustimmung entbehrlich zu machen, die Änderung an die einseitige Erklärung des Versicherungsnehmers zu knüpfen, ist Zweck und Wirkung des Vorbehalts. Wie es aber möglich sein sollte, durch den Vorbehalt die Tatsache zu beseitigen, daß bis zur Vornahme der Vertragsänderung das volle, durch ein Bezugsrecht Dritter nicht beschränkte Gläubigerrecht beim Versicherungsnehmer war und daß dieser erst durch die Benennung des Begünstigten den wesentlichsten Teil seiner Rechtsbefugnisse dem Begünstigten einräumt, ist nicht zu verstehen. Hieraus ergibt sich, daß hinsichtlich der Frage, ob eine Zuwendung aus dem Vermögen des Versicherten vorliegt, zwischen der Abtretung der Forderung und der nachträglichen Umwandlung des Vertrags in einen solchen auf Leistung an Dritte kein Unterschied zu machen ist. Es ist noch zu untersuchen, ob hieran etwa die Bestimmung „zahlbar an den Inhaber der Police" etwas ändert. Auch dies ist zu verneinen. (Wird weiter ausgeführt.) K.s-Konkurs c. K., U. v. 7. Mai 07, 412/06 VII. — Darmstadt.

35. Form des Vertrages; Versicherung des Hauses der Ehefrau durch den Ehemann, aber Vollziehung des Antrages durch die Ehefrau namens des Ehemannes. Tätigkeit des Agenten.]

Der Kläger versicherte für „eigene Rechnung" gegen Brandschaden die Summe von 4 580 Mark, wovon 4 000 Mark auf ein in K. liegendes Haus und 580 Mark auf das darin befindliche, dem Kläger gehörige Mobiliar entfielen. Das Haus war, was sich aus der Police nicht ergibt, Eigentum der Ehefrau des Klägers, die mit ihm in getrennten Gütern lebt. Im Versicherungsantrage war es als Eigentum des Klägers bezeichnet. Die Police ist von dem Generalagenten der Beklagten, nicht aber auch vom Kläger selbst, sondern in seiner Anwesenheit von seiner Ehefrau, jedoch mit dem Namen des Ehemannes unterschrieben worden. Als das versicherte Haus mit dem Mobiliar vollständig abbrannte, verweigerte Beklagte die Zahlung einer Brandentschädigung. Der Kläger hat deshalb Klage erhoben und einen Hilfsantrag dahin gestellt, die Beklagte zur Zahlung des eingeklagten Betrages nicht an ihn, sondern an seine Ehefrau zu verurteilen. Das LG. hat nach diesem letzteren Antrage des Klägers erkannt. Berufung und Revision der Beklagten wurden zurückgewiesen: Ohne Grund bezweifelt die Beklagte, daß ein gültiger Versicherungsvertrag zwischen ihr und dem Kläger zustande gekommen sei. Zwar ist inhalts der Police der Kläger diejenige Person, die der Beklagten als Versicherungsnehmer und Versicherter gegenübersteht, während unstreitig die Police nicht vom Kläger selbst, sondern von seiner Ehefrau mit seinem Namen, und zwar mit Wissen und Wollen des Klägers, unterzeichnet ist. Ob aber durch eine solche Unterzeichnung ein schriftlicher Vertrag zustande gekommen ist, kann dahingestellt bleiben, denn es bedurfte im vorliegenden Falle zur Entstehung des Versicherungsverhältnisses eines schriftlichen Vertrages nicht. Durch Gesetz wird die schriftliche Beurkundung für den Abschluß des Versicherungsvertrages nicht erfordert. Ob und inwieweit die Schriftform durch das französische Recht, dessen Bereich, soweit es besondere Vorschriften über das Versicherungsrecht enthält, das streitige Versicherungsverhältnis nach Art. 75 EGBGB. angehört, für Versicherungsverträge erfordert wird, kann dahingestellt bleiben, da solche Vorschriften jedenfalls durch Art. 317 HGB. in Verbindung mit § 1 EG. betreffen, dies Gesetz für Elsaß-Lothringen vom 19. Juni 1872 für den Bezirk des OLG. Colmar beseitigt sind. Auch durch Rechtsgeschäft ist im vorliegenden Fall schriftliche Form nicht angeordnet. Zwar bestimmt der § 3 der dem Versicherungsvertrage zugrunde liegenden allgemeinen Versicherungsbedingungen, daß die Verpflichtung der beklagten Gesellschaft sich lediglich nach dem Inhalte der Police, bezw. des Prolongationsscheins und der etwa dazugehörigen Veränderungsgenehmigungen und Nachträge bestimme, daß durch die von seiten des Versicherten erfolgte Annahme dieser Urkunden sein Einverständnis mit den darin enthaltenen Bestimmungen festgestellt werde, und daß die Versicherung nur durch die

gehörig geleistete Prämienzahlung gültig werde. Unter der Police ist aber nicht ein von beiden Vertragsparteien vollzogener Versicherungsvertrag zu verstehen, sondern die einseitig vom Versicherer ausgestellte Urkunde über den Versicherungsvertrag. Diese ist hier von der Beklagten vollzogen. Daß auch die das Einverständnis des Versicherten mit dem Vertragschluß darstellende Annahme der Police durch den Annehmenden schriftlich beurkundet werden müsse, ist in den allgemeinen Versicherungsbedingungen nicht bestimmt und auch sonst nicht vereinbart. Demgegenüber kann es nicht darauf ankommen, daß das Policenformular hier am Schluß den Vordruck: „D... Versicherte — L'assuré" enthält, daß dieser Vermerk durch die von der Ehefrau des Klägers geleistete Unterschrift seines Namens vollzogen ist, und daß der Kläger, der die Gültigkeit des Vertragschlusses behauptet, sich in den Vorinstanzen auf den Standpunkt gestellt hat, diese von ihm genehmigte Unterschrift reiche zur Herstellung eines beiderseits schriftlich beurkundeten Vertrages aus. Zur Sicherung des **Beweises** der Annahme mag es aus praktischen Erwägungen die Beklagte für zweckmäßig halten, daß der Versicherte seine Unterschrift der Police beifügt. Dieser Beweis kann aber auch anderweit geführt werden und ist hier entbehrlich, da der Kläger unstreitig die auf seinen Namen lautende Police angenommen und die Prämie bezahlt, auch die durch seine Ehefrau mit seinem Namen bewirkte Unterschrift des Versicherungsantrages genehmigt hat. Zur **Rechtswirksamkeit** des Versicherungsvertrages ist jedenfalls die Unterschrift des Klägers als rechtsgeschäftliche Erklärung, den Vertrag mit der Beklagten zu schließen, nicht erforderlich gewesen. Auch der Umstand steht der Gültigkeit des Versicherungsvertrages nicht entgegen, daß der mit seiner Ehefrau in getrennten Gütern lebende Kläger nicht nur das ihm gehörige Mobiliar, sondern auch fremdes Eigentum, nämlich das seiner Ehefrau gehörige Haus, versichert hat. Daß es sich hierbei um eine sogenannte Wettversicherung handele, behauptet die Beklagte selbst nicht. Eine solche Wettversicherung liegt auch hier nicht vor. Vielmehr hatte der Kläger auf Grund der zwischen ihm und seiner Ehefrau bestehenden ehelichen Lebensgemeinschaft (§ 1353 BGB.), sowie des Umstandes, daß er selbst das Haus mitbewohnte, und daß in diesem sein Mobiliar untergebracht war, ein persönliches und wirtschaftliches Interesse daran, das Haus gegen Brandschaden zu versichern, und zwar derart, daß der Versicherungsanspruch in seiner Person zur Entstehung gelangte. Der Tatsache, daß in solchen Fällen der Ehemann bei der Versicherung ohne Rücksicht auf den bestehendn Güterstand für die **eheliche Gemeinschaft** handelt, pflegen auch die Versicherungsgesellschaften dadurch Rechnung zu tragen, daß sie bei der Versicherung einen Unterschied dahin, ob die einzelnen versicherten Stücke dem Ehemann oder der Ehefrau gehören, nicht machen. Schon aus diesem Grunde steht es auch der Gültigkeit der Versicherung nicht entgegen, daß in dem Versicherungsantrage, nicht in der Police, der Kläger als Eigentümer des Hauses besonders bezeichnet ist. Dieser Umstand erhöhte die Gefahr der Beklagten nicht und war deshalb für sie ohne Bedeutung, zumal die Frau mit der Versicherung des Hauses durch den Mann einverstanden war und eine Doppelversicherung nicht vorgenommen hat. Die im § 4 der allgemeinen Versicherungsbedingungen für den Fall unrichtiger Angaben im Versicherungsantrage angedrohte Verwirkung des Entschädigungsrechts des Versicherten ist hier schon deshalb nicht eingetreten, weil der Kläger, der sich im Sinne der ehelichen Gemeinschaft für das **Versicherungsverhältnis** als Eigentümer des Hauses ansehen durfte, deshalb wegen der infolge irrtümlicher Rechtsauffassung unrichtig erfolgten, die Rechtslage für den Versicherer nicht erschwerenden Angabe als entschuldigt erachtet werden muß. Das trifft hier um so mehr zu, als der von der Beklagten angestellte Vertrauensmann, Agent P., nach seiner Zeugenaussage selbst das Antragsformular ausgefüllt und dabei den Kläger als den Eigentümer des Hauses bezeichnet hat, obschon er wußte, daß die Eheleute in Gütertrennung lebten und das Haus der Frau gehörte. Den mit der Rechtsprechung des erkennenden Senats übereinstimmenden Ausführungen des Berufungsrichters wird bei diesem Punkte beigetreten. B. c. S., U. v. 14. Juni 07, 402/06 VII. — Colmar.

36. Zum Begriffe des Raufhandels. Verschulden desjenigen, der sich bei solchem beteiligt, ihn mitbeginnt und fortsetzt.]

A., der verstorbene Ehemann der Klägerin, war bei der Beklagten gegen die Folgen körperlicher Unfälle versichert, und zwar für den Fall des Todes mit 10 000 Mark, zahlbar an seine hinterlassene Ehefrau, die Klägerin. Er wurde vor seiner Wirtschaft von B. durch Messerstiche verletzt; er ist an demselben Tage an den Folgen der Verletzung verstorben, und B. ist rechtskräftig wegen Körperverletzung mit Todesfolge zu 5 Jahren Zuchthaus verurteilt worden. Die Klägerin beansprucht die Versicherungssumme. Die Beklagte hat eingewendet, daß eine Zahlungspflicht für sie nicht bestehe, da der Ehemann der Klägerin bei einem Raufhandel tödlich verletzt sei, von der Versicherung aber Unfälle bei Raufhändeln ausdrücklich ausgeschlossen seien. Das LG. verurteilte, das OLG. wies die Berufung zurück, das RG. hob auf und wies die Klage ab: Die Frage, ob die festgestellten Tatsachen ein subjektives Verschulden darstellen, ist in der Revisionsinstanz nachzuprüfen — JW. 1900 S. 441 Nr. 13 — und der Revision ist zuzugeben, daß die Verneinung einer schuldhaften Beteiligung des Ehemanns der Klägerin an dem auch nach der Annahme des Berufungsgerichts objektiv vorliegenden Raufhandel den Rechtsbegriff des Verschuldens verletzt. Schuldhaft ist das Verhalten des Ehemanns der Klägerin in zweifacher Beziehung. Zunächst sind die Tätlichkeiten und damit der Raufhandel durch ihn und seinen Schwiegervater begonnen. Für das Verhalten des letzteren ist A. selbstverständlich nicht verantwortlich, wohl aber fällt entscheidend ins Gewicht, daß er selbst dem T. sofort eine Ohrfeige gegeben hat. Wenn auch zugunsten des A. angenommen wird, daß er nach der Mitteilung seiner Ehefrau seinen Hund bedroht und damit sein Eigentum als gefährdet ansehen konnte, so lag doch für ihn kein berechtigter und entschuldbarer Anlaß vor, tätlich zu werden. Von seiten der maskierten Personen, so unangemessen ihr Verhalten auch war, waren bis dahin nur Worte gefallen, Worte waren deshalb zur Abwehr auch zunächst ausreichend und es ist dem Berufungsgerichte darin nicht beizutreten, daß die durch die Verhältnisse gebotene Abwehr eine sofortige Tätlichkeit entschuldbar machte. Auch der Umstand, daß A. ein einfacher, an die Derbheit der Bevölkerung seines Wohnortes gewöhnter Mann war, ist nicht geeignet, eine der Klägerin günstige Be-

urteilung zu rechtfertigen. Denn gerade wenn er eine sich hieraus ergebende Geneigtheit der Bevölkerung zu Tätlichkeiten kannte, mußte er die Erwiderung des von ihm versetzten Schlages und eine Rauferei voraussehen. Daß dem B. die seinen Begleitern zugefügten Tätlichkeiten keinen berechtigten Anlaß zum Gebrauche des Messers gaben, kommt für die Frage des Verschuldens des A. nicht in Betracht. Denn von Bedeutung ist hier nicht der Grad des Verschuldens bei den einzelnen Beteiligten, sondern allein entscheidend ist, ob eine schuldhafte Beteiligung des Versicherten A. vorliegt. Diese besteht außer in dem den Raufhandel mit veranlassenden Schlage aber auch weiter noch darin, daß A. den B., nachdem er von diesem durch einen Messerstich an der Hand, vielleicht auch schon im Rücken verletzt war, mit dem bereitgestellten Schürhaken verfolgt und niedergeschlagen hat. B. war, nachdem er die ersten Schläge gegen A. gerichtet hatte, geflohen; es ist dem Berufungsgerichte nicht darin zu folgen, daß A., ohne daß ihm dies zum Verschulden anzurechnen ist, ihn verfolgen und zu weiteren Tätlichkeiten gegen ihn schreiten durfte. Er setzte vielmehr hierdurch den begonnenen Raufhandel fort und, wenn er bei diesem zweiten Zusammentreffen den tödlichen Stich erhalten hat, so ist das ebenfalls bei einer schuldhaften Beteiligung am Raufhandel geschehen. Zum Vertreiben des schon geflohenen B. fehlte jeder Anlaß; daß es A. nicht bloß auf die Feststellung der Persönlichkeit des B. oder auf die Wegnahme des Messers ankam, ergibt sich daraus, daß er auf B., als er diesen erreicht hatte, mit dem Schürhaken einschlug. Dieses Verhalten ist auch durch die schon erlittene Verletzung und die dadurch hervorgerufene Aufgeregtheit nicht zu entschuldigen. Mag A. den tödlichen Stich bei dem ersten Zusammentreffen oder bei dem zweiten erhalten haben, in beiden Fällen ist er verletzt bei einem Raufhandel, an dem er schuldhaft beteiligt war, er hat den Raufhandel mitbegonnen, und er hat ihn fortgesetzt, ohne daß Verschulden auf seiner Seite ausschließende Gründe vorliegen. Die Ausnahmebestimmung des § 3 Abs. 2 der Versicherungsbedingungen, auf welche sich die Beklagte berufen hat, kommt somit zur Anwendung, ein entschädigungspflichtiger Unfall liegt nicht vor und die Klage ist nicht begründet. J. c. A., U. v. 9. Juli 07, 482/06 VII. — Karlsruhe.

Patentgesetz vom 7. April 1891.

37. § 3 PatG. Widerruf der Einwilligung des Erfinders für das Recht des Anmelders.]

Das Recht des Anmelders auf Erteilung des Patents ist nach § 3 PatG. nur dann ausgeschlossen, wenn es zur Zeit der Anmeldung selbst an der Einwilligung des Erfinders gefehlt hat. Der spätere Widerruf der Einwilligung hat diese Wirkung nicht, vgl. Isay, PatG., Anhang zu §§ 1 u. 2 Anm. 29, 45; Kent, PatG., Anm. 109 zu § 3 (S. 323). S. c. R., U. v. 19. Juni 07, 453/06 I. — Berlin.

Wettbewerbsgesetz.

38. §§ 1 und 6 UnlWG. Grundsätze für die Annahme einer unzulässigen Anpreisung.]

Der erkennende Senat hält in ständiger Rechtsprechung daran fest, daß für die Prüfung und Feststellung des nach § 1 oder 6 UnlWG. maßgebenden Inhaltes einer Ankündigung oder Angabe entscheidend ist, wie die beteiligten Verkehrskreise, für die jene Ankündigung oder Angabe bestimmt ist, deren Inhalt in ihrem Zusammenhange auffassen. Er hat ferner bereits mehrfach ausgesprochen, daß auch Urteile als tatsächliche Angaben erscheinen können, wenn das Urteil selbst etwas als geschehen oder vorhanden hinstellt, so daß es in bezug auf seine Richtigkeit oder Unrichtigkeit objektiv im gegebenen Falle festgestellt werden kann. Nicht wie der Verbreiter einer Ankündigung diese verstanden wissen will oder im Wettbewerbsprozesse verstanden zu haben erklärt, kommt in Betracht, sondern wie die beteiligten Verkehrskreise die Ankündigung auffassen; und auch auf die Auffassung der beteiligten Verkehrskreise, nicht auf die subjektive Meinung des Urhebers der Ankündigung kommt es an, ob ihr Inhalt sich nur als eine marktschreierische Anpreisung, als ein rein subjektives Urteil oder zugleich als eine Angabe tatsächlicher Art darstellt. Darum ist vor allem diese Auffassung der beteiligten Verkehrskreise festzustellen. Nur an der Hand dieser Feststellung kann geprüft werden, ob die Ankündigung eine Angabe tatsächlicher Art oder nur ein rein subjektives Urteil, eine rein marktschreierische Anpreisung enthalte. H. c. Z., U. v. 28. Juni 07, 75/07 II. — Berlin.

39. § 13 UnlWG. verb. mit §§ 226, 824, 826 BGB. und §§ 256, 546 ZPO. Bekanntmachung von Entscheidungen über Verurteilung auf Grund des UnlWG. Unzulässigkeit der Feststellungsklage. Revisionssumme.]

In einem zwischen den Parteien in umgekehrter Parteirolle anhängig gewesenen Prozesse ist die jetzige Klägerin auf Grund von § 1 UnlWG. verurteilt worden, sich in Zukunft nicht mehr als Generalvertreterin für den Verkauf eines Chilisalpeterstreuers der Firma M. in B. zu bezeichnen, zugleich wurde der jetzige Beklagte für befugt erklärt, den verfügenden Teil dieses Urteils einmal in zwei näher bezeichneten Zeitungen auf Kosten der jetzigen Klägerin öffentlich bekannt zu machen. Deren Berufung wurde zurückgewiesen und damit das Urteil des LG. rechtskräftig. Der Beklagte hat darauf im August 1905 den verfügenden Teil des Urteils in jenen beiden Zeitungen mit dem Zusatz bekannt gemacht, daß die Berufung der Klägerin zurückgewiesen und daß dieser die Kosten der Berufungsinstanz auferlegt worden sind. Die Klägerin ist der Ansicht, daß der Beklagte nicht berechtigt gewesen sei, jenen Zusatz zu machen, und zwar auch dann nicht, wenn er, wie er behauptet, sie aber bestreitet, die dadurch entstandenen Mehrkosten selbst getragen hätte. Der Beklagte hat aber auch von jener Bekanntmachung Abdrücke in großer Zahl herstellen lassen und solche unter Beifügung von Reklamen für sein Geschäft nicht bloß an seine Kunden, sondern nach der Behauptung der Klägerin auch an ihre Kunden und auch nach Orten geschickt, die nicht zu dem Bezirk gehören, für den er die Generalvertretung von M. hat. Auch dieses Vorgehen findet die Klägerin unberechtigt. Sie ist der Ansicht, daß in beiden Beziehungen das Verhalten des Beklagten wider die guten Sitten verstoßen habe und daß es mit dem Vorsatz betätigt worden sei, ihr Schaden zuzufügen. Sie hat daher gestützt auf § 826 BGB. Klage erhoben mit dem Antrag: I. den Beklagten zu verurteilen, die fernere Herstellung von Abdrücken des Urteils und insbesondere die Versendung derartiger Abdrücke an dritte Personen bei 300 Mark Strafe für jeden Zuwiderhandlungsfall zu unterlassen; II. festzustellen, 1. daß dem Beklagten eine andere Art der Bekannt-

machung des Urteils als die im verfügenden Teil des Urteils selbst bestimmte Art nicht zusteht; 2. daß daher der Beklagte nicht berechtigt war, Abdrücke des Urteils anzufertigen und zu versenden, und 3. daß er ferner nicht berechtigt war, bei den durch das Urteil bestimmten Veröffentlichungen in zwei Zeitungen einen Zusatz des Inhalts abdrucken zu lassen, daß die Klägerin gegen das Urteil Berufung eingelegt habe und daß diese Berufung zurückgewiesen sei. Das OLG. wies die Klage ab, die Revision blieb erfolglos: Bei der Bemessung des Werts des Beschwerdegegenstands für die Revisionsinstanz ist zu berücksichtigen, daß durch weitere Versendung von Abdrücken der geschäftliche Ruf und damit der Erwerb der Klägerin geschädigt werden kann; besonders kommt aber in Betracht, daß mit den unter II des Klagantrags begehrten Feststellungen die Feststellung des Elements eines Schadenersatzanspruchs verlangt wird, die in einem von der Klägerin wider den Beklagten anzustrengenden Prozeß wegen Leistung von Schadenersatz von Bedeutung werden könnte. Unter diesen Umständen trägt der erkennende Senat kein Bedenken, das Vorhandensein der Revisionssumme für genügend glaubhaft gemacht anzusehen. Es ist nicht richtig, wenn die Revision der der obsiegenden Partei gemäß § 13 Abs. 4 UnlWG. zuerkannten Publikationsbefugnis die rechtliche Natur einer Strafe des Gegners beilegt, das trifft nur zu, soweit es sich um die im Abs. 1 und 2 erwähnten, auf Grund der §§ 4, 7 ergangenen Strafurteile handelt, nicht aber auch dann, wenn die Publikationsbefugnis auf Grund des Abs. 4 § 13 bezüglich eines gemäß § 1 (oder §§ 6, 8) ergangenen, die Verurteilung zu einer Unterlassung aussprechenden Zivilurteils zugesprochen worden ist. In diesem letzteren Falle handelt es sich lediglich um eine zivilrechtliche Maßregel, um „ein dem Privatrecht angehängtes Sicherungsmittel". (Kohler, ArchZivPrax. 88, 261; Müller, das Reichsgesetz zur Bekämpfung des unlauteren Wettbewerbs 215, Pinner, das Reichsgesetz zur Bekämpfung des unlauteren Wettbewerbs zu § 13 Abschnitt D sub 2.) Es ist weiter durchaus irrig, wenn die Revision ausführt, daß durch die Bestimmung im § 13 Abs. 4 erst das Recht gegeben werde, die ergangene Entscheidung zu veröffentlichen, daß daher der obsiegenden Partei eine Veröffentlichung nur in der im Urteil bezeichneten Weise zustehe. Das Wesentliche jener Bestimmung ist vielmehr, daß der Verurteilte seinem Gegner selbst die Kosten bieten muß, um das gegen ihn ergangene Urteil zu veröffentlichen, während grundsätzlich jeder Partei das Recht zusteht, auf ihre Kosten die in ihrer Sache ergangenen gerichtlichen Entscheidungen, wenn auch vielleicht nicht durch öffentliche Blätter, so doch privatim in Abschrift oder Druck Dritten mitzuteilen (Kohler a. a. O. S. 262 ff., Müller a. a. O. S. 218, Pinner a. a. O. Abschnitt A sub 4). Die erwähnte Bestimmung gestattet weder eine von der im Urteil bestimmten Art abweichende Art der Veröffentlichung, noch verbietet sie sie; deswegen kann von einer Verletzung des UnlWG. nicht die Rede sein. Die Frage nach der rechtlichen Zulässigkeit von Mitteilungen jener Art ist lediglich nach den Vorschriften des BGB. zu beurteilen und sie kann im Einzelfalle nur auf Grund von §§ 226, 824, 826 verneint werden. Das Berufungsgericht hat dies auch nicht verkannt; es hat nachdem es die Unanwendbarkeit des § 226 einwandfrei dargelegt hat, ausgeführt, daß das Verhalten des Beklagten nicht wider die guten Sitten verstoßen hat, und es ist auch diesen Ausführungen beizutreten. Es ist nicht zutreffend, wenn die Revision meint, das Berufungsgericht heiße jede Veröffentlichung unbegrenzt nach Zeit und Ort gut. Im angefochtenen Urteil wird vielmehr ausgeführt, daß der Beklagte berechtigten Anlaß hatte, durch Mitteilung der Verurteilung der Klägerin innerhalb und außerhalb seines Vertretungsbezirks den Schaden zu beseitigen, der ihm durch den unlauteren Wettbewerb der Klägerin verursacht sein konnte, und daß seinem billigen Ermessen überlassen sein mußte, die Zahl der zu versendenden Abdrücke, die Versendungsweise und die Personen der Empfänger unter Berücksichtigung jener Schädigung zu bestimmen, daß er auch das durch dieses Ermessen gebotene Maß bisher nicht überschritten hat. Hierin ist ebenso wenig wie in der weiteren Annahme des Berufungsgerichts, daß die Form der Abdrücke der Klägerin keinen Anlaß zu einer Beschwerde bieten kann, ein Rechtsirrtum zu finden. Hieraus ergibt sich zunächst, daß das, was der Beklagte nach der Behauptung der Klägerin bisher getan hat, nicht wider die guten Sitten gewesen, auch nicht objektiv widerrechtlich war, und nur bezüglich des Zusatzes, daß die Berufung der Klägerin zurückgewiesen worden, mag gegenüber dem oben gemachten Vorbehalt hinsichtlich einer über das im Urteil bestimmte Maß hinausgehenden Mitteilung in öffentlichen Blättern noch darauf hingewiesen werden, einerseits, daß es völlig unverständlich ist, wie die Klägerin durch diesen Zusatz sich in ihren Interessen beeinträchtigt fühlen kann, andererseits, daß der Beklagte durchaus nicht widerrechtlich gehandelt hat, wenn er dem verfügenden Teil des Urteils den Zusatz folgen ließ. Aus diesen Gründen erweisen sich die Klaganträge unter II als hinfällig; sie sind aber auch schon deswegen von vornherein unzulässig, weil ihr Gegenstand nicht die Feststellung eines Rechtsverhältnisses bildet (ZPO. § 256); vielmehr handelt es sich insoweit nur um die Feststellung von Voraussetzungen eines Schadensersatzanspruchs; eine solche Feststellung durch Urteil ist aber unzulässig. Mit dem Klagantrag unter I wird ein Anspruch auf Unterlassung geltend gemacht; zu dessen Begründung gehört, daß die Gefahr einer Wiederholung einer objektiv widerrechtlichen Handlung vorliegt. Wie bereits hervorgehoben, müßte in einer nach Zeit, Versendungsweise und Personenkreis der Empfänger über alles vernünftige Maß hinausgehenden Versendung von Abdrücken eine objektiv widerrechtliche Handlung, ein Handeln gegen die guten Sitten erblickt werden. Daß ein solches Verhalten des Beklagten in Zukunft zu befürchten sei, dafür hat es die Klägerin an jeder Begründung fehlen lassen; sie hat es nicht einmal behauptet, obgleich sie gegenüber der Verteidigung des Beklagten, daß die Versendung der Abdrücke bereits zur Zeit der Klagerhebung eingestellt gewesen, daß er alle noch nicht verschickten Abdrücke vernichtet habe und nicht daran denke, weitere Abdrücke oder deren Versendung zu veranlassen, dazu allen Anlaß gehabt hätte. Aber auch die Gefahr, daß der Beklagte mit Versendung von Abdrücken noch fortfahren sollte, könnte für sich allein den Klagantrag noch nicht begründen, schon deswegen nicht, weil nicht abzusehen ist, warum der Beklagte Abdrücke nicht an solche Personen sollte schicken dürfen, die etwa noch der Meinung sind, daß die Klägerin Generalvertreterin für den

Vertrieb des von der Firma M. hergestellten patentierten Chilisalpeterstreuers für zwei Reihen sei. S. c. G., U. v. 27. Juni 07, 464/06 VI. — Stettin.

Warenbezeichnungsgesetz vom 12. Mai 1894.

40. § 13 WarenZG. Bedeutung desselben.]

Der § 13 WarenZG. bestimmt lediglich, daß niemand durch die Eintragung eines Warenzeichens gehindert wird, seinen Namen, seine Firma, seine Wohnung, sowie Angaben näher bezeichneter Art auf Waren (deren Verpackung oder Umhüllung) anzubringen und derartige Angaben im Geschäftsverkehr zu gebrauchen. Der Paragraph besagt danach nichts über das Verhältnis eines Warenzeichens zu einem anderen Warenzeichen; er schützt vielmehr nur die Bezeichnung von Waren in bestimmter Weise, insbesondere auch nach der Richtung hin, daß jedermann seinen Namen oder seine Firma ungeachtet der Eintragung eines Warenzeichens für einen anderen auch bei dem Vertriebe seiner Ware ungestört gebrauchen kann; der Paragraph gibt aber kein unbedingtes Recht, aus seinem Namen oder seiner Firma in Verbindung noch mit anderen Worten ein Warenzeichen zu bilden, insbesondere auch kein Recht, seinen Namen oder seine Firma in die Zeichenrolle als Warenzeichen eintragen zu lassen, obwohl einer solchen Eintragung ein bereits früher angemeldetes und eingetragenes Zeichen entgegensteht. Das Bestehen zweier übereinstimmender Zeichen in der Zeichenrolle für dieselben oder für gleichartige Waren ist bei dem Widerspruch des Inhabers des älteren Zeichens nach den klaren Bestimmungen der diese Frage regelnden §§ 5, 6, 9 Abs. 1 Nr. 1 des Gesetzes ausgeschlossen. (Vgl. Entsch. des RG. vom 6. Februar 1900, im Blatt für Patent-, Muster- und Zeichenwesen, Jahrgang 1900, Bd. 6 S. 215.) U.-J. c. U.-A., U. v. 25. Juni 07, 64/07 II. — Cöln.

Gesetz über die freiwillige Gerichtsbarkeit.

41. §§ 12, 23, 27 FGG. verb. mit §§ 570, 575 ZPO. Zulässigkeit der Verweisung an das Amtsgericht seitens des Landgerichts für den Fall weiterer Beweisaufnahme.]

Die Eheleute S. leben seit 1904 getrennt; der Ehemann wohnt in Schwerin, die Ehefrau in Berlin. Ein Ehescheidungsprozeß ist in II. Instanz bei dem KG. anhängig. Von den fünf Kindern der Eheleute befanden sich im Jahre 1906 drei bei der Mutter, zwei Knaben bei dem Vater. Im Februar 1906 erließ das Prozeßgericht eine einstweilige Verfügung, wodurch die Sorge für die Person der beiden Knaben auf die Dauer des Scheidungsverfahrens der Mutter übertragen wurde. Darauf beantragte der Vater bei dem Vormundschaftsgericht in Schwerin, die Fürsorge für die Person der beiden Kinder, die in Schwerin Schulen besuchten, für die Dauer des Scheidungsverfahrens beiden Eltern abzunehmen und für die Kinder einen Pfleger zu bestellen. Das Vormundschaftsgericht verfügte am 15. Februar 1906, daß die beiden Kinder ihrer Mutter nicht herauszugeben seien und daß beiden Eltern das Recht der Sorge für die Person der beiden Kinder entzogen werde. Zugleich wurde eine Pflegschaft angeordnet und ein Pfleger bestellt. Die Ehefrau erhob Beschwerde. Das LG. hob die Verfügung des AG. mit der Maßgabe auf, daß die Untersagung der Herausgabe der Kinder und die Anordnung der Pflegschaft als vorläufige Maßregeln bis zur definitiven Entscheidung über den von dem Vater gestellten Antrag bestehen bleiben sollten, und verwies die Sache zur Erlassung der endgültigen Entscheidung an das AG. zurück. Die Ehefrau legte weitere Beschwerde ein. Sie beantragte, die eingeleitete Pflegschaft gänzlich aufzuheben. Das OLG. zu Rostock erachtete die weitere Beschwerde für unbegründet, hielt insbesondere auch die Zurückverweisung der Sache an das AG. für zulässig, legte aber die Beschwerde dem RG. vor, weil das KG. in einer Entscheidung vom 7. Dezember 1905 (Entsch. in Angel. der freiw. Gerichtsbarkeit und des Grundbuchrechts Bd. 7 S. 18) ausgesprochen habe, es sei gesetzwidrig, wenn das Beschwerdegericht die erforderlichen Ermittelungen nicht selbst vornehme, sondern die Sache zur anderweiten Verhandlung und Entscheidung an das AG. zurückverweise. Das RG. wies die weitere Beschwerde zurück: Die Voraussetzungen, unter denen das RG. nach § 28 FGG. Entscheidung zu treffen hat, sind gegeben. In der Sache selbst ist der Auffassung des OLG. zu Rostock beizutreten. Das KG. hat in dem Beschlusse vom 7. Dezember 1905 ausgeführt, das LG. habe als Beschwerdegericht nicht, wie nach § 27 FGG. das Gericht der weiteren Beschwerde, nur darüber zu entscheiden, ob die Vorentscheidung auf Gesetzesverletzung beruhe, es habe vielmehr auch die Tatfrage zu erledigen, dabei nach § 23 FGG. neue Tatsachen und Beweismittel zu berücksichtigen, überhaupt ebenso wie die I. Instanz den Tatbestand erschöpfend festzustellen und zu diesem Zweck auch von Amts wegen auf Grund des § 12 die erforderlichen Ermittelungen zu veranstalten und die geeignet erscheinenden Beweise aufzunehmen. Das ist zutreffend, rechtfertigt aber nicht den Schluß, daß in Angelegenheiten der freiwilligen Gerichtsbarkeit dem Beschwerdegericht die in § 575 ZPO. bezeichnete Befugnis nicht zustehe. Wenn, wie aus § 12 FGG. zu entnehmen ist, das mit einer Angelegenheit befaßte Gericht von Amts wegen die erforderlichen Ermittelungen zu veranstalten und von Amts wegen die geeignet erscheinenden Beweise aufzunehmen hat, so wird durch diese Vorschrift nicht ausgeschlossen, daß das LG. das Beschwerdeverfahren mit einer Entscheidung beendet, wodurch die mit Beschwerde angegriffene Verfügung aufgehoben und die Angelegenheit in die I. Instanz zurückgebracht wird. Ob ein solches Verfahren zulässig ist, ergibt sich weder aus § 12 noch aus § 23 FGG., der mit § 570 ZPO. übereinstimmt. Über das Beschwerdeverfahren hat das FGG. einige Vorschriften gegeben, die im wesentlichen sich den Bestimmungen der ZPO. anschließen. Eine dem § 575 ZPO. entsprechende Vorschrift ist nicht gegeben worden, aber eine solche Vorschrift ist, wie die Denkschrift zu § 23 des Entwurfs betont, nur deshalb nicht aufgenommen worden, weil ihr Inhalt für ein Verfahren in Sachen der freiwilligen Gerichtsbarkeit selbstverständlich ist. In Ermangelung einer entgegenstehenden Bestimmung ergibt sich, wie es schon in der Denkschrift heißt, ohne weiteres, daß das Beschwerdegericht, falls es die Beschwerde für begründet erachtet, die erforderlichen Anordnungen entweder seinerseits treffen oder sie dem Gericht I. Instanz übertragen kann. Gerade weil nach dem Prinzip des § 12 FGG. das Verfahren dem Parteibetrieb entzogen ist und die Beteiligten kein Recht darauf haben, bei den Ermittelungen und Beweiserhebungen zugezogen zu werden (vgl. RG. 63, 278), wird es sehr häufig angemessen erscheinen, die Würdigung tatsächlicher Verhältnisse in der

I. Instanz vornehmen zu lassen, damit den Beteiligten eine Instanz verbleibt, in welcher Angriffe gegen tatsächliche Feststellungen erhoben werden dürfen (vgl. hierzu die Entsch. des KG. vom 29. Febr. 1904, OLGRspr. 8, 375). Pflegschaft über die minderjährigen Kinder S. betr., Beschl. v. 20. Juni 07, B 211/07 IV. — Rostock.

Urhebergesetz vom 19. Juni 1901.

42. LitUrhG. verb. mit §§ 824, 826 BGB. und § 33 Abs. 2 ZPO. Preußisches Gesetz vom 26. April 1851. §§ 13, 16 GVG. Ist Nachdruck von Theaterzetteln verboten? Zuständigkeit von Sondergerichten?]

Klägerin hat bei dem Geheimen Justizrat I. Instanz Klage mit dem Antrage erhoben festzustellen, daß der Herr Beklagte nicht berechtigt ist, ihr den Abdruck der Programme der Königlichen Schauspiele in ihrer Zeitung „Berliner Theater-Welt und Konzert-Zeitung" auf Grund des Urheberrechtsgesetzes vom 19. Juni 1901 zu untersagen; fürsorglich hat sie beantragt, festzustellen, daß der Herr Beklagte nicht berechtigt sei, ihr zu untersagen, aus den Programmen der Königlichen Schauspiele die Angaben über die Titel der an dem betreffenden und am nächsten Abend zur Aufführung kommenden Stücke, über die Namen der Verfasser und Übersetzer, Ort und Zeit der Handlung, über die Personen des Stückes und die darstellenden Schauspieler, über das Theater, in welchem die Aufführung stattfindet, über Beginn und Schluß der Aufführung, über die neuen Dekorationen und ihre Verfertiger in der oben erwähnten Zeitung abzudrucken. Der Herr Beklagte hat Abweisung der Klage beantragt und Widerklage dahin erhoben: a) der Klägerin bei Vermeidung einer fiskalischen Strafe von 300 Mark für jeden Fall der Zuwiderhandlung den Abdruck der Programme der Königlichen Schauspiele in ihrer oben erwähnten Zeitung zu untersagen, b) die Klägerin zum Ersatz des der Königlichen Generalintendanz durch den Vertrieb der gedachten Zeitung zugefügten Schadens zu verurteilen. Klägerin hat um Zurückweisung der Widerklage gebeten. Der Geheime Justizrat I. Instanz hat unter Zurückweisung des prinzipalen Klagantrages im wesentlichen nach dem Eventualantrag der Klägerin erkannt und die Widerklage abgewiesen. Die Berufung des Herrn Beklagten ist durch Urteil des Geheimen Justizrats II. Instanz und auch die Revision wurde zurückgewiesen: Während in dem Privilegienwesen der älteren Zeit die Person des Autors als solcher völlig in den Hintergrund trat, hat die Rechtsentwicklung dahin geführt, die geistige Urheberschaft als Ausgangspunkt für den hier in Frage stehenden Rechtsschutz zu gewinnen. Indem das Bundesgesetz vom 11. Juni 1870 betr. das Urheberrecht an Schriftwerken usw. grundsätzlich den „Urheber eines Schriftwerkes" als den Schutzberechtigten bezeichnet, bildet es den Abschluß dieser Entwicklung (vgl. Gierke a. a. O.). An dem hierdurch gewonnenen Fundamente kann auch durch historische Reminiszenzen nicht gerüttelt werden. Von einer geistigen Urheberschaft kann aber der Natur der Sache nach nur gesprochen werden, wo eine selbständige Geistestätigkeit sich in bestimmter Form individualisiert. Deshalb ist schon in den Motiven zu dem oben erwähnten Gesetze hervorgehoben, daß das Gesetz nicht jede Schrift schützen solle, sondern „nur solche Werke, welche sich als Ausfluß einer individuellen geistigen Tätigkeit darstellen". Das neue Urheberrechtsgesetz vom 19. Juni 1901 steht auf dem gleichen prinzipiellen Standpunkt. Die rein objektive Ankündigung bestimmter Daten, ohne jedes individuelle Gepräge, wie sie die Theaterzettel in der Regel darstellen, kann hiernach als ein zu schützendes „Schriftwerk" im Sinne des Urheberrechtsgesetzes nicht erscheinen. Dementsprechend hat auch der II. Strafsenat des RG. in seinem Urteil vom 27. November 1906 (vgl. RGSt. Bd. 39 Nr. 92 S. 282) ausgesprochen, daß Ankündigungen, die lediglich eine sachliche, geschäftsmäßige Benachrichtigung des Publikums über aufzuführende Stücke enthalten, als Erzeugnisse individueller Geistestätigkeit nicht aufzufassen seien.

Von einer vorsätzlichen Verbreitung unwahrer Tatsachen, von einer vorsätzlichen Schädigung des Herrn Beklagten durch dieselbe kann nach Lage des Falles keine Rede sein. Der § 826 BGB. scheidet daher ohne weiteres aus. Aber auch § 824 BGB. kann auf das Verhalten der Klägerin keine Anwendung finden. Zwar kann die Erwägung des Berufungsgerichts, daß eine fahrlässige Verbreitung unrichtiger Nachrichten keine unerlaubte Handlung darstelle, in dieser Allgemeinheit nicht gebilligt werden. Es muß aber gegenüber den Ausführungen des Herrn Beklagten betont werden, daß ein Behaupten oder Verbreiten unwahrer Tatsachen der Klägerin überhaupt nicht zur Last fällt. Die in die Zeitung derselben aufgenommenen Angaben über den Inhalt der Ankündigungen der Aufführungen sind zur Zeit der Aufnahme wahr und richtig gewesen. Sie haben in den hier in Frage stehenden Fällen erst infolge nachträglicher Änderungen ihre Richtigkeit verloren; sie sind veraltet, aber nicht unwahr geworden. Denn so, wie in der Zeitung der Klägerin angegeben, war die Aufführung tatsächlich angekündigt gewesen. Die Klägerin tut nichts weiteres, als daß sie dem Publikum durch ihre Zeitung die Kenntnis dessen vermittelt, was an den Litfaßsäulen zu lesen war. So wenig die Generalintendanz selbst mit ihren dort angeschlagenen Theaterzetteln im Falle einer späteren Änderung unwahre Tatsachen verbreitet, so wenig tut es die Klägerin. Hinsichtlich der Widerklage sind die Vorinstanzen nicht in eine sachliche Prüfung eingetreten, da sie dieselbe für prozessual unzulässig erachten. Der hiergegen erhobene Revisionsangriff ist nicht begründet. Der Geheime Justizrat ist ein Sondergericht, dessen Zuständigkeit wegen des Gegenanspruchs auch durch Vereinbarung nicht würde begründet werden können (vgl. § 33 Abs. 2 ZPO. und Preuß. Ges. vom 26. April 1851, Gesetz-Samml. 1851 S. 181). In bürgerlichen Rechtsstreitigkeiten kann — von dem Falle des Schiedsvertrags abgesehen — die Entscheidung dem ordentlichen Gerichte nicht durch eine Privatvereinbarung entzogen werden (vgl. Struckmann & Koch Kommentar VII. Aufl. S. 1176 Anm. 10 zu § 13 GVG.) Deshalb kann auch auf ein Sondergericht nicht prorogiert werden. Die Zulassung der Widerklage würde dem Grundsatz des § 16 Satz 2 GVG. widerstreiten. Se. Maj. König Wilhelm II. c. Cz., U. v. 19. Juni 07, 403/06 I. — Geh. Justizrat II. Instanz.

II. Preußisches Recht.

Stempelsteuergesetz vom 31. Juli 1895.

43. Tarifstelle 32 zu c. Stempelpflicht bezüglich eines Kaufvertrages, betr. die Lieferung von Mauersteinen zum Bau eines Hauses.]

Der Kläger hat an einen Bauunternehmer 300 000 Mauersteine zum Gesamtpreise von 9 000 Mark verkauft. Über den

Kaufabschluß händigten sich die Vertragschließenden gegenseitig Bestätigungsschreiben ein. Der beklagte Fiskus erforderte für den nach seiner Meinung durch diese Schreiben beurkundeten Kaufvertrag nach der Tarifstelle 32 zu c des Stempelsteuergesetzes vom 31. Juli 1895 den Kaufstempel von ⅓ v. H. mit 30 Mark. Der Kläger hat diesen Betrag bezahlt und forderte mit der Klage vom Beklagten dessen Rückzahlung. Klage, Berufung und Revision wurden zurückgewiesen: Nach der Befreiungsvorschrift Ziffer 3 der Tarifstelle 32 sind vom Stempel befreit „Kauf- und Lieferungsverträge über Mengen von Sachen oder Waren, sofern dieselben entweder zum unmittelbaren Verbrauch in einem Gewerbe oder zur Wiederveräußerung in derselben Beschaffenheit oder nach vorgängiger Bearbeitung oder Verarbeitung dienen sollen oder im Inlande in dem Betriebe eines der Vertragschließenden erzeugt oder hergestellt sind." Der Berufungsrichter versteht diese Vorschrift dahin, daß das im Eingange stehende Wort „dieselben" sich auf das vorhergehende Wort „Mengen" beziehe und er hält deshalb die Befreiungsvorschrift hier für unanwendbar, da das Haus, in das die gekauften Steine hineingearbeitet werden sollten und das als Gegenstand der beabsichtigten Wiederveräußerung anzusehen sei, als eine Menge von Sachen oder Waren (Steinen) nicht bezeichnet werden könne. Diese Auslegung ist jedoch unvereinbar mit dem Wortlaut der Befreiungsvorschrift. Wenn diese auf die „Wiederveräußerung in derselben Beschaffenheit oder nach vorgängiger Bearbeitung oder Verarbeitung" Gewicht legt, so können die Worte Beschaffenheit, Bearbeitung und Verarbeitung sinngemäß nicht auf den abstrakten Begriff „Mengen", sondern nur auf die unmittelbar vorangegangenen Worte „Sachen oder Waren" bezogen werden. Ist hiernach der Entscheidungsgrund des Berufungsrichters nicht zu billigen, so war doch die Entscheidung selbst aufrecht zu erhalten. Der Bauunternehmer hat die den Gegenstand des Kaufvertrages bildenden Mauersteine unstreitig nicht gekauft, um sie als solche wieder zu veräußern, sondern um sie durch Einbauen in ein von ihm zu errichtendes Gebäude zu dessen Bestandteilen zu machen und dann das Gebäude zu veräußern. In einem solchen Falle kann von einer Absicht, die Steine wieder zu veräußern, nicht gesprochen werden, denn diese haben durch den Einbau nicht nur wirtschaftlich, sondern nach § 94 BGB. auch rechtlich ihre Sonderexistenz verloren. Es handelt sich bei dem Einbau der Steine nicht um eine bloße Bearbeitung oder Verarbeitung der Steine, denn nach erfolgtem Einbau sind nicht bearbeitete oder verarbeitete Mauersteine, sondern es ist nur ein neues Gebäude vorhanden, das Gegenstand der Veräußerung, nicht aber der Wiederveräußerung sein kann, da es noch niemals veräußert war. Jedenfalls ist die Anwendung dann ausgeschlossen, wenn sie Bestandteile einer unbeweglichen Sache werden sollen. Im letzteren Falle trifft der gesetzgeberische Grund der Befreiungsvorschrift nicht zu, der inhalts der Begründung zum Entwurf des Stempelsteuergesetzes (S. 45) in der Erwägung beruht, daß der Umsatz einer Ware, die gekauft wird, um sie weiter zu verkaufen, und die durch die verschiedensten Hände geht, ehe sie bis zum Verbraucher gelangt, nicht dieselbe Steuer tragen kann wie der Umsatz einer Ware, die im dauernden Besitz des Erwerbers verbleibt. B. c. Pr. Fiskus, U. v. 2. Juli 07, 458/06 VII. — Berlin.

44. Tarifstelle 58 I. Sind Schreiben über die Gewährung hypothekarischer Darlehne stempelpflichtig?]

Der Kläger ist mit der Norddeutschen Grundkreditbank im Jahre 1903 in Verhandlungen über ihm zu gewährende hypothekarische Darlehne getreten. Am 11. Juni 1903 richtete die Bank an den Kläger zwei gleichlautende Schreiben. In denselben teilt sie dem Kläger mit, daß sie ihm auf seine Grundstücke Darlehne im Betrage von je 72 500 Mark zu den Verzinsungs-, Zahlungs-, Fälligkeits- und Rückforderungsbestimmungen, wie sie in der im Entwurf beigefügten, vor einem Notar zu verlautbarenden Schuldurkunde stipuliert seien, bewilligt habe. Sie bedingt sich eine Abschlußprovision von je 906 Mark 25 Pf. aus und ersucht unter Aufzählung der bis zur Zahlung noch beizubringenden Urkunden und Nachweise den Kläger, sein Einverständnis durch Vollziehung und umgehende Rückgabe der Anlage zu bestätigen. Der Kläger hat darauf durch zwei Briefe vom 12. Juni 1903 den Empfang der Schreiben vom 11. Juni 1903 der Bank bestätigt und sich mit der Gewährung der Darlehne zu den in diesen Schreiben angegebenen Verzinsungs-, Fälligkeits- usw. Bestimmungen einverstanden erklärt. Die Darlehne sind demnächst gewährt und hypothekarisch eingetragen, zu den vom Kläger ausgestellten notariellen Urkunden ist nach seiner Behauptung der Schuldverschreibungsstempel verwendet. Die Norddeutsche Grundkreditbank hat zu den beiden Schreiben vom 11. Juni 1903 einen Stempel von je 2 Mark 50 Pf. entwerten lassen; der beklagte Fiskus hat diese Verstempelung für nicht ausreichend erachtet und für die Schreiben den Schuldverschreibungsstempel über die Darlehne zuzüglich der Provision im Betrage von noch weiteren je 59 Mark erfordert. Die Bank hat den Stempel gezahlt und ihre Rechte auf Zurückforderung desselben dem Kläger abgetreten. Letzterer hat im vorliegenden Rechtsstreite beantragt, den Beklagten zur Zahlung von 118 Mark zu verurteilen. Die Klage ist abgewiesen und die Berufung zurückgewiesen worden. Das RG. hob auf und verurteilte: Das Berufungsgericht erachtet in Übereinstimmung mit dem ersten Richter die Schreiben des Klägers vom 12. Juni 1903 für den Stempel der Tarifstelle 58 I des Stempelsteuergesetzes vom 31. Juli 1905 unterliegende Schuldverschreibungen. Den von der Revision gegen diese Auffassung erhobenen Angriffen, welche Verletzung des Gesetzes rügen, war der Erfolg nicht zu versagen. Es ist dem Berufungsgerichte nicht darin zu folgen, daß in dem erwähnten Schreiben alle Voraussetzungen einer stempelpflichtigen Schuldverschreibung gegeben sind. Vielmehr ist in Übereinstimmung mit dem Urteile des Senats vom 22. Februar 1907 in Sachen Fiskus c. Rasch VII 248/06, in dem ebenfalls die Stempelpflichtigkeit des vom Darlehnssucher an dieselbe Bank gerichteten Bestätigungsschreibens fast gleichen Inhalts in Frage stand, auch hier zu verneinen, daß in den Annahmeerklärungen des Klägers die Rückzahlungspflicht als solche selbständig beurkundet worden ist. Die Schreiben der Bank vom 11. Juni 1903 teilen dem Kläger mit, daß die Bank demselben hypothekarisch einzutragende Darlehne zu den Verzinsungs-, Zahlungs- und Rückforderungsbestimmungen, wie sie in der im Entwurf beigefügten, vor einem Notar zu verlautbarenden Schuldurkunde stipuliert sind, bewilligt habe. Dem Kläger wird eröffnet, daß er vor der Zahlung der Dar-

lehne neben anderen Bescheinigungen und Urkunden den Hypothekenbrief über die erststellige Eintragung der Darlehne beizubringen habe, und er wird aufgefordert, sein Einverständnis mit dem Inhalt des Schreibens durch Vollziehung und Rückgabe der Anlage desselben zu bestätigen. In diesen Bestätigungsschreiben — den hier in Frage stehenden Schreiben vom 12. Juni 1903 — erklärt sich der Kläger mit der Gewährung der hypothekarischen Darlehne zu den im Schreiben der Bank angegebenen Verzinsungs-, Fälligkeitsbestimmungen usw. einverstanden. Die Bestätigungsschreiben sollen die Bank vergewissern, daß Kläger ihre Schreiben empfangen hat, daß er bereit ist, unter den ihm vorgeschlagenen Bedingungen einen Darlehnsvertrag einzugehen, eine Schuldverschreibung des Inhalts, wie ihn der dem Schreiben beigefügte Entwurf vorschlägt, notariell zu verlautbaren und die sonstigen vor der Gewährung des Darlehns erforderten Nachweise, Feuerversicherungspolice, Gebrauchsabnahmeschein usw. beizubringen. Die selbständige Übernahme oder das Anerkenntnis der Rückzahlungspflicht ist in den Schreiben des Klägers noch nicht enthalten, sie ist in den Worten zu den angegebenen Verzinsungs-, Fälligkeits- usw. Bestimmungen nicht zu finden. Denn, daß diese Hervorhebung keine selbständige Bedeutung haben sollte, sondern nur zur Verdeutlichung der Annahmeerklärung dient, erhellt daraus, daß die Ausstellung einer notariellen Urkunde, in der die Bedingungen der Verzinsung, der Fälligkeit und der Rückzahlung des Darlehns festzusetzen sind, vor der Gewährung des Darlehns ausdrücklich vorgesehen ist. Diese zweite Urkunde ist auch ausgestellt, erst sie enthält die Schuldverschreibung. Dieser Annahme steht eine gegenteilige Feststellung des Willens der Vertragschließenden durch das Berufungsgericht nicht entgegen. Es ist nicht festgestellt und erscheint nach Lage der Sache bei der ausdrücklich vorgesehenen Ausstellung einer zweiten Urkunde auch ausgeschlossen, daß bei Erwähnung der Verzinsungs- und Fälligkeitsbestimmungen zur Verdeutlichung der uneingeschränkten Annahme des Angebots, einen Darlehnsvertrag mit der Bank unter den von dieser vorgeschlagenen Bedingungen einzugehen, schon die Absicht auf Beurkundung der Rückzahlungspflicht des später zu gewährenden Darlehns gerichtet gewesen ist. (§ 3 Abs. 3 des Stempelsteuergesetzes.) Es ist deshalb auch der an sich zutreffende Entscheidungsgrund, daß die bedingte Schuldverschreibung nach § 3 Abs. 2 des Gesetzes ebenso stempelpflichtig ist, wie eine unbedingte, und daher der Stempel auch für Schuldverschreibungen zu entrichten ist, die in der Erwartung der versprochenen Zahlung des Darlehns ausgestellt sind, nicht ausreichend, das angefochtene Urteil zu tragen. K. c. Kgl. Preuß. Fiskus, U. v. 7. Juni 07, 357/06 VII. — Berlin.

Gesetz, betreffend die Verwaltung gemeinschaftlicher Jagdbezirke vom 4. Juli 1905.

45. § 1 verb. mit §§ 74, 88 der Landgemeindeordnung vom 3. Juli 1891, §§ 401, 407 ALR. I 21, §§ 566, 581 BGB. Form des Jagdpachtvertrages. Behinderung des Gemeindevorstehers. Bedeutung der Zuziehung der Schöffen zu einem Vertragsabschlusse, bei dem der behinderte Vorsteher teilgenommen hat. Recht des BGB.?]

Der Beklagte hat in seiner Eigenschaft als Gemeindevorsteher durch schriftlichen Pachtvertrag unter Zuziehung der zwei Schöffen die Gemeindejagd, die er selbst bis zum 1. März 1904 gepachtet hatte, von da ab für 12 Jahre freihändig an seinen Neffen für 50 Mark jährlich verpachtet. Die klagende Jagdgenossenschaft verlangt vom Beklagten Schadensersatz im Betrage von 250 Mark, weil, wie sie behauptet und die Vorentscheidungen tatsächlich feststellen, der Dominiumspächter M. schon längere Zeit vor dem 10. August 1904 dem Beklagten für die bezeichnete Gemeindejagd ein Pachtgeld von jährlich 300 Mark angeboten und der Beklagte als Vertreter der Jagdgenossenschaft durch Zurückweisung dieses Angebotes und Abschluß des Vertrages mit N. die Jagdgenossenschaft um jährlich 250 Mark geschädigt habe. Das LG. hat nach dem Klageantrag erkannt. Berufung und Revision sind zurückgewiesen worden: 1. Die Jagdgenossenschaft wird durch den Gemeindevorsteher als Jagdvorsteher und im Falle seiner Behinderung durch die Schöffen gesetzlich vertreten (§ 1 Abs. 2, 3 des Gesetzes, betreffend die Verwaltung gemeinschaftlicher Jagdbezirke vom 4. Juli 1905 in Verbindung mit § 74 Abs. 1, 2 der Landgemeindeordnung für die sieben östlichen Provinzen der Monarchie vom 3. Juli 1891). Mit Recht hat das Berufungsgericht nicht nur den verklagten Gemeindevorsteher, sondern auch die beiden Schöffen als behindert angesehen, weil sie beide gemeinsam mit dem Beklagten den Pachtvertrag unterschrieben haben und infolgedessen ein Widerstreit der Interessen vorliegt; wegen ihres Zusammenwirkens mit dem Beklagten haben sie ein eigenes persönliches Interesse, welches ihren Pflichten als Vertretern der Jagdgenossenschaft widerstrebt. Nach § 74 Abs. 5 der Landgemeindeordnung vom 3. Juli 1891 hat daher der für Behinderungsfälle gewählte stellvertretende Schöffe einzutreten. Durch Verfügung vom 16. August 1905 hat der Landrat des Kreises K. „den stellvertretenden Gemeindeschöffen N.“ zum Vertreter des Gemeindevorstehers zum Zwecke der Erhebung der vorliegenden Klage ernannt. Aus dem Inhalt dieser Verfügung geht hervor, daß N. der gewählte gesetzliche Vertreter der Schöffen ist. Daß der Landrat ihn zum Vertreter ernannt hat, ändert hieran nichts und ist unschädlich. Die Behauptung der Revision, daß es zur Erhebung der Klage durch N. eines Gemeindeversammlungsbeschlusses bedurft habe, entbehrt der gesetzlichen Grundlage. Die Befugnis des gesetzlichen Vertreters zur Erhebung der Klage wird auch nicht dadurch beeinträchtigt, daß die Jagdgenossen zum Teil gegen die Prozeßführung sind. 2. Nach der Feststellung des Berufungsgerichts waren die Vertragschließenden darüber einig, daß der Vertrag erst mit der schriftlichen Fixierung als gültig zustande gekommen angesehen, also erst am 10. August 1904 wirksam werden sollte; es wird dies insbesondere daraus gefolgert, daß dem Landrat ein Entwurf des Vertrages eingereicht wurde. Der Einwand der Revision, daß diese Annahme einer genügenden Begründung ermangele und die §§ 286, 551 Ziff. 7, 139 ZPO. verletze, ist nicht gerechtfertigt. Es kommt jedoch hierauf nicht an, weil die Schriftform zur Gültigkeit des Jagdpachtvertrages nach § 88 Abs. 4 Ziff. 7 der Landgemeindeordnung vom 3. Juli 1891 und §§ 407, 401 ALR. Tl. I Tit. 21 erforderlich war. (Vgl. Urteil des RG., JW. 98 S. 34 Nr. 89 mit Zitaten, insbesondere Entsch. des OTr. 60 S. 302 ff., 307; 68, 116 ff.; GoltdArch. 24, 599 ff.; RGSt. Bd. 19 Nr. 93 S. 327, 328

StriethorstArch. 58, 155; OVG. 28, 409.) Das BGB. hat in dieser Beziehung nichts geändert, da nach Art. 69 EG. die landesgesetzlichen Vorschriften über Jagd unbeschadet der Vorschriften des § 958 Abs. 2 und über den Ersatz des Wildschadens unberührt bleiben. Das Urteil des VII. ZS. des RG. (RG. Bd. 51 Nr. 67 S. 279 ff.) steht nicht entgegen, weil es nur die Frage betrifft, ob in dem rheinisch-französischen Rechtsgebiete Preußens, in welchem es für die Gültigkeit des Jagdpachtvertrages bis zum Inkrafttreten des BGB. einer besonderen Form nicht bedurfte, durch § 581 Abs. 2, § 566 BGB. eine solche eingeführt sei. Das Berufungsgericht hat hiernach mit Recht angenommen, daß für die Kenntnis des Beklagten von dem höheren Gebot des Dominiumpächters M. der Zeitpunkt der schriftlichen Beurkundung — 10. August 1904 —, nicht der Zeitpunkt des angeblich schon im Dezember 1903 mündlich geschlossenen Vertrages maßgebend ist, und daß der Beklagte, da das Gebot schon Anfang 1904 erfolgte, die Möglichkeit hatte, die Jagd an M. zu verpachten. M. c. J., U. v. 5. Juli 07, 36/07 III. — Posen.

Die geplante Erweiterung der amtsgerichtlichen Zuständigkeit in Zivilsachen.

Ein Vortrag, gehalten von Justizrat Emil Koffka in der Sitzung des Berliner Anwaltvereins vom 16. Mai 1907.

Als man vor dreißig Jahren bei Erlaß des Gerichtsverfassungsgesetzes an die Frage der Abgrenzung der sachlichen Zuständigkeit zwischen den Land- und den Amtsgerichten herantrat, war man ganz allgemein von der Überzeugung durchdrungen, daß die Rechtsprechung durch Kollegialgerichte gegenüber derjenigen durch Einzelrichter die größeren Garantieen für die Güte der Rechtspflege bilde, und daß daher nur solche Sachen den Amtsgerichten überwiesen werden dürften, welche entweder einer besonderen Beschleunigung bedürften, die man von den Amtsgerichten mehr als von den Landgerichten erwartete, oder welche wegen ihrer Einfachheit den großen und kostspieligen Apparat des kollegialgerichtlichen Verfahrens nicht nötig hätten. Die Schwierigkeit für den Gesetzgeber lag dabei nur darin, wie dieser gesetzgeberische Gedanke in die Tat umgesetzt werden sollte. Sachliche Momente, welche das Unterscheidungsmerkmal hätten bilden können, fand man nur verhältnismäßig wenige, und diese sachlichen Momente haben ihren Ausdruck in den Bestimmungen des § 23 Nr. 2 GVG. gefunden, wonach Mietsstreitigkeiten, Gesindedienststreitigkeiten und ähnliches den Amtsgerichten zugewiesen worden sind. Im übrigen aber wurde das sachliche Kriterium durch das Kriterium des Wertes des Streitgegenstandes ersetzt, indem man ohne weiteres annahm, daß der geringere Wert des Streitgegenstandes auch die größere Einfachheit der Sache bedinge, und so wurden die Sachen mit einem Wert des Streitgegenstandes bis zu 300 Mark den Amtsgerichten übertragen.

Die Rechnung stimmte natürlich nicht ganz. Denn bekanntlich ist der Begriff des Wertes ein sehr subjektiver, und was für den Großkaufmann eine Bagatelle ist, kann für den Tagelöhner eine Lebensfrage sein. Außerdem ist es nicht ganz richtig, daß die Sachen mit dem geringeren Objekt auch stets die tatsächlich und rechtlich einfachen sind, und dies hatte zur Folge, daß das vom Anwaltszwange befreite, einer sicheren Feststellung des tatsächlichen Materials entbehrende Verfahren vor den Amtsgerichten, zumal bei dem dort so häufig eintretenden Richterwechsel, sich in den Fällen durchaus nicht bewährt hat, in welchen es sich um die Erörterung weitläufigen tatsächlichen Materials gehandelt hat.

Darum sind auch oft Klagen über das amtsgerichtliche Verfahren erhoben worden, und es ist die ganze Abgrenzung der sachlichen Zuständigkeit als plutokratisch und antisozial bezeichnet worden.

Nichtsdestoweniger ist man schon vor Jahren an den Gedanken herangetreten, diese plutokratische und antisoziale Tendenz des Gerichtsverfassungsgesetzes dadurch noch zu verschärfen, daß man die Erhöhung der amtsgerichtlichen Zuständigkeit ins Auge gefaßt hat. Schon im Jahre 1892 hat der preußische Justizminister eine Rückfrage an die preußischen Oberlandesgerichte und Vorstände der preußischen Anwaltskammern gerichtet, ob sich eine Erhöhung der Zuständigkeit der Amtsgerichte auf etwa 500 Mark empfehle. Wie sich die Oberlandesgerichte hierüber geäußert haben, ist mir nicht bekannt. Die erstatteten Gutachten der Vorstände der Anwaltskammern haben sich aber damals durchweg in verneinendem Sinne ausgesprochen. Diese Frage wurde sodann auf die Tagesordnung des 13. Deutschen Anwaltstages vom Jahre 1896 gesetzt, und auch dort wurde sie auf Grund des Referats des Justizrats Dedolph in Cottbus mit einer an Einstimmigkeit grenzenden Majorität in verneinendem Sinne beantwortet. Auch im Jahre 1892 bestand darüber noch keine Meinungsverschiedenheit, daß die Entscheidung durch Kollegialgerichte an sich die größeren Garantien biete, und man hat damals nur die Frage aufgeworfen, ob trotz der anzuerkennenden Überlegenheit der Kollegialgerichte vor den Einzelrichtern die Zahl der minderwichtigen Sachen aus gewissen Zweckmäßigkeitsgründen quantitativ erhöht werden könnte. Als solche Zweckmäßigkeitsgründe wurden angegeben:

1. die Befreiung jener Sachen vom Anwaltszwange und
2. die Entlastung der Landgerichte.

Da im Laufe der Jahre eine ständige und erhebliche Steigerung der Zahl der Prozesse eingetreten war, mit welcher die Vermehrung der Richterstellen bei weitem nicht gleichen Schritt gehalten hatte, so wollte man die Landgerichte entlasten, um nicht genötigt zu sein, zu einer erheblichen Vermehrung der Richterstellen bei den Landgerichten und folgeweise auch bei den Oberlandesgerichten zu schreiten. Nicht als ob man damals der Meinung gewesen wäre, daß der Justizverwaltung die erforderliche Anzahl von geeigneten Richterkräften nicht mehr zur Verfügung stehe. Eine solche Ansicht war damals noch nicht aufgetaucht. Es können nur finanzielle Gesichtspunkte gewesen sein, welche es den Regierungen wünschenswert erscheinen ließen, dem Zwange einer Vermehrung des Richterpersonals durch Überweisung von mehr Sachen an die Amtsgerichte vorzubeugen.

Waren dies Gründe der Ersparung von den Staat belastenden Kosten, so dachte man gleichzeitig auch an eine Kostenersparnis für das Publikum, indem man erwog, daß die den Landgerichten abzunehmenden Sachen vom Anwaltszwange befreit werden würden.

Die Rundfrage des preußischen Justizministers erstreckte sich hiernach auf folgende Fragen:

1. Sind die Erfahrungen, welche man seither mit der Rechtsprechung der Amtsgerichte in bürgerlichen Rechtsstreitigkeiten gemacht hat, derartige, daß man ihnen vertrauensvoll auch die Entscheidung von Sachen mit höherem Objekt übertragen kann?
2. Ist seither das Publikum gewöhnt gewesen, sich in Rechtsstreitigkeiten vor den Amtsgerichten selbst zu vertreten oder hat es die Vertretung besonders in größeren Sachen vorwiegend den Anwälten übertragen?

Daneben wurde noch die Frage zur Erörterung gestellt, ob die durch die geplante Erhöhung der Zuständigkeit bedingte Verschiebung auf die Landgerichte etwa derartig einwirken würde, daß sie fortan nicht mehr genügend beschäftigt sein würden und daher zum Teil eingehen müßten und wie sich die Rechtsanwälte an diesen gering beschäftigten Landgerichten dieser Sachlage gegenüber stellen müssen.

Justizrat Dedolph hat es verneint, daß die Rechtsprechung bei den Amtsgerichten sich seither so bewährt habe, daß man ihnen ohne Gefahr für die Rechtspflege auch noch größere Sachen zur Entscheidung anvertrauen könnte. Er hat dies aus sachlichen und persönlichen Gründen verneint. Die sachlichen Gründe sieht er

1. in der geringeren Zuverlässigkeit des Richterspruchs eines Einzelrichters gegenüber den auf gründlicher Beratung beruhenden Entscheidungen der Kollegialgerichte
2. in dem gegenüber dem Landgerichtsverfahren regellosen Verfahren vor den Amtsgerichten, welches keine genügenden Garantieen für genügende Vorbereitung der Sache durch Schriftsätze biete,
3. endlich in der Gefährdung der Einheitlichkeit der Rechtsprechung, wenn ein erheblicher Prozentsatz von Sachen in zweiter Instanz endgültig durch die Landgerichte anstatt die Oberlandesgerichte entschieden würde.

Die persönlichen Gründe findet er in dem häufigen Personenwechsel bei den Amtsgerichten und deren Besetzung mit jüngeren und weniger geübten Richterkräften.

Er verneint ferner, daß der Fortfall des Anwaltszwanges dem Interesse des rechtsuchenden Publikums entspreche und weist dabei darauf hin, daß schon gegenwärtig in den höheren Wertstufen der amtsgerichtlichen Prozesse von 200 bis 300 Mark 75 Prozent unter Zuziehung von Anwälten geführt würden und daß einer etwa im einzelnen Falle durch Fortfall des Anwaltszwanges eintretenden Verbilligung der Prozesse in andern Fällen eine Verteuerung infolge des Umstandes gegenüberstehen würde, daß bei einzelnen Amtsgerichten eine nicht genügende Anzahl von Rechtsanwälten vorhanden sei und daher die die Hilfe eines Anwalts in Anspruch nehmenden Parteien gezwungen sein würden, sich an einen außerhalb wohnenden Rechtsanwalt zu wenden und infolgedessen noch mit dessen Reisekosten belastet werden würden.

Hinsichtlich der Organisation der Gerichte weist er darauf hin, daß bei einer Erhöhung der amtsgerichtlichen Zuständigkeit auf den Betrag von 500 Mark etwa 30 Prozent der landgerichtlichen Sachen auf die Amtsgerichte übergehen würden und damit die Lebensfähigkeit von nicht weniger als 38 mit der gesetzlichen Mindestzahl von 8 Richtern besetzten Landgerichten in Frage gestellt werden würde.

Er verneint auch, daß der Geldwert seit Erlaß der Justizgesetze so gesunken sei, daß eine Summe von 500 Mark zur Zeit dasselbe bedeute, wie seiner Zeit eine Summe von 300 Mark. Und was diesen Punkt angeht, so soll, um dies gleich zu erledigen, bemerkt werden, daß der Justizrat Dr. Stern in Magdeburg in seinem Artikel in der Juristischen Wochenschrift vom 15. April 1907 unter Berufung auf nationalökonomische Autoritäten darauf hingewiesen hat, daß ein allgemeines, ausnahmsloses, beständiges, von Konjunkturen unabhängiges, dauerndes Sinken des Geldwerts mit gleichmäßiger Wirkung für sämtliche Wirtschaftsgruppen und für sämtliche geographische Wirtschaftsgebiete des Deutschen Reichs nicht festzustellen sei. In der Tat muß es auch auffallen, daß der Prozentsatz der landgerichtlichen Sachen an der Gesamtzahl der Zivilprozesse seit dem Jahre 1879 nicht gestiegen, sondern im wesentlichen immer der gleiche geblieben ist, ein Beweis dafür, daß der absolute Geldwert der geringfügigen Sachen im Laufe der verflossenen 30 Jahre sich nicht nach oben hin verändert haben kann.

Wenn somit damals die Deutsche Anwaltschaft sich so gut wie geschlossen dahin ausgesprochen hat, daß die Erhöhung der amtsgerichtlichen Kompetenz in Zivilprozeßsachen weder im Interesse der Rechtspflege noch des rechtsuchenden Publikums liege, so hätte man meinen sollen, daß dieses streng sachlich begründete und ohne Rücksicht auf eigene Interessen ausgesprochene Votum einer zur Vertretung des rechtsuchenden Publikums in erster Reihe bestimmten Berufsklasse die Reichsjustizverwaltung davon hätte zurückhalten sollen, die Frage einer solchen Erweiterung erneut in Erwägung zu ziehen. Hat doch auch kein Geringerer als der Oberlandesgerichtspräsident Dr. Vierhaus die bloße Erhöhung der Zuständigkeitsgrenze als eine Verschärfung des gerade von ihm als plutokratisch und deshalb antisozial bezeichneten Gedankens unserer gegenwärtigen Gerichtsverfassung bezeichnet.

Die ganze Frage hat aber mit einem Male in letzter Zeit dadurch eine völlig andere Beleuchtung erfahren, daß man daran gegangen ist, an dem seither allgemein festgehaltenen Gedanken zu rütteln, daß die Entscheidung durch Kollegialgerichte größere Garantieen für ihre Güte und Gerechtigkeit biete, als die durch den Einzelrichter. Es ist bekanntlich der Oberbürgermeister Adickes gewesen, welcher in seinen epochemachenden Reden und Abhandlungen unter Hinweis auf die englische Rechtspflege diesen Gedanken als einen Aberglauben des Beamtenstaats bezeichnet hat. Adickes will denn auch die Entscheidung aller Sachen in erster Instanz schlechthin den Einzelrichtern überweisen, sei es, daß es sich dabei um Amtsgerichts- oder Landgerichtssachen handelt. Seine weit ausschauenden Pläne und idealen Forderungen, die ohne jeden Zweifel die ernsteste Beachtung verdienen, stehen aber jetzt nicht zur Erörterung. Sein Grundgedanke ist, daß eine kleine, aber auserlesene Zahl bewährter und erfahrener richterlicher Kräfte in hervorragender sozialer Stellung die beste Garantie für eine gute Rechtspflege gibt. Sein Ideal eines mit einer Summe juristischer Kenntnisse und tatsächlicher Lebenserfahrung ausgestatteten, an Scharfsinn und Gerechtigkeitsgefühl hervorragenden und darum die Achtung und das Vertrauen des juristischen Publikums in gleicher Weise wie das äußere Ansehen in allen Gesellschaftskreisen des Reichs genießenden Einzelrichters ist natürlich nur zu erfüllen, wenn alle seine die ganze bestehende Gerichtsorganisation umstoßenden Pläne zur Verwirklichung gelangen. Mit der gegenwärtig geplanten Erweiterung der amtsgerichtlichen Zuständigkeit hat dieses Ideal nicht das geringste zu schaffen, und wer unter Berufung auf ihn für diese Erweiterung Stimmung zu machen suchen wollte, würde unter einer falschen Flagge segeln. Zwar spricht sich auch Adickes im Rahmen seiner umfassenden Organisationspläne für eine Erweiterung der amtsgerichtlichen Zuständigkeit aus. Aber er verlangt, daß, bevor zu dieser Erweiterung geschritten wird, die Erfüllung der erforderlichen autoritativen Vorbedingungen in der Person des Amtsrichters sichergestellt wird. Er hält es für untunlich, den bei den kleinen Amtsgerichten angestellten Richtern allgemein eine höhere Zuständigkeit zu gewähren und verlangt daher, daß die irgendwie organisatorisch zusammenzufassenden Amtsrichter eines Landkreises oder ähnlichen Bezirks im allgemeinen ihre bisherige Zuständigkeit behalten und nur einem der in der Kreishauptstadt sitzenden Amtsrichter die erweiterte Zuständigkeit für den ganzen Kreis übertragen wird, und befürwortet außerdem auch wieder nach englischem Muster für alle Sachen über 300 Mark eine konkurrierende Zuständigkeit für das Landgericht in der Weise, daß solche Sachen auch bei dem Landgericht anhängig gemacht werden können, dieses aber berechtigt sein soll, die Sache unter Umständen an das Amtsgericht zu verweisen oder aber den Kläger, wenn unnötigerweise statt des Amtsgerichts das Landgericht angegangen ist, auch im Falle eines Obsiegens mit Kosten zu belasten. Aber auch alle diese Vorschläge macht Adickes lediglich im Rahmen seiner allgemeinen, die ganze seitherige Gerichtsorganisation umstoßenden und die Zahl der Richter auf ein Minimum reduzierenden Reformvorschläge. Er bringt zwar die Erhöhung der amtsgerichtlichen Zuständigkeit auch als provisorische Maßnahme in Verbindung mit dem Ersatze der Zivilkammern durch Einzelrichter in Anregung, will aber diese Maßnahme zunächst nur für die großen Städte durchgeführt wissen und alsdann aus den Richtern an den Amtsgerichten in diesen großen Städten eine Elite ausgesucht wissen,

welcher die höhere Zuständigkeit verliehen werden kann. Dem naheliegenden Einwande, warum er denn überhaupt noch einen Unterschied zwischen Amtsgericht und Landgericht machen will, wenn doch auch bei den Landgerichten nur Einzelrichter in Tätigkeit treten sollen, begegnet er damit, daß es sich bei den Amtsgerichtssachen um einfachere Sachen handelt, für welche sich auch ein einfacheres und von dem Anwaltszwange befreites Verfahren rechtfertige.

Die großzügigen Anregungen von Adickes haben sich bekanntlich schon zu einem förmlichen Gesetzesvorschlage verdichtet, welcher in der Deutschen Juristenzeitung von Mügel dem juristischen Publikum unterbreitet worden ist. Auch dieser will die Prozesse erster Instanz vor den Landgerichten durch Einzelrichter entscheiden lassen und den Amtsgerichten eine Zuständigkeit bis zur Wertgrenze von 1 000 Mark geben. Die Berufung gegen die Urteile der Landgerichte in erster Instanz und diejenigen der Amtsgerichte gestaltet er insofern vollständig gleichmäßig, als über sie die Landgerichte in kollegialer Zusammensetzung von 3 Mitgliedern entscheiden sollen. Der Oberlandesgerichtspräsident Dr. Holtgreven hat sich in seinen im „Recht" veröffentlichten Vorschlägen zur Justizreform den Mügelschen Vorschlägen im wesentlichen angeschlossen, jedoch mit der erheblichen Modifikation, daß er bezüglich des Einzelrichters erster Instanz den Unterschied zwischen Amts- und Landrichtern ganz fallen lassen und ohne Limitierung des Wertobjekts nach oben alle Sachen, die nicht wegen ihrer Geringfügigkeit dem gewöhnlichen Amtsgerichte verbleiben, einem Oberamtsrichter überweisen will, der an juristischem Wissen und Können, sowie an praktischer Erfahrung denselben Anforderungen entspricht, die wir heutzutage an einen Landgerichtsdirektor oder Oberlandesgerichtsrat zu stellen pflegen.

Wenn somit Mügel und Holtgreven mit Adickes darin übereinstimmen, daß die Entscheidungen erster Instanz durchweg durch Einzelrichter getroffen werden sollen, so begründen sie ihre Bevorzugung des Einzelrichters vor dem Kollegium abweichend von Adickes nur damit, daß es bei der fortdauernd überhandnehmenden Geschäftslast der Gerichte auf die Dauer unmöglich sein würde, so viele tüchtige Richter zu bekommen, wie sie nach der jetzigen Lage der Gesetzgebung erforderlich sein müßten. Auch sie streben daher wie Adickes eine erhebliche Verringerung der Zahl der Richter an, um was an Quantität abgeht, an Qualität zu gewinnen.

Alle diese Vorschläge haben mit der gegenwärtig geplanten Erhöhung der amtsgerichtlichen Zuständigkeit nichts zu tun. Ich muß es als entschieden unrichtig bezeichnen, wenn in einer Eingabe des Vorstandes der Anwaltskammer Nürnberg an das Bayrische Justizministerium der gegenwärtige Reformplan der Reichsregierung die erste Etappe in der Richtung der Adickesschen, Mügelschen und Holtgrevenschen Reformvorschläge genannt wird. Man tut damit diesem Reformplane zu viel Ehre an. Nach diesem Plane bleibt es mit unserer bisherigen Gerichtsorganisation im übrigen ganz beim alten, und wir müssen bei ihm diejenige Richterqualität zugrunde legen, welche wir jetzt haben, und werden durch die Beobachtungen dieser hohen Justizbeamten nur in unserer Meinung bestärkt werden können, daß es, wie die Dinge nun einmal jetzt liegen, im hohen Maße gefährlich sein würde, die Entscheidung über erhebliche Rechtsgüter dem Einzelrichter zu überlassen. Alle Bedenken, welche im Jahre 1896 von der Anwaltschaft dagegen geltend gemacht sind, treffen auch noch jetzt zu, und es ist kein neues Moment hinzugekommen, welches geeignet wäre, ein Gegengewicht gegen diese Bedenken zu bilden und trotz ihrer daher zu einer Erweiterung der amtsgerichtlichen Zuständigkeit zu schreiten. Als Gründe für die Erhöhung werden geltend gemacht:

1. die Notwendigkeit der Entlastung der Landgerichte,
2. die wünschenswerte Befreiung des Publikums vom Anwaltszwange und
3. die lebensfähige Ausgestaltung der Rechtsanwaltschaft an den Amtsgerichtssitzen.

Was den letzten Grund angeht, so kann ich mich nicht davon überzeugen, daß er für die geplante Erhöhung wirklich von maßgebendem Einflusse gewesen ist. Liegt an sich die Erhöhung nicht im Interesse der Rechtspflege und des rechtsuchenden Publikums, so darf man sich auch durch die Rücksicht auf die Anwälte an den kleinen Amtsgerichten nicht hierzu bestimmen lassen. Es gibt aber auch ein viel einfacheres Mittel, diesen aufzuhelfen, man gewähre ihnen einfach ganz allgemein zugleich die Zulassung bei dem Landgerichte ihres Amtsgerichts, und es wird ihnen geholfen sein. Es ist direkt unerfindlich, aus welchen Gründen sich die Justizverwaltungen gegen diese so einfache Maßnahme sträuben.

Nun die Entlastung der Landgerichte.

Bei der Beschränkung der Revision hieß es Entlastung des Reichsgerichts, und den Gesichtspunkt, daß es schließlich eine Grenze in der Zahl der Richter am Reichsgericht geben muß, welche nicht überschritten werden kann, ohne die Sicherung einheitlicher Rechtsprechung zu gefährden, müssen auch diejenigen gelten lassen, welchen die Möglichkeit der Anrufung einer dritten Instanz mehr gilt als die Sicherung der Rechtseinheit, und welche sich daher gegen die Beschränkung der Revision ausgesprochen haben. Aber warum ist es denn notwendig, die Landgerichte zu entlasten? Die Möglichkeit der Vermehrung der Richterstellen an den Landgerichten ist jetzt immer noch vorhanden. Zahllose Assessoren warten auf ihre Anstellung, und an Richterkräften gebricht es daher noch nicht, auch nicht an solchen Kräften, welche geeignet sind, die nach Maßgabe der gegenwärtigen Gerichtsorganisation an sie zu stellenden Anforderungen zu erfüllen. Sonst hätte ja die Justizprüfungskommission sie zu Unrecht durch das Examen kommen lassen. Wenn man daher die Landgerichte entlasten will, so können nur finanzielle Gesichtspunkte maßgebend gewesen sein, diese dürfen aber niemals dazu führen, die Rechtspflege zu verschlechtern.

Endlich die Befreiung vom Anwaltszwange.

Auch hier ist schon von Dedolph der statistische Nachweis erbracht, daß ein Bedürfnis hierzu im Interesse der Kostenersparnis bei dem Publikum nicht vorhanden ist. Alle drei Gründe müssen daher gegenüber den sehr erheblichen Bedenken, welche gegen die Erhöhung der Amtsgerichtszuständigkeit vorgebracht worden sind, versagen, und diesen Bedenken ist noch das Weitere hinzuzufügen, daß, da an der Zuständigkeit der Landgerichte für die Entscheidungen über die Berufungen gegen die Amtsgerichtsurteile nichts geändert werden soll, in zahlreichen wichtigen Sachen die Landgerichte als Berufungsgerichte in letzter Instanz entscheiden, welche doch bei unserer gegenwärtigen Organisation nicht dieselben Garantieen für die Richtigkeit der Urteile bieten, wie die Oberlandesgerichte. Alle Bedenken, welche im Jahre 1896 von der Anwaltschaft geltend gemacht sind, haben aber zur Zeit noch ein weit größeres Gewicht, wo es sich nicht nur um die relativ geringfügige Erhöhung der Zuständigkeit auf nur 500 Mark handelt. Man kann Vierhaus nur Recht geben, wenn er bemerkt, die Zahl der Sachen, die durch Erhöhung der Zuständigkeitsgrenze der Behandlung durch den Einzelrichter zugewiesen würden, sei sehr groß, es würde mit der sozialen Gerechtigkeit nicht vereinbar sein, sie zu degradieren, und nur für die höchsten Objekte das bessere Verfahren bestehen zu lassen. Der Richtigkeit dieser von Vierhaus ausgesprochenen Meinung hat man sich in den maßgebenden Kreisen der Justizverwaltungen offenbar auch nicht verschlossen. Aber wenn mich nicht alles täuscht, ist es auch ein weiterer Gedanke von Vierhaus gewesen, dem man sich bei dem geplanten neuen Gesetze anschließen zu sollen glaubte, indem man den Gesetzesvorschlag nicht einfach auf die Erhöhung der amtsgerichtlichen Zuständigkeit beschränkt, sondern mit dem Versuche einer Reform des amtsgerichtlichen Verfahrens verbunden hat. So

kann man im gewissen Sinne zwar nicht Adickes, wohl aber Vierhaus als den Vater des jetzigen Gesetzentwurfs ansprechen, der auch schon im Jahre 1903, also lange vor Adickes, seine Zweifel darüber ausgesprochen hat, ob einer Entscheidung durch Kollegialgerichte im Prinzip der Vorzug vor der Entscheidung durch den Einzelrichter gegeben werden müsse. Vierhaus ist es, welcher mit Entschiedenheit auf den mißlichen Umstand hingewiesen hat, daß man in der Zivilprozeßordnung das Verfahren vor den Landgerichten als das normale angesehen und dieses ohne weiteres mit geringfügigen Modifikationen auf die Amtsgerichte übertragen hat, während dieses Verfahren auf einen andern als den Anwaltsprozeß eigentlich gar nicht passe. Er hat daher den Vorschlag gemacht, das Verfahren vor den Amtsgerichten auf selbständiger Grundlage auszugestalten, ihm diejenige Leichtigkeit, Beweglichkeit und Schnelligkeit zu verleihen, welche das Bedürfnis der großen Mehrheit der Bevölkerung erfordert, und hat für den Fall einer lebensvollen Ausgestaltung des Verfahrens vor den Amtsgerichten auch die Möglichkeit einer Ausdehnung der amtsgerichtlichen Zuständigkeit bejaht. Trotzdem aber glaube ich, daß Vierhaus sich zur Vaterschaft des jetzt vorliegenden Gesetzentwurfs nicht bekennen würde, und zwar aus drei Gründen. Einmal hat er nicht eine Erhöhung der Wertsgrenze für den verbesserten amtsgerichtlichen Prozeß in Anspruch genommen, sondern nur zu der Erwägung aufgefordert, ob die amtsgerichtliche Zuständigkeit nicht nach sachlichen Merkmalen unter Ausdehnung des Kreises der in § 23 Abs. 2 GVG. den Amtsgerichten zugewiesenen Sachen erweitert werden könne. Sodann geht der Gedanke von Vierhaus offenbar dahin, zunächst einmal das amtsgerichtliche Verfahren zu reformieren und erst dann, wenn die in der Praxis damit gesammelten Erfahrungen eine Erhöhung rechtfertigen sollten, zu einer solchen zu schreiten. Drittens aber glaube ich nicht, daß dasjenige, was in dem Gesetzentwurfe über die Reform des amtsgerichtlichen Verfahrens in Vorschlag gebracht worden ist, demjenigen entspricht, was Vierhaus unter einer lebensvollen Ausgestaltung dieses Verfahrens verstanden hat. Gerade dasjenige, was dieser vermieden zu sehen wünschte, nämlich die Regelung des Amtsgerichtsverfahrens nach den Normen des Anwaltsprozesses, ist beibehalten worden, denn die betreffenden Bestimmungen beginnen mit der Vorschrift, daß auf das Verfahren vor den Amtsgerichten die Vorschriften über das Verfahren vor den Landgerichten Anwendung finden, soweit sich nicht aus speziellen Bestimmungen etwas Abweichendes ergibt. Beibehalten ist vor allem die volle Mündlichkeit mit allen ihren Konsequenzen, so insbesondere auch die Bestimmung, daß die Parteien in jedem Termine erscheinen müssen, widrigenfalls gegen die ausbleibende Partei auf Antrag Versäumnisurteil zu ergehen hat. Keine Bestimmungen sind darüber getroffen, auf welche Weise das tatsächliche Vorbringen, wenn es nicht durch Schriftwechsel vorbereitet ist, zu fixieren ist, und so ergeben sich für das neue Verfahren alle dieselben Unzuträglichkeiten, welche bisher bei den Amtsgerichten obgewaltet haben, wenn die Parteien nicht durch Anwälte vertreten gewesen sind und daher ein Schriftwechsel nicht stattgefunden hat. Einem derartig ungeregelten Verfahren Sachen von größerer Bedeutung anzuvertrauen, ist absolut unangängig. Vierhaus hat offenbar an eine Reform nach dem Muster der österreichischen Zivilprozeßordnung gedacht. Merkwürdigerweise verspricht sich der Entwurf aber von anderen einschneidenden Änderungen offenbar großen Erfolg, welche geeignet sein sollen, eine gedeihliche Rechtsprechung bei den Amtsgerichten auch in größeren Sachen zu gewährleisten. Die wesentlichen Abweichungen von dem bisherigen Verfahren, auf welche hier nicht näher eingegangen werden kann, haben eine ganz andere Tendenz, als die, für Sicherung und Feststellung des tatsächlichen Vorbringens der Parteien zu sorgen. Diese Tendenz kann dahin charakterisiert werden, daß sie aus Mißtrauen gegen den Anwaltsstand für direkten Verkehr zwischen dem Gericht und den Parteien sogar durch Zwangsmittel Sorge tragen will. Es handelt sich dabei anscheinend um einen Versuch einer Verwirklichung des Vorschlags des Professors Schwarz, den Prozeß von unten herauf zu reformieren, um, wenn sich die in dem Entwurf niedergelegten Grundsätze bewähren sollten, diese auch auf das Verfahren vor den Landgerichten zu übertragen. Es ist also gerade das Gegenteil von dem, was Vierhaus vorgeschlagen hat, nämlich einer grundsätzlichen Verschiedenheit der Gestaltung des Partei- und des Anwalts-Prozesses.

Die ganze Tendenz des Entwurfs hinsichtlich der Reform des Amtsgerichtsprozesses ist zu verwerfen, wird sie aber verwirklicht, so sollte man mit ihr einen Versuch in der Praxis erst bei den kleineren Objekten machen und diesen Versuch nicht noch mit der Erweiterung der amtsgerichtlichen Zuständigkeit verquicken.

Grundlegende Entscheidungen.

Entsch. Nr. 2 gibt wichtige Fingerzeige für das Erfordernis einer zustimmenden Erklärung eines zu operierenden Patienten oder seines gesetzlichen Vertreters, behandelt ferner die Voraussetzungen der Schadensersatzpflicht des Operateurs sowie den Kausalzusammenhang zwischen dem Mangel der Zustimmung und dem Schaden.

Entsch. Nr. 3 erachtet die Erklärung, die eine fremdsprachige Partei abgegeben hat, ohne der gebrauchten Sprache mächtig zu sein, im Falle der Nichtübereinstimmung von Erklärung und Willen für anfechtbar, nicht aber für nichtig.

Illoyale Vereitelung einer Bedingung ist Gegenstand der Erörterung in Entsch. Nr. 4; danach genügt zur Fiktion des Eintritts der vereitelten Bedingung nicht schon die bloße Erschwerung ihres Eintritts, vielmehr muß die Vereitelung auf Verhinderung des Eintritts beruhen.

Anmeldung eines von einem Konkurrenten lange tatsächlich benutzten Zeichens als Warenzeichen kann trotz der durch die Anmeldung auf Grund des WarenZG. geschaffenen Rechtslage als unlautere Handlung mit den Wirkungen des § 826 BGB. zu beurteilen sein, wie in Entsch. Nr. 5 des näheren ausgeführt wird.

Der notarielle Grundstücksveräußerungsvertrag muß auch die getroffenen Abreden über die Belegung des Kaufpreises enthalten. Es genügt also, wie in Entsch. Nr. 6 dargelegt wird, nicht die Bemerkung, daß der Kaufpreis, wie die Parteien anerkennen, berichtigt sei, wenn die Gegenleistung etwa in einer abgetretenen Hypothek besteht.

Über die rechtliche Bedeutung der Annahme des geschuldeten Gegenstands als Erfüllung im Sinne des § 363 BGB. als eines lediglich die Beweislast ändernden Vorgangs lassen sich Entsch. Nr. 8 und 9 aus.

In Entsch. Nr. 10 wird die Rechtsnatur des Aussteueranspruchs, seine Abtretungs- und Aufrechnungsfähigkeit eingehend erörtert.

Entsch. Nr. 11 spricht der Vorschrift des § 567 BGB., die die Kündbarkeit des für länger als auf 30 Jahre geschlossenen Mietvertrags regelt, den Charakter eines absoluten, auch auf Mietverträge alten Rechtes anzuwendenden Rechtssatzes ab.

Entsch. Nr. 12 erörtert eine Reihe von Fragen, die mit der richterlichen Herabsetzung der unverhältnismäßig hohen Mäklergebühr (§ 655 BGB.) zusammenhängen.

Schuldhafter Verstoß gegen ein Schutzgesetz (§ 823 Abs. 2) begründet Schadensersatzpflicht für die Folgen dieses Verhaltens ohne Rücksicht darauf, ob und inwieweit der Täter die Folgen seiner Handlung voraussehen mußte, es kommt, wie in Entsch. Nr. 14 an einem Tötungsfalle dargelegt wird, nur darauf an, ob das Gesetz schuldhaft übertreten ist.

Der Notar ist, wie Entsch. Nr. 15 ergibt, ohne besondere Veranlassung nicht verpflichtet, vor Aufnahme eines Aktes durch Einsichtnahme des Grundbuchs festzustellen, ob die Voraussetzungen für eine Eintragung richtig sind, von denen die Beteiligten ausgehen.

In Entsch. Nr. 16 wird die früher vom RG. noch nicht beantwortete Frage, ob schon die Erlangung der Verfügungsmacht über den Hypothekenbrief seitens des Grundbuchamts zur Besitzanweisung nach §§ 1154, 1117 BGB. genügend ist, bejaht.

Entsch. Nr. 17 erklärt das Behaftetsein eines Rechtsverhältnisses mit einer Ausschlußfrist als eine diesem innewohnende Eigenschaft und wendet deshalb die von dem BGB. für die Anfechtung der Ehelichkeit gegebene Frist nicht auf den Fall an, daß es sich um ein vor dem Inkrafttreten des BGB. geborenes Kind handelt. N.

Für die Redaktion verantwortlich: Justizrat Dr. Hugo Neumann in Berlin W. 35. Potsdamer Straße 118.
Druck: W. Moeser Buchdruckerei in Berlin S. 14.

Juristische Wochenschrift.

Organ des deutschen Anwalt-Vereins.

Herausgegeben von

Justizrat Dr. Hugo Neumann,

Rechtsanwalt beim Kammergericht und Notar, Berlin W. 35.

Verlag und Expedition: W. Moeser Buchhandlung, Berlin S. 14, Stallschreiberstraße 34. 35.

Preis für den Jahrgang 25 Mark, einzelne Nummern pro Bogen 30 Pfg. Inserate die 2gespaltene Petitzeile 50 Pfg. Bestellungen übernimmt jede Buchhandlung und Postanstalt sowie die Expedition Berlin S. 14, Stallschreiberstr. 34. 35.

Die gegenseitige Vertretung der Rechtsanwälte und die mündliche Verhandlung vor den Amtsgerichten.

Von Amtsrichter **Schmale**, Dortmund.

In den zahlreichen Schriften, die in letzter Zeit zur Justizreform speziell zur Reform des amtsgerichtlichen Verfahrens erschienen sind, scheint mir ein Punkt viel zu wenig gewürdigt zu sein, nämlich die vollständig verschiedene Entwicklung, die das Verfahren an großen und kleinen AG. genommen hat. Vor allem wird die Tatsache, daß an großen AG. fast alle Prozesse von Rechtsanwälten geführt werden, zu wenig berücksichtigt. Die damit zusammenhängende Notwendigkeit gegenseitiger Vertretung hat auch auf das Verfahren selbst eingewirkt und in der Praxis zu einem Verfahren geführt, das von dem Ideal des amtsgerichtlichen Prozesses der ZPO. vollständig abweicht. Setzt sich aber in der Praxis ein neues Verfahren praeter legem, ja fast contra legem durch, so ist dies der sicherste Fingerzeig, daß das Gesetz den Bedürfnissen der Wirklichkeit nicht entspricht. Es ist deshalb jedenfalls von Interesse, die einschlägigen Fragen, speziell die Einwirkung des Vertretungswesens näher zu beleuchten.*)

Das amtsgerichtliche Verfahren der ZPO. betont durch Ausschließung des Anwaltzwanges und der Notwendigkeit des Schriftsatzwechsels das Mündlichkeitsprinzip noch stärker. Es will der Partei die Zugänglichkeit des Rechtsweges und das Vorbringen der Streitfragen möglichst vereinfachen und erleichtern. Dieser Erfolg wird aber nur am kleinen Gericht erreicht, wo die Partei oder der Prozeßbevollmächtigte selbst erscheint, und der Richter Zeit hat, im ersten mündlichen Termin den ganzen Streitstoff mit den Parteien zu erörtern. Dagegen versagt das Prinzip der Mündlichkeit und Unmittelbarkeit fast ganz an den großen Gerichten, wo das Wahrnehmen der Termine durch die eigentlichen Prozeßbevollmächtigten vielfach unmöglich, eine weitgehende Vertretung also notwendig geworden ist.

*) Holtgreven geht in seinen Ausführungen im „Recht“ 10, 1282 ff. auf diesen Punkt, speziell auf das Kartell, wie es am Dortmunder Land- und Amtsgericht besteht, allerdings ein, kommt aber zu einer abfälligen und meines Erachtens auch unrichtigen Würdigung dieser Einrichtung.

Um diese Vertretung möglichst zu erleichtern, sie gewissermaßen zu organisieren und so die Nachteile nach Möglichkeit zu mindern, haben sich in Dortmund und nach Dortmunder Vorbild in anderen Städten die Rechtsanwälte zu dem sogenannten Vertretungskartell zusammengeschlossen. Für die Sitzung jedes Prozeßrichters werden für das ganze Jahr je dieselben zwei Anwälte bestimmt, die die sämtlichen Sitzungen wahrnehmen müssen, und zwar je dieselben zwei Anwälte dieselbe Wochentagssitzung. Diese treten in sämtlichen Sachen auf, wenn der eigentliche Prozeßbevollmächtigte, was die Regel ist, nicht erscheint. Durch generelle Abmachung, die dem Gericht bekannt ist, haben sich alle dem Kartell angehörenden Anwälte gegenseitig für alle Sachen Substitutionsvollmacht erteilt. Hierdurch ist erreicht, daß für jede Sitzung stets Vertreter zur Stelle sind, daß im Behinderungsfalle jeder anwesende Anwalt für den Kartellvertreter eintreten kann, und daß das zeitraubende und lästige Ausstellen und Überreichen von Untervollmachten fortfällt. Ferner ermöglicht das Kartell den Anwälten, wieder freier über ihre Zeit zu verfügen, da sie nur an ihren Kartelltagen an bestimmte Sitzungen gebunden sind und demnach an den anderen Tagen wichtige Sachen selbst wahrnehmen, Verteidigungen führen können usw., ohne sich um Vertretung in ihren andern Sachen bemühen zu müssen.

Vor jeder Sitzung werden die mit einem Informationszettel zum Gericht gesandten Handakten von dem vom Kartell angestellten Boten nach dem Alphabet der Anwaltsnamen geordnet auf die Anwaltstische gelegt. Bei Aufruf der Sachen durch den Richter werden die Namen der Prozeßbevollmächtigten mitgenannt, so daß eine Verzögerung durch Suchen nach Handakten und Information kaum entsteht. Da ferner je derselbe Kartellvertreter dieselben Alphabetbuchstaben seiner Kollegen übernimmt, so ist ein Auftreten in den verschiedenen Terminen für verschiedene Parteien leicht zu vermeiden.

Daß ein vorheriges Zusenden der Handakten an den Kartellvertreter und eine Durchsicht der Akten durch diesen undurchführbar ist und da auch die Information nur in kurzen Notizen bestehen kann, so ist allerdings der Mißstand vorhanden, daß die Sachen in der Regel von nichtinformierten Vertretern wahrgenommen werden, daß deshalb eine eigentliche mündliche Verhandlung mit tatsächlichem Vortrag der Parteibehauptungen nicht mehr stattfindet, und nicht mehr statt-

finden kann. Dieser Mißstand ist aber nicht, wie Holtgreven (l. c.) meint, eine Folge des Kartells, sondern eine Folge der bei großen Gerichten entstandenen Notwendigkeit gegenseitiger Vertretung.

Dagegen hat die Einrichtung des Kartells, — und hier liegt der Schwerpunkt und die vorteilhafte Wirkung dieser Organisation der Vertretung — zur Folge, daß sämtliche Sachen auch am AG. in außerordentlich gründlicher Weise durch Schriftsätze vorbereitet werden. Jeder Anwalt muß damit rechnen, daß er in seinen eigenen Sachen nicht selbst auftreten kann; jeder weiß, daß infolge der Organisation eine Vertretung stets zur Stelle ist; jeder bearbeitet deshalb in sorgfältiger Weise alle Sachen schriftlich. Das Kartell übt indirekt, ohne daß dies zunächst beabsichtigt war einen Zwang hierzu aus.

Diese gründliche Vorbereitung durch Schriftsätze bewirkt aber, daß der Richter den ganzen Streitstoff in den Akten hat, ein mündlicher Vortrag desselben sich also im allgemeinen erübrigt. Aus dem mündlichen Verfahren ist so in allen von Anwälten geführten Sachen ein schriftliches geworden, zwar nicht in der äußeren Form, aber der Sache nach. Beschluß und Urteil ergeht in diesen Sachen auf Grund der Schriftsätze, nicht mehr auf Grund des mündlichen Vortrags. Denn, abgesehen von den Ausnahmefällen, wo der Prozeßbevollmächtigte selbst auftritt, oder wo er gerade auch Kartellvertreter bei dem betreffenden Richter ist, besteht die mündliche Verhandlung nur noch darin, daß die Kartellvertreter erklären, die Schriftsätze sollen als vorgetragen gelten, oder was dasselbe in kürzester Form sagen soll, sie erklären: „Wir verhandeln"! worauf der Richter nach Lage der Akten seine Entscheidung verkündet. Auch in den angegebenen Ausnahmefällen besteht der Vortrag gewöhnlich nur in einem rechtlichen Plaidoyer, nicht in einem nochmaligen Vortrag des in den Schriftsätzen bereits gebrachten Streitstoffes. Wird im Termin ein Schriftsatz überreicht, so hat nach der jedenfalls stillschweigend bestehenden Abrede der Gegner Anspruch auf Vertagung, die dann von beiden Anwälten beantragt wird und vom Richter beschlossen werden muß. Also: die mündliche Verhandlung ist zu einer inhaltslosen äußeren Form geworden, die nur aufrechterhalten wird, um der Vorschrift der Prozeßordnung formell Genüge zu leisten. Materiell ist das Verfahren ein schriftliches geworden. Es ist dies eine Entwicklung, die das Anwachsen der großen AG. mit Notwendigkeit herbeigeführt hat und die auch kaum wieder zu beseitigen ist.

Durch die Organisation der nun einmal notwendig gewordenen gegenseitigen Vertretung der Anwälte ergeben sich weiter folgende Vorteile. Zunächst ist den Prozeßbevollmächtigten die Möglichkeit gewahrt, selbst den ganzen Rechtsstreit, allerdings in schriftlichem Verkehr mit dem Richter zu führen. Die Verabredungen über den Schriftsatzwechsel sichern ihm, daß nichts Erhebliches von der Gegenseite vorgebracht wird und zu einer Entscheidung führt, was nicht zuvor zu seiner Kenntnis gelangt, so daß ihm Gelegenheit zur Erwiderung bleibt. Dem Richter andererseits ist eine viel bessere Vorbereitung für die Verhandlung möglich. Da ihm das Parteivorbringen vorher schriftlich zugeht, weiß er vor der Verhandlung, welche Sachen zum Erlaß eines Urteils oder Beschlusses reif sind, und er kann diese vorher formulieren. Werden Erklärungen, die noch notwendig sind, nicht gebracht, so genügt eine Auflage an die erklärungspflichtige Partei, um diese bis zum nächsten Termin zu beschaffen. Die mündliche Verhandlung der durch Anwälte vertretenen Sachen erledigt sich bei diesem Verfahren ferner außerordentlich schnell, da der Schwerpunkt der Vorbereitung die Darstellung und Mitteilung des Streitstoffes durch die Partei und die Verarbeitung desselben durch den Richter nicht mehr in der Sitzung, sondern vor derselben liegt. Bei diesem Verfahren ist es möglich, 50 bis 60 Sachen, darunter über 50 Prozent streitige in nicht zu ausgedehnten Sitzungen zu erledigen, stets rechtzeitig zur Entscheidung zu kommen und genügende Zeit für diejenigen Sachen zu gewinnen, in denen die Parteien noch selbst erscheinen und den Streitstoff mündlich vortragen. Die fehlende Information der Kartellvertreter wird mehr als aufgewogen durch die gute schriftliche Bearbeitung jeder Sache und die dadurch ermöglichte bessere Vorbereitung seitens des Richters. Diese ist auch im Falle unerwarteter Vertagung nicht verloren, da eine kurze Durchsicht der Akten oder des vorher fixierten Votums zur neuen Orientierung genügt. Dagegen würde ein mündlicher Vortrag, wenn er zu einer Vertagung führt, meistens verlorene Zeit sein, denn es ist unmöglich, bei umfangreichen Sitzungen die mündlichen Ausführungen der einzelnen Parteien bis zum nächsten Termin im Gedächtnis zu behalten.

Daß bei dem Schriftsatzwechsel häufiger Vertagungen notwendig werden, ist nicht zu bestreiten, aber dieses hat auf die Gesamtdauer des Prozesses keinen erheblichen Einfluß; denn bei ordnungsmäßigem mündlichen Vortrag und der notwendigen Protokollierung einzelner Behauptungen könnte kaum die Hälfte der jetzt anstehenden Sachen für eine Sitzung angesetzt werden. Der erste Termin müßte nach Eingang der Klage weiter herausgeschoben werden und die Vertagungsfristen zwischen den einzelnen Terminen würden entsprechend länger. Endlich würde, was jetzt kaum der Fall ist, bei umfangreichen neuem Parteivorbringen in der mündlichen Verhandlung häufig eine Vertagung von Amts wegen erfolgen, weil der Richter den mündlich vorgetragenen Streitstoff nicht so beherrschen kann, daß er jedesmal gleich die sachgemäße Entscheidung trifft. Es ist eine alte Erfahrung, daß gerade die mannigfachen Verhältnisse des täglichen Lebens und die sich daraus entwickelnden Differenzen rechtlich oft am schwersten zu erfassen sind und daß es viel leichter ist, eine schriftliche Sachdarstellung als einen mündlichen Vortrag sofort rechtlich richtig zu würdigen.

Richtig ist nun, daß die geschilderte Art der mündlichen Verhandlung kaum noch dem Buchstaben, jedenfalls aber nicht dem Geist der ZPO., dem Prinzip der Mündlichkeit und Unmittelbarkeit entspricht. Nicht mehr das gesprochene, sondern wieder wie im früheren Prozeß das geschriebene Wort ist als Parteivorbringen für den Richter erheblich geworden; der alte Grundsatz „quod non in actis, non est in mundo" ist wieder wörtlich zu verstehen. Das Prinzip der Mündlichkeit wird nur durch eine Fiktion aufrecht erhalten, durch die formale Erklärung, daß die Schriftsätze als mündlich vorgetragen gelten sollen. Die Entwicklung der Großstädte, die damit verbundene Vergrößerung und Zentralisation der Gerichte, die Zunahme der Prozesse und der Anwaltsvertretung in denselben — all diese Umstände haben sich hier ein neues schriftliches Verfahren erzwungen,

das nur noch äußerlich der ZPO. entspricht. Das wirkliche Leben mit seinen Anforderungen ist stärker gewesen, als die Vorschrift des Gesetzes.

Es würde unmöglich sein, diese Entwicklung zurückzuschrauben und durch irgend welche Reformen das wirkliche mündliche Verfahren, wie es für kleinere AG. selbstverständlich und zweckmäßig ist, wieder erzwingen zu wollen. Denn auch die Tatsache, daß an großen AG. fast alle Sachen einem Rechtsanwalt übertragen werden, ist eine Folge der großstädtischen Entwicklung mit seinen ganz andern persönlichen und geschäftlichen Beziehungen. Es besteht hier nicht mehr das Bedürfnis nach friedlichem Ausgleich zwischen den Parteien, auf welchen das besondere amtsgerichtliche Verfahren mit dem persönlichen Erscheinen der Parteien hinwirken sollte. Die Parteien sind sich persönlich fremd und die bestehenden geschäftlichen Beziehungen lassen sich bei Differenzen meistens leicht durch andere entsprechende ersetzen. Während an kleinen Orten das Aufeinanderangewiesensein der Parteien vielfach einen friedlichen Ausgleich auch ihnen wünschenswert erscheinen läßt, verfolgen die Parteien am großen Gericht lediglich ihr Recht, unbekümmert um die Kosten und die persönlichen Folgen. Bei der größeren Inanspruchnahme durch Geschäft und Arbeit sind sie auch nicht so in der Lage, persönlich die Termine wahrzunehmen. Die hierdurch entstehenden Verluste würden die für den Anwalt aufzuwendenden Kosten häufig übersteigen. Die Tatsache, daß die große Mehrzahl der Amtsgerichtssachen jetzt von Anwälten geführt wird, läßt sich also durch eine Reform des Verfahrens nicht beseitigen; denn daß an eine Ausschließung der Anwälte wie beim Gewerbegericht nicht zu denken ist, bedarf keiner Erörterung. Mit dieser Tatsache ist also bei jeder Reformbestrebung zu rechnen.

Wie sie unmöglich ist, die Bekämpfung dieses neuen schriftlichen Verfahrens, so ist sie auch zwecklos. Es hat für den Einzelrichter keinen Zweck, daß ihm dasjenige, was er in schriftlicher Form bereits gelesen und verarbeitet hat, noch einmal mündlich vorgetragen wird, zumal der Vortrag doch nur in einem Vorlesen der ihm bekannten Schriftsätze bestehen würde.

Kommt es zu einer Reform der Gerichtsorganisation im Sinne der Vorschläge von Mügel oder Holtgreven derart, daß alle Sachen in I. Instanz einem Einzelrichter zufallen oder wird auch nur die Zuständigkeit der AG. erhöht, so wird sich das geschilderte Verfahren tatsächlicher Schriftlichkeit mit rein formaler Mündlichkeit erweitern. An allen größeren Orten mit Gerichten I. Instanz wird die Anzahl der Stellen, wo gleichzeitig Prozesse verhandelt werden, sich noch vermehren; denn es ist wohl unzweifelhaft, daß der Einzelrichter in den jetzt der Zivilkammer zufallenden Sachen nicht dieselbe Anzahl in einer Sitzung verarbeiten kann, wie das Kollegium von drei Richtern, auf die sich jetzt die Bearbeitung verteilt. Die Anzahl der erstinstanzlichen Prozeßsachen und ihre Verteilung auf die Anwälte wird dieselbe bleiben, ja mit steigender Bevölkerung wie bisher zunehmen. Es wird also unter den Anwälten das Bedürfnis nach gegenseitiger Vertretung sich noch steigern. Dazu kommt, daß dann ein wesentlicher Grund, der jetzt bei den Kollegialgerichten noch zu wirklicher mündlicher Verhandlung zwingt, die Notwendigkeit, dem nichtreferierenden Beisitzer den Streitstoff mitzuteilen, wegfallen wird. Anwälte und Einzelrichter werden es für Arbeits- und Zeitvergeudung halten, daß dasjenige noch einmal mündlich vorgetragen wird, was bereits schriftlich zu den Akten gebracht und dem Richter bekannt geworden ist. Die mündliche Verhandlung wird auch, wenn der Prozeßbevollmächtigte selbst auftritt, zu einem rechtlichen Plaidoyer werden.

Es drängt sich hiernach eigentlich von selbst die Frage auf: muß oder soll bei der zu erwartenden Reform des amtsgerichtlichen Verfahrens das ausschließliche Prinzip der Mündlichkeit bestehen bleiben? Ob Schriftlichkeit oder Mündlichkeit der Prozeßform ist lediglich eine Zweckmäßigkeitsfrage. Man kann aber nicht eine Form aufrechterhalten, die dem wirklichen Leben mit seiner Entwicklung nicht genügt hat, über die hinaus diese Entwicklung sich bereits ein neues dem Inhalte nach schriftliches Verfahren erzwungen hat. Wie die Reform, die hier einzusetzen hat, im einzelnen zu gestalten ist, kann ich hier nur andeuten. Die Mündlichkeit, wie sie tatsächlich das Verfahren vor den kleinen AG. beherrscht, wird bestehen bleiben, daneben aber in ein fakultatives schriftliches Verfahren treten müssen, vielleicht mit Anwaltszwang, etwa derart, daß der Richter entscheidet, entweder auf Grund des mündlichen Parteivorbringens oder auf Grund dessen, was der bevollmächtigte Anwalt schriftlich vorbringt und beantragt.

Wie auf allen wirtschaftlichen Gebieten, so hat sich auch im Prozeßbetrieb der Großstädte gewissermaßen ein Großbetrieb ausgebildet. Jeder Großbetrieb erfordert aber Arbeitsteilung und jede Arbeitsteilung zweckmäßige Organisation. Das Prinzip der Mündlichkeit und Unmittelbarkeit, das mündlichen Vortrag durch die Partei oder ihren Vertreter und Beweisaufnahme vor dem erkennenden Richter verlangt, versagt hier. Da die Verteilung der einzelnen Prozeßsachen auf die Anwälte sich nach andern Grundsätzen regelt und regeln muß, als die Verteilung auf die einzelnen Richter, so kann hier nur durch Wiedereinführung fakultativer Schriftlichkeit ein Ausgleich geschaffen werden. Es ist kein Grund vorhanden, heute im Zeitalter der Schreibmaschine und des Telephons nicht auch im Prozeßverfahren der Schriftlichkeit wieder eine größere Bedeutung zuzuweisen.

Zur Natur des Kündigungsrechts in den Fällen der §§ 725 BGB., 135 HGB., 66 GenG.

Von Landgerichtsrat Dr. Marcus, Berlin.

Das in vorstehend zitierten Bestimmungen dem Gläubiger eines in einem Gesellschafts- oder Genossenschaftsverband stehenden Schuldners gegebene Kündigungsrecht, das im übrigen nach deren Voraussetzungen nicht gleichartig ist, bietet — wie ein Blick in die Kommentare beweist — manche ungeklärte Schwierigkeiten. So hinsichtlich der dagegen den Kündigungsgegnern zustehenden Einreden hinsichtlich der Dauer des Vertrages, der Art der Auseinandersetzung u. a., vgl. Staudinger Kommentar zu § 725, Staub-Pinner und Goldmann zu § 135 HGB.

Zwar daß nicht die Gesellschafts- und Genossenschaftsansprüche dem Zugriff des Gläubigers unterliegen, sondern nur das Auseinandersetzungsguthaben des Schuldners, das

erscheint gegenüber § 717 BGB. aus dem Wortlaut der hier fraglichen Einzelbestimmungen nicht bestritten, wie denn auch § 725 BGB. und übereinstimmend § 859 Abs. 1 ZPO. von Pfändbarkeit des „Anteils am Gesellschaftsvermögen“ nur in diesem Sinne spricht. Diese Pfändung bedeutet keine Succession in die Gesellschafterstellung, § 725² BGB., sondern gibt dem Gläubiger nur das Recht auf Auszahlung des dem gesellschaftlich gebundenen Schuldners auf den diesem zustehenden Gewinnanteil — nach Auflösung. Diese zu ermöglichen, ist das Kündigungsrecht, als Hilfsrecht des Zugriffsrechts des Gläubigers bestimmt. Nun gehört das Kündigungsrecht im Sinne der Zitelmannschen Einteilung der subjektiven Rechte zu den sog. Kannrechten, vermöge deren der Berechtigte durch seine Willenserklärung die Änderung eines Rechtsverhältnisses herbeiführen kann, wie das Anfechtungsrecht, das Aufrechnungsrecht, das Zurückbehaltungsrecht. Allen diesen ist gemeinsam ihre Unselbständigkeit — als solche sind sie, wie Sohm „Der Gegenstand“ 1905 dargelegt hat, keine Vermögensrechte, weil nicht selbständige Verfügungsgegenstände repräsentierend. Ohne die Rechte, denen sie entflossen, sind sie nicht selbständig abtretbar, auch nicht Gegenstände der Zwangsvollstreckung. So fallen sie auch nicht unter den Begriff der „andern Vermögensrechte“ in Sachen § 857 ZPO.

Wenn nun in den hier zur Erörterung stehenden Fällen der Gläubiger doch ein Kündigungsrecht erhält ohne Succession in das Gesellschafts- oder Genossenschaftsrecht, so ist jenes damit zu einem originairen, im Dienste der Zwangsvollstreckung gestempelt zugunsten des pfändungsberechtigten Gläubigers, der sein Pfandrecht am Vermögensanteil seines Schuldners erworben hat, zwar im Gesellschaftsrecht des letzteren wurzelnd, aber von diesem unabhängig gemacht in seiner konkreten Funktion. Wir haben hier also ein sog. Kannrecht des Gläubigers, ein Gestaltungsrecht besonderer Art, im Dienste der Zwangsvollstreckung, aus dessen so eigentümlich gearteter Natur heraus die Entscheidung der obengedachten strittigen Fragen entnommen werden muß.

Ohne daß letztere hier erschöpfend behandelt werden sollen, sei auf einige praktische Konsequenzen hingewiesen: Zunächst steht dem Gläubiger eine gesellschaftsvertragliche Beschränkung der Kündigungsfrist nicht entgegen, denn dies, sein Recht, ist nicht abgeleitet von dem Recht seines Schuldners: vgl. Staub-Pinner Anm. 5 § 135 contra Goldmann Anm. 13 § 135 HGB. Sobald die Kündigung erklärt ist, können die Gesellschafter nicht mehr das Recht aus § 268 BGB. ausüben, um der Auflösung zu begegnen; denn diese kann durch das ius offerendi des § 268 BGB. überhaupt nicht beseitigt werden — was vielfach übersehen ist. Soweit das Recht aus § 141 HGB. Platz greift, welches den übrigen Gesellschaftern gegeben ist, um durch Beschluß die Fortexistenz der Gesellschaft im Interesse der letzteren, trotz Ausscheidens des Exequendus zu ermöglichen — so sagt das Gesetz nicht, in welcher Frist ein solcher Beschluß dem kündigenden Gläubiger mitzuteilen. Staub-Pinner Anm. 1a zu § 141 wollen die Fassung des Beschlusses und Erklärung an den Gläubiger „bis zum Eintritt der Auflösung, also bis zum Ablauf des Geschäftsjahres“, zulassen. Dies wird nach § 135 und § 141 Abs. 1 Satz 2 HGB. als äußerster Termin zu gelten haben; auf Grund des Gesellschaftsvertrages stehen dem Gläubiger Einreden, die in diesem Punkte sein Recht einschränken sollen, nicht entgegen: Oertmann zu § 725 BGB., Anm. 2 S. 2. Das Kündigungsrecht des Gläubigers unterliegt als solches, da kein Vermögensrecht, nicht der Pfändung, kann aber nach Pfändung des Gläubigeranspruchs auch seitens des Interessenten der Forderungspfändung accessorisch ausgeübt werden.

Was als Folge der Kündigung sich ergibt, ist: die Auseinandersetzung gemäß § 731 BGB., die Liquidation nach § 745 HGB., soweit solcher eben nicht durch Wirksamkeit die Erhaltungsgründe des HGB. in concreto der Auflösung der Gesellschaft entgegensteht. Soweit es sich um die hierbei liquid zu stellenden Rechte des Gesellschafters handelt, gegen den die Pfändung betrieben ist, so kann aus dem Kündigungsrecht des Pfändungsgläubigers nicht, wie dies Staudinger a. a. O. tut, gefolgert werden, daß die Vertragsbestimmungen der Gesellschafter, welche die Auseinandersetzung materiell regeln, dem Gläubiger gegenüber unwirksam werden. Denn das materielle Befriedigungsrecht des Gläubigers wurzelt ganz im Rechte seines gesellschaftlich verpflichteten Schuldners — daran ändert sein eigenes Kündigungsrecht nichts. Darauf sei zum Schluß hier hingewiesen.

Vom Reichsgericht.*)

Berichtet von den Rechtsanwälten beim Reichsgericht Geh. Justizrat Dr. Seelig und Justizrat Scheele zu Leipzig.

Wir berichten über die in der Zeit vom 29. Juli bis 10. August 1907 ausgefertigten Zivilentscheidungen.

I. Reichsrecht.

Bürgerliches Gesetzbuch.

1. §§ 119, 121, 925 BGB. Rechtliche Folgen der Divergenz zwischen dem übereinstimmenden Willen und der übereinstimmenden Erklärung der Auflassungsbeteiligten.]

Der Berufungsrichter nimmt an, Kläger zu 4 und Beklagter zu 2 hätten in dem Auflassungsprotokolle vom 30. Juni 1904 nicht bezüglich der Nonnendammwiese, sondern nur bezüglich der verkauften in der Tegeler Forst belegenen Möckritzwiese eine Einigung über den Eigentumsübergang erklärt, es liege nicht ein Irrtum in der Erklärung des Willens vor, sondern es sei nur der Gegenstand der Einigung unrichtig bezeichnet und sei daher nach dem wahren, von beiden Beteiligten gemeinten Sinne der Einigungserklärungen nur die Möckritzwiese, nicht auch die von der falschen Bezeichnung mitumfaßte Nonnendammwiese gültig aufgelassen und in das Eigentum des Beklagten zu 2 übergegangen. Die Revision greift diese Ausführungen als rechtsirrtümlich an. Der erkennende Senat hat jedoch in dem Urteil vom 17. April 1907 V. 374/06 (abgedruckt in JW. 07 S. 327 Nr. 3) bezüglich solcher Fälle, in denen die von den Beteiligten übereinstimmend abgegebenen Auflassungserklärungen sich mit dem hinsichtlich des Gegenstandes der Auflassung von den Beteiligten übereinstimmend Gewollten nicht decken, in denen insbesondere, wie vorliegend, die Beteiligten die Auflassung hinsichtlich des ganzen auf einem

*) Nachdruck ohne Angabe der Quelle verboten.

Grundbuchblatte verzeichneten Grundbesitzes erklärt bzw. entgegengenommen haben, während nach ihrem übereinstimmenden Willen nur ein bestimmter Teil dieses Grundbesitzes aufgelassen werden sollte, in Übereinstimmung mit der die Beurteilung solcher Fälle nach früherem preußischen Rechte betreffenden ständigen Rechtsprechung des RG. (vgl. RG. 20, 225; 28, 307; GruchotsBeitr. 34, 707; 37, 1096; 44, 993) und entgegen der in der Rechtslehre mehrfach vertretenen abweichenden Ansicht (vgl. Staudinger Bem. A III 2 zu § 925 BGB.; Turnau-Förster Liegenschaftsrecht 1, 292, aber auch S. 484) ausgesprochen, die Divergenz zwischen dem übereinstimmenden Willen und der übereinstimmenden Erklärung der Auflassungsbeteiligten bewirke nicht bloß, daß die Auflassung wegen Irrtums gemäß §§ 119, 121 BGB. von den Beteiligten angefochten werden könne, sondern hindere das Zustandekommen einer wirksamen Auflassung, also einer rechtsgültigen Einigung über den Eigentumsübergang, überhaupt insoweit, als die Auflassungserklärung hinsichtlich des zu übereignenden Gegenstandes nicht dem übereinstimmenden Willen der Beteiligten entspreche. Hiervon abzugehen liegt kein Anlaß vor. Ist insbesondere, wie vorliegend, nur ein Teil des auf einem Grundbuchblatte verzeichneten Grundbesitzes Gegenstand des Veräußerungs- bzw. Erwerbswillens der Beteiligten, die Auflassung aber in der irrtümlichen Annahme, daß nur jener Teil auf dem Grundbuchblatt eingetragen stehe, hinsichtlich des ganzen Grundbesitzes erklärt bzw. entgegengenommen worden, so ist nach dem maßgeblichen Sinne, den die Beteiligten den Auflassungserklärungen übereinstimmend beigelegt haben, in Wahrheit nur hinsichtlich jenes Teils rechtsgültig die Auflassung erklärt und die Übereignung entgegengenommen. Es ist dann einesteils in dieser Beziehung rechtlich bedeutungslos, daß die Auflassungserklärungen ihrem Wortsinne nach den übrigen auf dem Grundbuchblatte sonst noch verzeichneten Grundbesitz mitumfassen, und liegt anderenteils hinsichtlich dieses anderen Grundbesitzes tatsächlich nur ein Schein, nicht die Wirklichkeit einer Einigung über den Eigentumsübergang vor. Hiernach hat der Berufungsrichter mit Recht angenommen, daß durch die Auflassung vom 30. Juni 1904 zwar das Eigentum an der durch den Vertrag vom 1. März 1904 von den Klägern verkauften Möckritzwiese, nicht aber auch das Eigentum an der nicht verkauften Nonnendammwiese übertragen worden ist. W. u. Gen. c. K. u. Gen., U. v. 6. Juli 07, 600/06 V. — Berlin.

2. §§ 243, 276, 459 ff. BGB. **Beweislast bei Schadensersatzansprüchen für die schuldhafte Lieferung einer der Gattung nach bestimmten mangelhaften Sache.**]

Das Berufungsgericht geht rechtlich zutreffend davon aus, daß der Verkäufer einer nur der Gattung nach bestimmten Sache bei schuldhafter Lieferung einer mangelhaften Sache dem Käufer zum Ersatze des demselben durch den Mangel verursachten Schadens aus diesem Verschulden verpflichtet ist. Daß dem Kläger durch die Lieferung von indischem Mais, in welchem sich giftige Rizinuskörner befanden, seitens der Beklagten der eingeklagte Schaden entstanden ist, indem mehrere Pferde der Abnehmer desselben infolge der Fütterung mit diesem Mais verendeten, und er diesen den dadurch entstandenen Verlust hat bezahlen müssen, ist nicht streitig. Auch über die objektive Mangelhaftigkeit der zu Futterzwecken bestimmten Ware gemäß § 243 BGB. kann ein Zweifel nicht bestehen. Die Beklagten haben dagegen bestritten, daß ihnen bei Lieferung der einen Teil einer größeren Sendung bildenden Ware ein Verschulden zur Last falle. Das Berufungsgericht hat demgegenüber angenommen, die Beklagten hätten hinsichtlich der in Frage stehenden Lieferung die Beobachtung der im Verkehr erforderlichen Sorgfalt eines ordentlichen Kaufmanns zu vertreten gehabt; angesichts der Vertragswidrigkeit der Lieferung treffe sie hierfür die Beweislast; dieser Beweispflicht hätten sie, wie näher dargelegt wird, nicht genügt; daher sei der Klageanspruch begründet. Dieser rechtlichen Annahme kann indessen für das Recht des BGB. nicht beigepflichtet werden. Richtig ist, daß von der früheren Rechtsprechung sowohl des preußischen OTr., als des ROHG. und des RG. angenommen wurde, daß bei mangelhafter Vertragserfüllung, insbesondere der vertragswidrigen Lieferung von Waren der Verkäufer, um sich von der Verpflichtung zur Leistung des Erfüllungsinteresses frei zu machen, sich zu entlasten habe, daß er nachzuweisen habe, er sei ungeachtet gehöriger Sorgfalt nicht in der Lage gewesen, vertragsmäßig zu erfüllen (OTr. 74, 153; ROHG. 14, 15; 15, 293; RG. 21, 205; 22, 172; 25 S. 113, 114; Bolze I Nr. 477; Staub 6/7. Aufl. zu § 347 Anm. 16). Diese Rechtsprechung, die auf der dem Standpunkt des PrALR. entnommenen Auffassung beruhte, daß schon die vertragswidrige und mangelhafte Erfüllung an sich der Regel nach als eine von dem Verpflichteten verschuldete anzusehen sei, kann für das BGB. als rechtlich zutreffend nicht erachtet werden. Dasselbe hat die Gewährleistungsfolgen wegen Mängel der Sache in den §§ 459 ff. lediglich an die Tatsache der objektiven Mangelhaftigkeit ohne Rücksicht auf die Frage der subjektiven Verschuldung geknüpft. Die bereits oben erwähnte Rechtsprechung, welche neben den Gewährleistungsansprüchen im Falle der schuldhaften Lieferung einer nur der Gattung nach bestimmten mangelhaften Sache dem Käufer auch einen Anspruch auf Ersatz des ihm infolge der Mangelhaftigkeit entstandenen Schadens zuerkennt, gründet sich im wesentlichen auf den in § 276 BGB. ausgesprochenen Grundsatz, daß der Schuldner mangels anderweiter Bestimmung Vorsatz und Farlässigkeit zu vertreten habe, indem angenommen wird, daß diese Vertretungspflicht „nicht anders verwirklicht werden könne, als daß der Schuldner dem anderen Teile den Schaden ersetze, der demselben durch sein vorsätzliches oder fahrlässiges Handeln entstanden sei" (RG. 52, 19). Nach dieser rechtlichen Konstruktion bildet aber dieses vorsätzliche oder fahrlässige Handeln einen besonderen und selbständigen Grund des Schadensersatzanspruchs, den derjenige, der ihn erhebt, zu beweisen hat (Staub-Könige 8. Aufl. zu § 377 Anm. 130). Daß in vielen Fällen das Verschulden schon in der bei der Lieferung selbst nicht beobachteten Sorgfalt tatsächlich gefunden werden mag, kann an dieser nach dem BGB. sich ergebenden rechtlichen Sachlage bezüglich der Frage der Beweislast nichts ändern. Das Berufungsgericht ist daher bei der Beurteilung der für den Klageanspruch auf Schadensersatz entscheidenden Schuldfrage von einer rechtlich nicht zutreffenden Verteilung der Beweislast ausgegangen, und auch soweit die Ausführungen desselben für die positive Annahme eines Verschuldens der Beklagten bei Lieferung des mit giftigen Rizinuskörnern durchsetzten Maises an den Kläger zu sprechen scheinen,

bleibt es zweifelhaft, ob diese Annahme nicht durch jene rechtlich unzutreffende Auffassung beeinflußt wurde. Das angefochtene Urteil mußte daher aufgehoben, die Sache selbst aber zur erneuten Verhandlung und Entscheidung über diesen Punkt, wobei davon auszugehen sein wird, daß die Beweislast für das Verschulden der Beklagten den **Kläger** trifft, an das Berufungsgericht zurückverwiesen werden. W. c. St., U. v. 9. Juli 07, 115/07 II. — Berlin.

Zivilprozeßordnung.

3. §§ 766, 850 ZPO. Unanwendbarkeit dieser Vorschrift bei Einwendungen, die gegen das Forderungsrecht gerichtet sind.]

Der Klägerin steht gegen den Beklagten zu 1 eine ihr durch rechtskräftiges Urteil des LG. in Frankfurt a. M. vom 19. Dezember 1901 zugesprochene Forderung von 27 608 Mark nebst Zinsen zu. Die Beklagte zu 2 ist als Bürgin des Beklagten zu 1 durch rechtskräftiges Urteil desselben Gerichts vom 17. Dezember 1901 zur Zahlung von 17 500 Mark an die Klägerin verurteilt worden. Die Zwangsvollstreckung gegen beide Schuldner hat zu einer Befriedigung der Klägerin nicht geführt. Durch einen mit den Beklagten zu 1 und 2, deren Ehe damals noch bestand, am 8. Januar 1900 geschlossenen schriftlichen Vertrag hatte sich der Beklagte zu 3, Vater der Beklagten zu 2, verpflichtet, dieser „weiterhin als elterliche Beihilfe und als Alimente eine Rente zu bewilligen, und zwar für die Jahre 1900 und 1901 eine Rente von monatlich 333,34 Mark, am 1. eines jeden Monats pränumerando zahlbar, für die späteren Jahre eine solche von je 300 Mark monatlich, in gleicher Weise zahlbar . . .“ Dabei hatte sich der Beklagte zu 3 vorbehalten, zu jedem beliebigen Zeitpunkte diese Rentenverpflichtung durch Zahlung eines Kapitals von 50 000 Mark abzulösen. Auch war in dem Vertrage bestimmt, daß Renten- und Ablösungskapital Vorbehaltsgut der Beklagten zu 2 bilden und „jedes Verwaltungs-, Nutznießungs- und Verfügungsrecht ihres Ehemannes ausgeschlossen“ sein sollte, sowie ferner, daß „sowohl die . . . Renten als auch außer und neben denselben das zur Ablösung künftiger Rentenbeträge . . . gezahlte Abfindungskapital von 50 000 Mark . . . auf den demnächstigen Erbteil und Pflichtteil der Frau Luise S. geb. Peter in Anrechnung zu bringen“ seien. Durch notariellen Vertrag vom 10. September 1901, in dessen Einleitung die Beklagten zu 1 und 2 erklärten, sich für den Fall der Scheidung ihrer Ehe bezüglich der vermögensrechtlichen Folgen im voraus geeinigt zu haben, überließ die Beklagte zu 2 für den gedachten Fall die Erziehung der aus der Ehe hervorgegangenen Kinder, der Beklagten zu 4, ausschließlich dem Beklagten zu 1; zugleich trat sie diesem „ihren Anspruch gegen ihren Vater . . . auf Zahlung einer Rente von monatlich 300 Mark bzw. nach dessen Wahl auf Zahlung von 50 000 Mark . . . zu ⅓ der zu zahlenden Beträge . . .“ ab und erklärte sich „für die Valuta im Wege der Abrechnung der ehe- und güterrechtlichen Verhältnisse befriedigt“. Am 14. August 1902 wurde, nachdem inzwischen die Ehe rechtskräftig geschieden worden war, zwischen dem Beklagten zu 1 und dem Beklagten zu 3 ein schriftlicher Vertrag geschlossen, durch den der Beklagte zu 1 unter der Erklärung, er sei „augenblicklich nicht in der Lage, in sachgemäßer, dem Wohle und den Interessen“ der Beklagten zu 4 „dienenden Weise für deren Erziehung Sorge zu tragen“, das Erziehungsrecht dem Beklagten zu 3 überließ. Zugleich erklärte der Beklagte zu 1, daß er „mit Rücksicht hierauf . . . auf die ihm laut notariellen Vertrags vom 10. September 1901 zukommende Rente von 100 Mark monatlich zugunsten der Kinder Margarete und Ludwig S.“ verzichte. Andererseits erklärte der Beklagte zu 3, daß er „diese monatliche Rente von 100 Mark zugunsten der beiden Kinder in irgend einer Wertanlage . . . anlegen“ werde. Schon vor Abschluß dieses Vertrages war durch Beschluß des AG. in Frankfurt a. M. vom 24. März 1902 wegen des Anspruchs der Klägerin aus dem Urteile vom 17. Dezember 1901 die der Beklagten zu 2 aus dem Vertrage vom 8. Januar 1900 gegen den Beklagten zu 3 zustehende Rentenforderung, insoweit sie den Betrag von 1 500 Mark jährlich übersteigt, auf Höhe von 17 500 Mark nebst Kosten für die Klägerin gepfändet und dieser zur Einziehung überwiesen worden. Außerdem ist, nach Erhebung der gegenwärtigen Klage, durch Beschluß desselben AG. vom 23. Januar 1903 wegen ihres Anspruchs gegen den Beklagten zu 1 aus dem Urteile vom 19. Dezember 1901 die dem Beklagten zu 1 gegen den Beklagten zu 3 auf Grund der Verträge vom 8. Januar 1900 und 10. September 1901 zustehende Rentenforderung von monatlich 100 Mark mit Wirkung vom 1. Januar 1902 an für die Klägerin gepfändet und ihr zur Einziehung überwiesen worden. Die Verträge vom 10. September 1901 und 14. August 1902 hat die Klägerin mittels der gegenwärtigen Klage auf Grund des Gesetzes vom 21. Juli 1874/20. Mai 1898 — RGBl. 98, 709 — als ihr gegenüber unwirksam angefochten. In der Berufungsinstanz ist Beklagter zu 3 verurteilt. Auf dessen Revision hob das RG. auf und wies die Sache an das Berufungsgericht zurück. — Der Beklagte zu 3 — Peter — hatte unter anderem gegen die Klage geltend gemacht, daß der Pfändungs- und Überweisungsbeschluß, auf den sich die Klägerin berufe, unwirksam sei, weil die Rentenforderung der Pfändung nicht unterliege, da sie nichts anderes sei, als der durch Vertrag geregelte, auf gesetzlicher Vorschrift beruhende Unterhaltsanspruch der Tochter gegen ihren Vater (§ 850 Abs. 1 Ziff. 2 ZPO.) Das Berufungsgericht hat diese Einrede für sachlich unbegründet erklärt, weil nach seiner Feststellung die Rente als Ausstattung versprochen, der Anspruch auf die einzelnen Rentenbeträge also nicht Unterhaltsanspruch sei. Abgesehen hiervon hat das Berufungsgericht aber auch ausgeführt, daß dem Beklagten Peter, wenn er als Drittschuldner die Einwendung aus § 850 a. a. O. überhaupt erheben könne, hierzu nur derselbe Weg offen stehe, den die Schuldnerin selbst dafür haben würde, nämlich der durch § 766 ZPO. geordnete Weg der Vorstellung bei dem Vollstreckungsgerichte und gegen dessen Entscheidung der Weg der Beschwerde. Diese Ausführung ist bezüglich der in § 850 vorgeschriebenen prozessualen Beschränkungen der Pfändbarkeit nicht zu beanstanden. Sie steht mit der Rechtsprechung des RG. in Einklang; es genügt der Hinweis insbesondere auf die Urteile vom 29. Oktober 1894, RG. 34, S. 380—381, vom 22. Oktober 1897, RG. 40, 366, vom 29. Oktober 1900, JW. 00, 839[3]. Der Beklagte, Peter, hatte aber die Unpfändbarkeit nicht allein auf die prozessuale Bestimmung des § 850 a. a. O. gegründet, sondern er hatte sie auch aus **seiner eigenen materiellen Rechtsstellung** hergeleitet, indem er, wie aus seinem in den Tat-

beständen der Urteile der Vorinstanzen wiedergegebenen Vorbringen zu entnehmen ist, geltend machte, daß er durch den Vertrag vom 8. Januar 1900 seiner Tochter nur eine an ihre Person geknüpfte, höchstpersönliche Forderung eingeräumt habe, zu Leistungen daraus also nur an sie, nicht an Dritte, verpflichtet sein könne. Damit machte der Beklagte nicht das geltend, was in § 766 ZPO. als Anträge, Einwendungen, und Erinnerungen, welche die Art und Weise der Zwangsvollstreckung ... betreffen, bezeichnet und auf den dort geordneten Weg gewiesen ist, sondern er erhob eine Einwendung gegen das Forderungsrecht selbst, wie es die Klägerin auf Grund der Pfändung und Überweisung nunmehr in ihrer Person glaubt geltend machen zu können. Auf eine Einwendung dieser Art bezieht sich die vorhin erwähnte Rechtsprechung des RG. nicht. Es ist kein gesetzlicher Grund vorhanden, aus dem diese Einwendung nicht im Prozesse sollte erhoben werden können. Sie bedurfte deshalb sachlicher Prüfung und Entscheidung, die das Berufungsurteil vermissen läßt. Soll diese Prüfung etwa in dem in den Entscheidungsgründen (Blatt 456) enthaltenen Satze: „Eine analoge Anwendung der Grundsätze über den Baugeldvertrag ist schon wegen der Besonderheiten, die sich aus der Natur dieses Vertrages ergeben, ausgeschlossen," erblickt werden, so wird damit jedenfalls nicht das getroffen, worauf es ankommt. Nicht lediglich auf dem Gesichtspunkt einer entsprechenden Anwendbarkeit der Grundsätze vom Baugeldvertrage, sondern vor allem nach der eigenen Natur des von dem Beklagten, Peter, geltend gemachten Rechts war die Einrede zu prüfen. Zur Nachholung dieser Prüfung auf Grund erneuter mündlicher Verhandlung mußte hiernach, unter entsprechender Aufhebung des angefochtenen Urteils, die Sache an das Berufungsgericht zurückverwiesen werden. Dieses wird im Zusammenhange mit dem behaupteten höchst persönlichen Charakter der Rentenforderung auch zu untersuchen haben, ob nicht die Voraussetzung des § 399 BGB. zutrifft, und welche Beurteilung sich, bejahendenfalls, daraus für die Einrede des Beklagten, Peter, ergibt, wobei freilich auch die Bestimmung des § 851 Abs. 2 ZPO. zu berücksichtigen sein wird. P. L. c. S. u. Gen., U. v. 21. Juni 07, 410/06 VII. — Frankfurt.

Handelsgesetzbuch.

4. § 70 HGB. Entlassungsgründe, die sich vor der Anstellung des Handlungsgehilfen ereignen.]

Die Revision rügt Verletzung des § 70 HGB. Hinsichtlich des § 70 HGB. wird geltend gemacht, daß Gründe, die sich vor der Anstellung eines Handlungsgehilfen ereignet hätten, nur als Anfechtungsgründe wegen Irrtums, nicht aber als Entlassungsgründe gemäß § 70 HGB. dienen könnten. Zwar ist es richtig, daß diese Meinung in der handelsrechtlichen Literatur vertreten wird (Düringer-Hachenburg, HGB., § 70 Anm. I; Horwitz, das Recht des Handlungsgehilfen, 2. Aufl. § 29 Ziff. II 5), und daß sie auch bei Staub, HGB., 8. Aufl. an einer Stelle (§ 70 Anm. 8) zum Ausdruck kommt (anders dagegen § 70 Anm. 24). Ihr kann aber nicht zugestimmt werden, und ihr wird auch in Wissenschaft und Praxis überwiegend widersprochen (Makower, HGB., § 70 Anm. Ia; Goldmann, HGB., I S. 336; Planck, BGB., II § 626 Anm. 3b; Staudinger, BGB., II § 626 Anm. II[3]; Oertmann, Schuldverhältnisse, § 626 Anm. 4; RG. in JW. 00, 624[10]). Das Gesetz gewährt die Befugnis fristloser Kündigung, wenn „ein wichtiger Grund vorliegt". Es wird also nichts weiter verlangt, als daß während der Dauer des Dienstvertrags eine Störung des normalen, durch den Dienstvertrag geschaffenen Verhältnisses zwischen Prinzipal und Gehilfen eintritt. Diese Störung kann auch in einem Ereignisse ihren Grund haben, das schon vor der Anstellung liegt, sofern nur seine Wirkungen sich auf die Zeit der Vertragsdauer hinein erstrecken und derartige sind, daß dem anderen Teile die Fortsetzung des Dienstverhältnisses nicht weiter zuzumuten ist. Daß eine vor der Anstellung erlittene zweijährige Zuchthausstrafe des Angestellten wegen Bandendiebstahls, die dem Prinzipal nachträglich bekannt wird, eine solche Wirkung äußern kann, ist nicht zu bezweifeln. T. c. C., U. v. 12. Juli 07, 466/06 III. — Berlin.

Wechselordnung.

5. Art. 23 und 82 WO. Der Zeichner eines Blankoakzepts haftet dem gutgläubigen Erwerber des ihn legitimierenden ausgefüllten oder von ihm gutgläubig ausgefüllten Akzepts nach Wechselrecht.]

Der Beklagte wurde laut Urteil des LG. vom 29. Mai 1905 aus einem von ihm angenommenen, von Frau Anna v. D. ausgestellten und an die Klägerin indossierten bei Sicht fälligen Wechsel über 5000 Mark im Wechselprozesse unter Vorbehalt seiner Rechte zur Zahlung der Wechselsumme nebst Zinsen und Kosten verurteilt. Im Nachverfahren beantragte der Beklagte die Aufhebung dieses Urteils und die Abweisung der Klage, indem er unter anderem einwendete, v. D. und R. hätten ihn (Beklagten) bewuchert und die Ausstellerin des Wechsels wie die Klägerin gewußt, wie v. D. den Wechsel erhalten habe. Das LG. hielt das im Wechselprozeß ergangene Urteil aufrecht. Es nahm an, daß die Einrede des Wuchers Frau v. D. oder R. nicht entgegenstehe. Der Berufungsrichter wies die Klage ab. RG. hob auf und wies die Sache an das Berufungsgericht zurück: Das OLG. hat die Klage auf Grund der Einrede des Wuchers abgewiesen. Es hält für erwiesen, daß v. D. von dem Beklagten den mit dessen Akzept versehenen und im übrigen mit Ausnahme des Ausstellervermerks ausgefüllten Klagewechsel am 15. Dezember 1903 erhalten und am 7. März 1904 seiner Ehefrau geschenkt und diese ihn am folgenden Tage als Ausstellerin unterschrieben habe. Es stellt weiter fest, daß alsdann v. D., als Generalbevollmächtigter seiner Ehefrau, den von ihr mit ihrem Indossament auf die Klägerin versehenen Wechsel, um ihn zu Gelde zu machen, dem Viehhändler R. übergeben oder übersendet, der ihn mit Brief vom 17. März 1905 an die Klägerin eingesandt habe, aus dem sich ergebe, daß sie trotz des auf dem Wechsel befindlichen Vollindossaments ihn nur im Auftrage und für Rechnung der Indossantin habe geltend machen sollen. (Vgl. RGZ. 11, 9; 36, 55; 41, 115.) Das OLG. führt weiter aus, der Ehemann v. D. als Nehmer eines bis auf den Namen des Ausstellers ausgefüllten Blankoakzepts habe für ermächtigt gegolten, entweder durch die Unterschrift seines eigenen Namens einen vollständigen Wechsel herzustellen oder den Wechsel mit der gleichen Ermächtigung an einen dritten Nehmer weiter zu geben. Hieraus folgt jedoch nur, daß durch die schenkungsweise erfolgte Übergabe des Blanko-

akzepts an die Ehefrau v. D. auch die Befugnis ihres Ehemannes zur Ausfüllung des Wechsels auf sie übergegangen war und sie bis zur Ausfüllung sich die in dessen Person begründeten Einreden gefallen lassen mußte. Dagegen verstößt die Annahme des OLG., daß ihr dieselben schlechthin — also auch nach gutgläubiger Zeichnung des Wechsels mit der Ausstellerunterschrift — entgegengesetzt werden könnten, gegen den vom RG. ständig anerkannten Rechtsgrundsatz, daß der Zeichner eines Blankoakzepts dem gutgläubigen Erwerber des ihn legitimierenden ausgefüllten oder von ihm gutgläubig ausgefüllten Akzepts nach Wechselrecht haftet, so daß Einreden gegen diesen nur nach Maßgabe des Art. 82 WO. erhoben werden können (vgl. RGZ. 19, 137). Hat der Erwerber seine Unterschrift als Aussteller gutgläubig auf den Wechsel gesetzt, so haftet ihm der Blankoakzeptant nach Art. 23 Abs. 2 WO. (vgl. das Urteil des erkennenden Senats vom 27. März 1907 i. S. Asperger gegen Vogel I 531/06). Die nach Ansicht des OLG. gegen den Ehemann v. D. begründete Einrede des Wuchers trifft daher nicht ohne weiteres auch die Ehefrau v. D., sondern nur gemäß Art. 82 WO. Die hierauf sich beziehenden Behauptungen des Beklagten, daß die Ehefrau v. D. von der durch ihren Ehemann erfolgten wucherlichen Ausbeutung des Beklagten Kenntnis gehabt oder sich als vorgeschobene Person beteiligt habe, mußten daher, weil für die rechtliche Beurteilung erheblich, von dem OLG. erörtert werden. Seine Entscheidung verletzt die Art. 23 (Abs. 2) und 82 WO. und unterliegt der Aufhebung, obwohl im übrigen seine die Einrede des Wuchers betreffenden Ausführungen einen Verstoß gegen Rechtsnormen nicht erkennen lassen. Hiernach hatte gemäß § 565 ZPO. die Zurückverweisung der Sache an das Berufungsgericht zu erfolgen. G. & H. c. v. B., U. v. 3. Juli 07, 537/06 I. — Dresden.

6. Art. 91 Satz 2 WO. Auslegung dieser Vorschrift.]

Am 10. August 1905 zog der Kommissionär Ernst Hoyler in Stuttgart einen an eigene Order lautenden, am 5. November 1905 zahlbaren Wechsel über 1 500 Mark auf den damals in Stuttgart, jetzt in Straßburg wohnhaften Bäckermeister Max Fink, und dieser akzeptierte den Wechsel. Von Hoyler gelangte der Wechsel nacheinander durch Blankoindossamente an den Wirt Friedrich Löffler, den Wirt Karl Scheer, an den Kläger und schließlich an den Bankier Wolff Gumbrich. Dieser gab ihn durch Vollindossament an die Firma Mayer Bock jr., diese an die Mitteldeutsche Kreditbank und diese an die Reichsbankhauptstelle in Stuttgart. Vor Weiterbegebung des Wechsels setzte Gumbrich im Einverständnisse mit Fink unter die auf diesen in Stuttgart, Mönchstraße 12, lautende Adresse den Vermerk: „zahlbar bei dem Zentralbureau in Stuttgart, Eberhardstraße 43“. Bei Verfall löste der Kläger den Wechsel, nachdem er die Mitteilung erhalten hatte, daß dieser von dem Akzeptanten Fink nicht bezahlt würde, ohne Protest ein. Am 7. November 1905 begab er sich dann in die Geschäftsräume des Beklagten, um diesen mit der Protesterhebung zu beauftragen. Den Auftrag nahm aber nicht der Beklagte persönlich, sondern dessen Assistent Sommer, ein Gehilfe im Sinne des Art. 96 Württ. AGBGB. entgegen, und Sommer führte ihn auch aus. Er erhob aber den Protest nur an der nachträglich beigefügten Zahlstelle, dem „Zentralbureau“ in Stuttgart, Eberhardstraße 43. Auf Grund dieses Protestes erhob der Kläger, nachdem er auf dem Wechsel sein und seiner Nachmänner Indossamente hatte durchstreichen lassen, gegen Fink, Hoyler, Zeitler, Löffler und Scheer Klage. Fink, Hoyler und Zeitler wurden durch rechtskräftig gewordene Versäumnisurteile als Gesamtschuldner verurteilt und zwar Hoyler und Zeitler zur Zahlung von 1 505 Mark nebst 6 vom Hundert von 1 500 Mark seit dem 5. November 1905, Fink zur Zahlung von 1 500 Mark nebst 6 vom Hundert Zinsen seit dem 6. Dezember 1905. Scheer und Löffler machten gegen den Rückgriffsanspruch geltend, der im Geschäftslokale des Zentralbureaus erhobene Protest sei ihnen gegenüber ungültig, weil der Vermerk „zahlbar bei dem Zentralbureau“ erst nachträglich ohne ihr Wissen und Wollen beigefügt worden sei; der Protest sei aber überhaupt ungültig, weil bei der Protestaufnahme die Nachindossamente nicht durchstrichen gewesen seien und der Kläger deshalb zur Protesterhebung nicht wechselmäßig legitimiert gewesen sei. Aus dem zuletzt angeführten Grunde ist die Klage gegen Löffler und Scheer rechtskräftig abgewiesen worden. Die Verurteilten Fink, Hoyler und Zeitler besitzen weder jetzt Vermögen noch haben sie solches zur Zeit der Fälligkeit des Wechsels oder ihrer Verurteilung besessen, während Scheer und Löffler nach der Behauptung des Klägers zur Zahlung der Wechselsumme und der Kosten des Rechtsstreits imstande sein würden. Der Kläger verlangt deshalb, weil er nicht in die Lage gekommen sei, diese beiden Indossanten mit Erfolg im Wege des Rückgriffs auf Zahlung der Wechselsumme nebst Zinsen und Protestkosten in Anspruch zu nehmen, von dem Beklagten Ersatz des Schadens in Höhe dieser Beträge und der Kosten des verlorenen Rechtsstreits. Er machte geltend: der Protestbeamte sei auf Grund des zwischen ihm, Kläger und dem Beklagten abgeschlossenen Dienstvertrages verpflichtet gewesen, vor der Protesterhebung den wechselmäßigen Ausweis seiner, des Klägers, Erteilung des Auftrages zur Protestaufnahme zu prüfen und die Durchstreichung der diesem Ausweise entgegenstehenden Indossamente zu veranlassen. Da der Assistent des Beklagten dieser Verpflichtung nicht nachgekommen sei, so liege eine Fahrlässigkeit vor, die den eingetretenen Schaden verursacht habe und für die der Beklagte nach § 278 BGB. hafte. Die nachträgliche Beifügung der Zahlstelle sei mit Wissen und Willen sämtlicher Wechselverpflichteten erfolgt, keinesfalls aber hätten Scheer und Löffler hieraus einen Einwand gegen den Rückgriffsanspruch entnehmen können, weil jedenfalls der Akzeptant, Fink, damit einverstanden gewesen sei. Der Kläger hat die Verurteilung des Beklagten zur Zahlung von 1968 Mark 78 Pf. nebst Zinsen beantragt. In I. Instanz ist die Klage abgewiesen, in II. Instanz ist der Beklagte zum größten Teil verurteilt. Das RG. hob auf und bestätigte die Abweisung der Klage: Zunächst wurde dargelegt und näher begründet, daß die von dem Kläger bemängelte Zulässigkeit der Revision nach § 547 Nr. 2 ZPO. in Verbindung mit § 70 GVG. und Art. 8 Nr. 3 WürttAG. zu diesem vom 24. Januar 1879 keinem Bedenken unterliege. In der Sache wurde die Revision des Klägers für begründet erachtet. Der Beklagte hat u. a. den Einwand erhoben, daß der ursächliche Zusammenhang zwischen der Unwirksamkeit des erhobenen Protestes und dem dem Kläger erwachsenen Schaden

dadurch ausgeschlossen gewesen sei, daß diesem überhaupt kein Rückgriffsrecht gegen seine allein zahlungsfähigen Vormänner Scheer und Löffler deshalb zugestanden habe, weil die Bezeichnung der Zahlstelle auf dem Wechsel „zahlbar bei dem Zentralbureau in Stuttgart, Eberhardstraße 43" erst nachträglich ohne Genehmigung oder Zustimmung jener beiden Vormänner eingetragen worden sei, und der Wechsel nur an dieser Stelle, nicht aber im Geschäftslokale des Akzeptanten Fink in Stuttgart, Mönchstraße 12, das sich aus der Wechseladresse ergeben habe, protestiert worden sei. Das Berufungsgericht hat diesen Einwand, den das LG. für durchgreifend erachtet hatte, aus folgenden Gründen verworfen: Bei nachträglichen einseitigen Veränderungen des Wechselinhalts hafte jeder Unterzeichner einer Wechselerklärung nur nach Maßgabe desjenigen Inhaltes, den der Wechsel zur Zeit der Abgabe seiner Unterschrift gehabt oder nachträglich mit seiner Zustimmung erhalten habe. Die Beifügung einer bloßen Zahlstelle, im Gegensatze zur Beifügung eines wirklichen Domizilvermerks habe nun die Wirkung, daß der Wechsel an der Zahlstelle, aber nicht deren Inhaber, sondern dem Bezogenen selbst zur Zahlung vorzulegen, und, wenn sie nicht erfolge, zu protestieren sei. Der Grund zur nachträglichen Beifügung der Zahlstelle habe nun darin gelegen, daß der Bezogene, Fink, vor Verfall des Wechsels seine Wohnung in Stuttgart aufgegeben habe und nach Straßburg verzogen sei, und daß deshalb zwischen dem Kläger, dem Akzeptanten, Fink, und einer Reihe weiterer an dem Wechsel beteiligter Personen die Bewerkstelligung der Zahlung in Stuttgart dergestalt vereinbart worden sei, daß Fink versprochen habe, das Geld zur Einlösung des Wechsels dem Zentralbureau zu übersenden. Die Beifügung sei nach dem Ergebnisse der Beweisaufnahme ohne Wissen und Willen Löfflers erfolgt und dafür, daß Scheer damit einverstanden gewesen sei oder sie nachträglich genehmigt habe, sei kein Beweis erbracht. Hiernach könne zunächst kein Zweifel darüber sein, daß Fink sich damit einverstanden erklärt habe, es solle der Wechsel mit Wirkung für und gegen ihn auf dem Zentralbureau zur Zahlung vorgezeigt werden. Da er aber auch wohl gewußt habe, daß der Wechsel, wenn auf Vorzeigen keine Zahlung erfolgen würde, werde protestiert werden, so müsse in seiner Zustimmung zur Beifügung der Zahlstelle zugleich eine Erklärung seines Einverständnisses damit gefunden werden, daß der Wechsel für den Fall, daß er nicht eingelöst werde, an dieser Zahlstelle protestiert werde. Nach Art. 91 Satz 2 WO. könne aber die Präsentation eines Wechsels und die Protesterhebung dann in einem anderen Lokale als dem Geschäftslokale oder der Wohnung des Bezogenen erfolgen, wenn der Protestat damit einverstanden sei. Da nun nach dem Ausgeführten die Protestaufnahme in den Räumen des Zentralbureaus im Einverständnisse mit dem Protestaten, Fink, habe erfolgen sollen, und da diesem Einverständnisse Rechtswirksamkeit gegen alle Wechselverpflichteten zukomme, so hätte der aufgenommene Protest genügt, als Grundlage der gegen Scheer und Löffler erhobenen Rückgriffsansprüche zu dienen, wenn er nicht wegen des Mangels des Ausweises des Klägers als Eigentümers des Wechsels rechtsunwirksam gewesen wäre. Gegen diesen Teil der Begründung des Berufungsurteils erhebt die Revision mit Recht die Rüge der Verletzung des Art. 91 WO. Daß die nach Wechselrecht bei einer bestimmten Person vorzunehmenden Handlungen an einem anderen Orte als in deren Geschäftslokal oder in Ermangelung eines solchen in deren Wohnung vorgenommen werden, setzt nach Satz 2 dieses Artikels das „beiderseitige Einverständnis" voraus. Darüber, daß die beiden Seiten einerseits die Person, bei der die Handlung vorzunehmen ist, sofern es sich um die Protesterhebung handelt, also der Protestat, andererseits die Person ist, welche die Handlung ihm gegenüber vorzunehmen hat, bei der Protesterhebung also der Protestant, der durch den Protestbeamten vertreten wird, herrscht in Wissenschaft und Rechtsprechung Einverständnis. Vgl. hierüber Staub, WO., § 16 zu Art. 91, Bernstein, WO., § 2 Nr. 1 zu Art. 91 WO. Diese Vereinbarung, die, wie mit Recht angenommen wird, an keine Form gebunden ist, insbesondere auch stillschweigend erfolgen kann, stellt sich dar als eine vom Gesetze zugelassene Übereinkunft über die Änderung eines an sich wesentlichen Erfordernisses der vorzunehmenden Handlung, insbesondere des aufzunehmenden Protestes, desjenigen nämlich, das darin besteht, daß sie an dem richtigen Orte vorgenommen werde. Eine solche Vereinbarung ist also verschieden von derjenigen, die einer Veränderung der Ortschaft, in der der Wechsel zu präsentieren usw. ist, oder der Lokalität, in der dies zu geschehen hat, auf dem Wechsel selbst, also einer Domizilierung, echten oder unechten, des Wechsels zugrunde liegt. Nun steht aber die Person desjenigen, der eine der in Art. 91 WO. bezeichneten Handlungen vorzunehmen, insbesondere einen Protest erheben zu lassen haben wird, regelmäßig im voraus noch gar nicht fest, wenn eine Vereinbarung über die Örtlichkeit, wo die Handlung, abweichend von derjenigen, die sich aus dem maßgebenden Wechselinhalte ergibt, vorzunehmen sei, getroffen wird; denn der Wechsel kann nachher noch immer weiter begeben werden. Jeder spätere Erwerber des Wechsels ist dann zwar gemäß dem in der Entscheidung des RG. 32, 36 ausgesprochenen Grundsatze an eine Übereinkunft gebunden, vermöge deren der Zahlungsort oder die Zahlstelle gegenüber dem ursprünglichen Inhalte des Wechsels nach dessen neueren Inhalt geändert worden ist, eben weil diese Änderung sich für ihn aus dem Wechsel selbst ergibt. Dagegen hat, sofern in einer solchen Übereinkunft zugleich, wie das Berufungsgericht annimmt, eine dem Satze 2 des Art. 91 WO. entsprechende Vereinbarung der bei der Präsentation der Protestierung usw. in Betracht kommenden Parteien darüber enthalten sein soll, daß diese Handlungen an einer andern Stelle vorzunehmen seien, als an der sie sonst vorzunehmen sein würden, ein solches Abkommen für den späteren Erwerber des Wechsels, der an seiner Schließung nicht beteiligt gewesen ist, an sich keine Bedeutung, weil diese Vereinbarung auch aus dem neueren Inhalte des Wechsels nicht ersichtlich ist und nach Art. 91 WO. nur das Einverständnis desjenigen, der eine der dort bezeichneten Handlungen wirklich vornehmen läßt, mit der Vornahme der Handlung an einem andern als dem aus dem Wechselinhalte sich ergebenden Orte bindende Wirkung für alle Wechselbeteiligten hat. Dies übersieht Bernstein, der in seiner Erläuterung zur WO., § 2 Nr. 2 zu Art. 91 ausführt, daß, weil die Protestparteien will-

kürlich mit Wirksamkeit für alle Wechselbeteiligten eine Proteststelle vereinbaren könnten, es auch zulässig sein müsse, daß eine Proteststelle von vornherein im Wechsel festgestellt werde. Denn diejenigen, die eine solche Festsetzung im voraus treffen, sind nicht notwendig und nicht einmal regelmäßig identisch mit den künftigen Protestparteien, wenigstens soweit die Person des Wechseleigentümers in Frage kommt. Es ist deshalb grundsätzlich abzulehnen, daß in einer Vereinbarung, die an sich nur bezweckt, an die Stelle des aus dem ursprünglichen Wechselinhalte sich ergebenden Geschäftslokals oder der Wohnung des Bezogenen als des gesetzlichen Ortes für die Vornahme der in Art. 91 bezeichneten Handlungen einen andern Ort, insbesondere eine andere Zahlstelle durch Änderung des Wechselinhalts zu setzen, zugleich eine Übereinkunft zwischen demjenigen, der in Zukunft eine jener Handlungen vorzunehmen oder vornehmen zu lassen, insbesondere einen Protest erheben zu lassen haben werde, und demjenigen, bei dem die Handlung vorzunehmen, insbesondere der Protest zu erheben sein werde, dahin gefunden werde, daß insoweit der Ort für die Vornahme der Handlung gemäß Satz 2 des Art. 91 WO. im Wege der Vereinbarung zwischen den an der Handlung Beteiligten, beim Proteste also zwischen dem Protestanten und dem Protestaten, geändert werde. Nur bei der Protesthandlung selbst und eben dadurch, daß der Protestat sich auch wirklich auf die Präsentation zur Annahme oder Zahlung und das bei der Protestierung an ihn gestellte Begehren eingelassen hat, kann die Vereinbarung über die Änderung des gesetzlichen Ortes für die Vornahme dieser Handlungen getroffen werden. Daß das Gesetz auf Fälle der hier vorliegenden Art die Bestimmung des zweiten Satzes des Artikels nicht bezogen wissen will, ist auch aus seinem sonstigen Inhalte und der Entstehungsgeschichte des Art. 91 zu entnehmen. (Wird dargelegt.) In der Wissenschaft ist die vorliegende Rechtsfrage nur von Renaud, Lehrbuch des Allgemeinen Deutschen Wechselrechts, insofern behandelt worden, als er in § 28 S. 112 ausführt, ein Einverständnis im Sinne des Art. 91 Satz 2 WO. sei dann anzunehmen, wenn derjenige, gegen welchen die Protesterhebung statthaben sollte, persönlich angetroffen werde und der Protest eine Einwendung desselben gegen die Lokalität, in welcher der Akt vorgenommen, nicht ergebe. Der Kläger hätte demnach, auch wenn sein Ausweis als Eigentümer des Wechsels und somit als zur Erhebung des Protestes mangels Zahlung Berechtigter nicht zu beanstanden gewesen wäre, doch mit seiner gegen Scheer und Löffler gerichteten Rückgriffsklage abgewiesen werden müssen, weil der Wechsel nicht nach Maßgabe desjenigen Inhalts des Wechsels, der für deren Haftung nach den Grundsätzen, die das RG. in RG. 32, 36 festgelegt hat, entscheidend war, d. h. auch in dem früheren Geschäftslokale des Bezogenen, Fink, oder in dessen Ermangelung in seiner früheren Wohnung in Stuttgart protestiert worden ist, den Beklagten oder seinen Assistenten, die von der beschränkten Geltung des nachträglich beigefügten Zahlstellenvermerks keine Kenntnis hatten, auch keine Schuld daran beizumessen ist, daß dies unterblieben ist, wie dies dann der Kläger selbst auch gar nicht behauptet hat. Das angefochtene Urteil ist deshalb, soweit dadurch der Beklagte verurteilt worden ist, aufzuheben. Die Sache ist zugleich, wie sich aus dem Dargelegten ergibt, zur Endentscheidung reif, und zwar dahin, daß die Berufung gegen das die Klage abweisende Urteil des LG. zurückzuweisen ist. D. c. B., U. v. 12. Juli 07, 45/07 III. — Stuttgart.

II. Preußisches Recht.

Gesetz über die allgemeine Landesverwaltung vom 30. Juli 1883.

7. § 6 in Verb. mit dem Gesetz über die Polizeiverwaltung vom 11. März 1850 § 20, mit der Verordnung vom 7. September 1879, betreffend Zwangsverwaltungsverfahren. Ausschluß des Rechtsweges auch für die Feststellungsklage, betreffend Zahlungspflicht der durch polizeiliche Maßnahmen verursachten Kosten.]

Seit der 1853/54 erfolgten Eröffnung des Betriebs auf der jetzigen Staatseisenbahnstrecke Flensburg-Nordschleswigsche Weiche ist dem Vorbesitzer des Beklagten und diesem selbst eine private Überfahrt für ihre Papierfabrik bei Kilometer 170,458 eingeräumt. Seit September 1905 lehnt es der Beklagte ab, sie jedesmal nach gemachtem Gebrauch wieder zu schließen, wie solches früher geschehen ist. Der Eisenbahnfiskus hat daher mit dem Antrage geklagt: den Beklagten zu verurteilen 1. jenen Privatübergang nach der jedesmaligen Benutzung zu verschließen bei Vermeidung von 1000 Mark Strafe für jeden einzelnen Übertretungsfall, 2. dem Kläger den Aufwand zu ersetzen, der diesem aus der Bewachung des gedachten Übergangs seit dem 28. September 1905 erwächst, solange nicht der Beklagte dem Klagantrag zu 1 nachkommt. Der Beklagte hat Klagabweisung beantragt, die auch vom ersten Richter im wesentlichen deshalb ausgesprochen wurde, weil der ungemein gesteigerte Verkehr auf jener Eisenbahnstrecke nunmehr die ständige Bewachung der Überfahrt unbedingt erfordere und diese Bewachung nicht dem Beklagten, sondern nur dem Kläger zugemutet werden könne. Auf Berufung des Klägers hat das OLG. zu Kiel durch Urteil vom 3. November 1906 festgestellt, daß der Beklagte verpflichtet ist, dem Kläger alle Aufwendungen zu ersetzen, welche für den letzteren aus der Bewachung des bei der Papierfabrik des Beklagten befindlichen Privatübergangs dadurch, daß der Beklagte die Schranken dieses Übergangs nach der jedesmaligen Benutzung zu schließen unterläßt, seit dem 29. September 1905 erwachsen sind und noch erwachsen werden. Im übrigen wurde die Berufung zurückgewiesen. Auf Revision des Beklagten hat das RG. das I. Urteil wieder hergestellt. Das OLG. begründet seine Entscheidung im wesentlichen wie folgt: Der ursprüngliche Klagantrag 1 sei weder durch Vertrag noch durch Gesetz oder langjährige tatsächliche Übung der Schließung des Bahnübergangs privatrechtlich zu begründen. Zur Erzwingung der Erfüllung einer öffentlich rechtlichen Verpflichtung, wie sie hier in Frage stehe, sei aber der Rechtsweg ausgeschlossen. Dagegen sei der Rechtsweg für den Klagantrag 2 zulässig. Allerdings entbehre dieser als Leistungsverlangen der erforderlichen Bestimmtheit, aber nach ausdrücklicher Erklärung des Klägers vor dem Berufungsgericht sei er nur als Feststellungsantrag aufzufassen und als solcher nach der Sachlage zulässig, aber auch begründet. Aus der Eisenbahn-, Bau- und Betriebsordnung vom 4. November 1904 ergebe sich die Schließungspflicht des Beklagten. An ihr ändere

die inzwischen eingetretene große Verkehrssteigerung der Eisenbahn nichts. Die Privatdienstbarkeit sei dem Vorbesitzer des Beklagten nur unter der selbstverständlichen Voraussetzung der Möglichkeit beliebiger Verkehrssteigerung eingeräumt worden. Die damit verbundene Erschwerung der Dienstbarkeitsausübung treffe allein den Beklagten. Ein etwa denkbarer Schadensanspruch desselben wegen Unmöglichkeit der Dienstbarkeitsübung stehe jetzt nicht in Frage. Da aber der Beklagte nunmehr seiner öffentlich-rechtlichen Verpflichtung nicht nachkomme und der Kläger notgedrungen durch Bewachung des Übergangs Ersatz habe schaffen müssen, so sei der Beklagte nach §§ 677, 679, aber auch nach § 823 Abs. 2 BGB. zur Erstattung des dem Kläger infolgedessen erwachsenen und weiter erwachsenden Aufwands verpflichtet. Diese Entscheidung kann nicht aufrecht erhalten werden. Unbestritten steht dem Beklagten die privatrechtliche Dienstbarkeit auf den Bahnübergang und die Bahnüberfahrt zu. Ihm günstig aber auch einwandfrei ist die Feststellung des Vorderrichters, daß der Kläger seine Behauptung, daß dieser Dienstbarkeit auch eine privatrechtliche Verpflichtung zur jedesmaligen Verschließung der Schranken entspreche, in keiner Weise dargetan habe. Zutreffend nimmt das OLG. ferner an, daß zur Erzwingung einer öffentlich-rechtlichen Pflichterfüllung, also für den Klagantrag zu 1 der Rechtsweg ausgeschlossen sei. Es fragt sich aber sodann, ob nicht gleiches für den 2. Klagantrag gelten müsse, womit Feststellung der Verpflichtung des Beklagten begehrt wird, dem Eisenbahnfiskus seinen durch Ersatzmaßregeln erwachsenden Aufwand zu ersetzen, welche Frage bejaht werden muß. Mit Unrecht hat das OLG. in dieser Richtung die Zulässigkeit des Rechtswegs angenommen. Es kann hier dahin gestellt bleiben, ob dieser Rechtsverstoß in der schriftlichen Revisionsbegründung nach §§ 554, 559 ZPO. ausdrücklich gerügt werden mußte und ob andernfalls das Revisionsgericht nur seine eigene Zuständigkeit verneinen und daher die Revision als unzulässig verwerfen mußte, aber nicht die Annahme der Zulässigkeit des Rechtswegs durch den Vorderrichter beseitigen könnte — vgl. Recht 05, 453 —; denn es ist, wenn auch nicht besonders deutlich, in der schriftlichen Revisionsbegründung jener Widerspruch des Berufungsrichters gerügt, daß er den Rechtsweg für den Klagantrag 1 verneint, für den Klagantrag 2 zuläßt. Daher muß das Berufungsurteil aufgehoben werden, wenn sich diese Rüge als begründet erweist. Nach § 6 des Gesetzes über die allgemeine Landesverwaltung vom 30. Juli 1883 (G.-S. S. 195) blieben in bezug auf die amtliche Stellung, die Befugnisse, die Zuständigkeit und das Verfahren der Verwaltungsbehörden die bestehenden Vorschriften in Kraft, soweit sie nicht durch bezeichnetes Gesetz abgeändert wurden. Der § 20 des Gesetzes über die Polizeiverwaltung vom 11. März 1850 (G.-S. S. 265) gibt ganz allgemein sämtlichen, also auch den vom zuerstbezeichneten Gesetze vom 30. Juli 1883 nicht berührten Polizeibehörden die Exekutionsgewalt, namentlich die Befugnis, ihre polizeilichen Verfügungen durch Anwendung der gesetzlichen Zwangsmittel durchzusetzen und die hiernach nötigen Maßnahmen auf Kosten des Säumigen zur Ausführung zu bringen. Daß aber der Eisenbahnverwaltung in Preußen Polizeigewalt zusteht, kann nicht bezweifelt werden und ist auch schon vom RG. mit ausführlicher Begründung ausgesprochen worden. Vgl. Verwaltungsordnung für die Staatseisenbahnen Preußens vom 15. Dezember 1894 (G.-S. 1895 S. 11) § 10, RGZ. 55, 145. Da nun ferner nach der gemäß § 14 PrAGZPO. vom 24. März 1879 erlassenen Verordnung vom 7. September 1879 (G.-S. S. 591) betreffend das Verwaltungszwangsverfahren wegen Beitreibung von Geldbeträgen die Beitreibung aller derjenigen Geldbeträge, die nach den bestehenden Vorschriften auf Grund einer Entscheidung oder Anordnung der zuständigen Verwaltungsbehörde einzuziehen sind, ausschließlich dieser selbst zugewiesen ist, so kann ein Antrag, wie der jetzt in Rede stehende, mag er unmittelbar auf Zahlung der durch polizeiliche Maßnahmen verursachten Kosten oder auf bloße Feststellung solcher Zahlungspflicht gerichtet sein, an die ordentlichen Gerichte nicht gebracht, sondern nur im Verwaltungswege behandelt und durchgeführt werden. In gleichem Sinne hat sich auch der I. ZS. des RG. in RGZ. 43, 293 bereits für einen ähnlichen Fall ausgesprochen, er hat dabei insbesondere ein Wahlrecht des Fiskus zwischen dem Verwaltungswege und der zivilrechtlichen Ersatzklage verneint, und es besteht kein Anlaß, von dieser Entscheidung hier abzuweichen. Die scheinbar entgegenstehenden Urteile des IV. ZS. des RG. IV 328/98 vom 9. März 1899 (JW. S. 320) und des VII. ZS. des RG. VII 19/00 vom 10. April 1900 (JW. S. 423) können hieran nichts ändern, sie beruhen auf anderm Sachverhalt, das erste behandelt ein Forderungsverhältnis zwischen dem Fiskus und einer Stadtgemeinde, das zweite die Klage einer Privatperson gegen die andere. Nach dem allen ist gemäß §§ 13, 17 Abs. 1 GVG. die Zulässigkeit des Rechtsweges auch für den zweiten Klagantrag, der auf Ersatz der vom Kläger für Bewachung des Bahnübergangs gemachten Aufwendungen gerichtet ist, ausgeschlossen und weil der Berufungsrichter dies verkannt hat, muß sein Urteil aufgehoben und das landgerichtliche Urteil durch gänzliche Zurückweisung der klägerischen Berufung wieder hergestellt werden. W. c. E. F., U. v. 10. Juli 07, 611/06 V. — Kiel.

Stempelsteuergesetz vom 31. Juli 1895.

8. Tarifstelle 32. Die Befreiungsvorschrift 3 ist nicht davon abhängig, daß die Herstellung im Betriebe des Veräußerers erfolgt ist.]

Die Annahme des Berufungsrichters, Gegenstand der beiden vom Fiskus für stempelpflichtig erachteten Kaufverträge vom 12. September 1904 und 6. Dezember 1905 sei nicht das lebende Vieh, sondern das aus diesem gewonnene Schlachtfleisch gewesen, beruht auf der vom Revisionsgericht in tatsächlicher Beziehung nicht nachzuprüfenden Auslegung der Verträge, ist rechtlich möglich und von der Revision nicht angefochten, also hier nicht zu beanstanden. Sie entspricht übrigens völlig der Sachlage. Auch der von der Revision nicht angegriffenen Ausführung des Berufungsrichters ist beizutreten, daß in dem Schlachten des Viehs und der besonderen Zubereitung der Tierkörper zu gebrauchsfähigem Schlachtfleisch, die Hervorbringung eines neuen Verkehrsgutes, also ein Herstellen von Mengen von Sachen oder Waren zu finden ist. Die Revision hält aber, im Gegensatz zu der Auffassung der beiden Vorinstanzen, die Befreiungsvorschrift 3 der Tarifstelle 32 des preußischen Stempelsteuergesetzes vom 31. Juli 1895 hier

für nicht anwendbar, weil die Herstellung nicht im Betriebe des Veräußerers, sondern in dem des Erwerbers erfolgt sei. Die letztere Tatsache ist zuzugeben. Die Revision irrt jedoch, wenn sie annimmt, daß die Befreiung nur dann Platz greife, wenn die Herstellung im Betriebe des Veräußerers erfolgt ist. Regelmäßig zwar wird der Veräußerer diejenige Person sein, in deren Betriebe die Herstellung erfolgt. Die Befreiungsvorschrift 3 ist aber ganz allgemein dahin gefaßt, daß Kauf- und Lieferungsverträge über Mengen von Sachen oder Waren befreit sind, „sofern dieselben . . . im Inland in dem Betriebe eines der Vertragschließenden erzeugt oder hergestellt sind." Diese Fassung des Gesetzes wäre unerklärlich, wenn der Gesetzgeber die Befreiung von der Herstellung im Betrieb gerade des Veräußerers hätte abhängig machen wollen und sie zeigt, daß weniger der Betrieb des Veräußerers, als vielmehr objektiv die Herstellung selbst, also die Schaffung neuer Verkehrsgüter, hat steuerlich begünstigt werden sollen. Damit stimmt auch die Begründung des Entwurfs zum Stempelsteuergesetz (S. 45, 46) überein, inhalts deren die Vorschrift, die im Entwurf sich auf eine bloße Ermäßigung des Stempels auf 1/20 v. H. beschränkte, ganz allgemein den Interessen der Landwirtschaft, des Handels, Gewerbes und der Industrie dienen sollte. Auch in der Literatur ist, entgegen der Behauptung der Revision, soweit ersichtlich nirgends die Meinung vertreten, daß die Befreiungsvorschrift versage, wenn die Herstellung im Betriebe des Erwerbers erfolgt ist. F. c. J., U. v. 9. Juli 07, 480/06 VII. — Berlin.

Aus der Praxis der Strafsenate des Reichsgerichts.

(Entscheidungen von Januar bis Mitte Juli 1907.)

Bericht erstattet im Auftrage des Vereinsvorstandes von Friedrich Kloeppel, Rechtsanwalt beim Oberlandesgericht, Dresden-Blasewitz.

A. Strafgesetzbuch.

1. § 40 StGB.] Zu beanstanden war der Ausspruch, daß die beschlagnahmten Karten eingezogen werden. Zunächst gehörten die Karten dem Angeklagten nicht mehr, da er sie verkauft hatte. Allerdings verstieß der Verkauf gegen ein gesetzliches Verbot und war deshalb gemäß § 134 BGB. nichtig. Allein die Nichtigkeit ergreift nur das durch den Kauf begründete obligatorische Rechtsverhältnis. Die auf sachenrechtlichem Gebiete liegenden Erfüllungsgeschäfte werden dagegen von der Verbotswidrigkeit oder der Unsittlichkeit des ihr zugrunde liegenden Kausalgeschäftes nicht in dem Sinne beeinflußt, daß auch sie deswegen nichtig wären (vgl. RGZ. 63 S. 179, 185). Die Postkarten gehörten demnach dem Käufer. Daß derselbe als Teilnehmer an dem vom Angeklagten begangenen Vergehen anzusehen wäre, dafür ist dem Urteil nichts zu entnehmen. Urt. d. V. Sen. v. 19. März 1907 (1200/06).

2. § 53 StGB. Notwehr.] Freilich ist in der Rechtsprechung des RG. schon anerkannt worden, daß Fälle denkbar sind, wo es als Pflicht des rechtswidrig Angegriffenen erscheint, die Abwehr des Angriffs durch eigenen Verstoß gegen das Strafgesetz zu unterlassen. Dies aber nur unter ganz besonders gelagerten Verhältnissen; und stets ist hierbei darauf hingewiesen worden, daß von dem Angegriffenen niemals ein Verzicht auf berechtigte eigene Interessen verlangt, und daß Flucht und Rückzug im besonderen ihm nur dann angesonnen werden können, wenn sie nach den sozialen Anschauungen unter den vorliegenden Umständen nicht als schimpflich oder unehrenhaft erachtet werden — RGSt. 16, 69; RGRspr. 9, 471; GoltdArch. 46, 31; 48, 304; Urteil des erkennenden Senats vom 30. November 1905 gegen Reinhard, 317/05 —. Urt. d. I. Sen. v. 21. Jan. 1907 (1097/06).

3. § 53 StGB. Notwehrüberschreitung (ungenügende Feststellung).] Die Verneinung der Notwehr ist nicht einwandfrei begründet. Der erste Richter stellt fest, daß der Angeklagte angegriffen wurde und sich zunächst nur gegen diesen rechtswidrigen Angriff wehrte, also in Notwehr handelte. An einer späteren Stelle wird dann unter Außerachtlassung dieser Feststellung ausgeführt, daß er zunächst im Stande der Notwehr zu handeln geglaubt haben möge, dann aber im Verlaufe des Kampfes zum Angriff übergegangen sei, ohne daß gesagt wird, wann dies geschah und aus welchen Umständen oder aus welchen Handlungen des Angeklagten das Gericht diese Überzeugung gewonnen hat. Es wird in dieser Hinsicht lediglich bemerkt, daß er auch nach dem Tätigwerden seines Bruders blindlings weiter losgeschlagen habe. Das genügt nicht, um nachzuprüfen, ob das Gericht den Begriff der Notwehr nicht verkannt hat. Wenn der erste Richter, wie es scheint, der Ansicht gewesen sein sollte, daß bei der Verteidigung gegen einen rechtswidrigen Angriff jedes angriffsweise Vorgehen des zur Notwehr Berechtigten aus der Notwehr herausfalle, so wäre diese Auffassung rechtsirrtümlich; denn es ist sehr wohl denkbar, daß ein Angriff erforderlich ist, um dem Angriff eines anderen zu begegnen und der Erneuerung desselben vorzubeugen. Urt. d. IV. Sen. v. 18. Jan. 1907 (1086/06).

4. § 61 StGB. (Strafantrag eines Vereins.)] Der Strafantrag muß von dem Verletzten selbst ausgehen. Dazu ist erforderlich, daß dieser die auf Herbeiführung des Strafverfahrens gerichtete Willenserklärung eigenen Namens, sei es persönlich, sei es durch einen Vertreter, abgibt. Eine Erklärung dieses Inhalts ist in der Eingabe an die Staatsanwaltschaft nicht enthalten. Der Vorsitzende der Stadtverordnetenversammlung hat nur in dieser Eigenschaft, nicht eigenen Namens und auch nicht als Beauftragter der einzelnen Personen, die der Versammlung als Mitglieder angehören, Strafantrag gestellt; er hat vielmehr durch die Bezugnahme auf den Beschluß der Versammlung die Annahme ausgeschlossen, daß auch er selbst oder andere Mitglieder persönlich, nicht namens der Körperschaft, die Bestrafung herbeiführen wollten. (GoltdArch. 24, 340; RGSt. 34, 70.) Der Umstand, daß die Mehrzahl aller antragsberechtigten Mitglieder der Versammlung durch ihre Abstimmung den Beschluß der Körperschaft zustande gebracht hat, der die berufenen Vertretungsorgane der Körperschaft zur Stellung eines Strafantrags für diese berechtigte, ist völlig belanglos für die Frage, ob die beleidigten Mitglieder durch den Vorsitzenden als ihren gewillkürten privaten Stellvertreter Strafantrag gestellt haben. Wenn schon die Befugnis der Stadtverordneten zur Abstimmung und Beschlußfassung nicht ihr eigenes persönliches Recht ist, sondern ein solches, daß sie von der Gesamtheit der

Wähler ableiten, und wenn hiernach die Abstimmung keine Willensbetätigung in eigenen Angelegenheiten enthält, so kommt ein durch die Abstimmung herbeigeführter Beschluß nach außen überhaupt nicht als erklärter Wille einzelner, sondern, wenn er durch die berufenen Vertretungsorgane kundgegeben ist, nur als solcher der Körperschaft in Betracht. Die Mitteilung des Beschlusses an die Staatsanwaltschaft steht daher einer auf Herbeiführung der Strafverfolgung gerichteten Erklärung der Mehrheit der beleidigten Stadtverordneten nicht gleich, es ist vielmehr dadurch nur für die nicht beleidigte Körperschaft durch den Vorsitzenden der Versammlung Strafantrag gestellt worden. Urt. d. I. Sen. v. 30. Mai 1907 (161/07).

5. § 61 StGB. (Strafantrag des Universitätsrektors.)] Die Stellung von Strafanträgen gehört zu den Maßregeln, die zur ordnungsmäßigen Verwaltung der Sache erforderlich sein können. Sie muß daher, unbeschadet der Befugnis der zur rechtlichen Verfügung über die Sache zuständigen Behörde, derjenigen Behörde zustehen, welcher, sei es auch unter Aufsicht einer höhern Behörde, die Verwaltung des Geschäftszweiges zusteht, dem die Sache zu dienen bestimmt ist. Von diesem Gesichtspunkte aus sind auch Rektor und Senat zur Stellung des Strafantrages wegen Beschädigung des Universitätsgebäudes berufen gewesen. Urt. d. II. Sen. v. 21. Juni 1907 (286/07).

6. § 61 StGB. (Strafantrag bei Beleidigung der Geschworenen oder des Schwurgerichts.)] Sind lediglich die Geschworenen in ihrer Ehre gekränkt, so ist der Landgerichtspräsident zum Strafantrage für sie keinesfalls berechtigt. Sind zwar zunächst die Geschworenen, mit ihnen und durch sie aber das Schwurgericht, eine Behörde, selbst beleidigt, oder hat sich die Beleidigung von vornherein nur gegen das Schwurgericht als solches gerichtet, so wird die Befugnis des Landgerichtspräsidenten, Strafantrag wegen Beleidigung des Schwurgerichts zu stellen, nicht zu beanstanden sein. Urt. d. V. Sen. v. 18. Juni 1907 (157/07).

7. §§ 108, 360[8] StGB. (Wahlfälschung durch falsche Namensangabe.)] Gesetzeskonkurrenz zwischen § 360 Nr. 8 und § 108 StGB. besteht nicht, da die Wahlfälschung auch in anderer Weise, als durch Angabe eines falschen Namens verwirklicht werden kann. Wird sie durch Angabe eines falschen Namens gegenüber dem Wahlvorsteher begangen, so liegt Idealkonkurrenz vor. Gelangt die Wahlfälschung nicht zur Vollendung, weil der Wahlvorsteher dem Vorbringen des Angeklagten keinen Glauben schenkte, so bleibt die falsche Namensangabe, da der Versuch der Wahlfälschung nicht unter Strafe gestellt ist, soweit sie als Mittel zur Wahlfälschung dienen sollte, straflos, sie bleibt aber strafbar, soweit sie eine Übertretung nach § 360 Nr. 8 StGB. bildet. Urt. d. III. Sen. v. 10. Juni 1907 (386/07).

8. § 110 StGB.] Betreffs der Frage, ob gegen Anordnungen der Obrigkeit zum Ungehorsam aufgefordert sei, kann die Feststellung nicht genügen, eine Anordnung liege „im Sinne" einer behördlichen Verfügung; vielmehr muß gefordert werden, daß die Anordnung im behördlichen Erlasse klar und verständlich zum Ausdruck komme. Urt. d. IV. Sen. v. 21. Juni 1907 (413/07).

9. § 110, 111 StGB. (Menschenmenge.)] Die Ansicht, daß der Begriff der Menschenmenge eine ungeordnete und zusammengewürfelte Mehrheit erfordere, findet im Gesetz keine Stütze. Die äußere Ordnung der Versammelten, etwa des auf die vorhandenen Plätze verteilten Publikums eines Theaters, kann nach dem Zwecke der Strafvorschrift kein Umstand sein, durch den die Strafbarkeit der Aufforderung beseitigt wird. Es ist auch nicht abzusehen, warum nach dem Zwecke des Gesetzes nicht die Arbeiterschaft einer Fabrik oder die nur durch ihre politische Gesinnung verbundenen Teilnehmer einer Versammlung eine Menschenmenge darstellen könnten. Urt. d. II. Sen. v. 12. März 1907 (1112/06).

10. § 110 StGB. (Polnischer Schulstreik.)] Die Meinung des Beschwerdeführers, zwischen der Verfügung des Oberpräsidenten vom 27. Oktober 1873 und der Regierung zu Bromberg vom 24. Mai 1893 bestehe ein Widerspruch, insofern erstere die Erteilung des Religionsunterrichtes in deutscher Sprache nur auf der Mittel- und Oberstufe der Volksschule zulasse, letztere dagegen den Gebrauch der deutschen Sprache im Religionsunterricht für alle Stufen, auch die Unterstufe, vorschreibe, ist verfehlt. Die Oberpräsidialverfügung trifft in ihrer Ziffer II Anordnungen bezüglich des Religionsunterrichtes der Kinder „polnischer Zunge", d. h. solcher Kinder, die bei dem Eintritt in die Schule nur der polnischen, nicht auch der deutschen Sprache mächtig sind. Die bezeichnete allgemeine Regierungsverfügung aber hat in erster Linie, und die hier in Betracht kommenden Einzelverordnungen für besondere Schulen haben ausschließlich zum Gegenstande die Verhältnisse in den sogenannten „zweisprachigen" Schulen, wo nämlich die Kinder — in der überwiegenden Mehrzahl — bereits beim Eintritt in die Schule der polnischen und der deutschen Sprache mächtig sind. Solche Kinder sind nicht als Kinder „polnischer Zunge" zu betrachten, die Verfügung des Oberpräsidenten trifft also ihre Unterrichtsverhältnisse nicht. Was aber die in den „zweisprachigen" Schulen allenfalls vorhandene Minderheit nicht mit genügendem Verständnisse der deutschen Sprache ausgerüsteter Kinder anlangt, so ist bezüglich ihrer in den Anordnungen der Regierung die Zuhilfenahme der polnischen Sprache ausdrücklich verfügt. Und nicht nur diese, sondern auch die übrigen Vorschriften der Verfügung vom 24. Mai 1893 stehen mit dem Sinne und Zwecke des Oberpräsidialerlasses vom 27. Oktober 1873 im Einklang. Ebenso unzutreffend ist die Ausführung des Beschwerdeführers, in einem von ihm angezogenen Ministerialerlaß vom 16. März 1894 sei anerkannt, daß die Erteilung des Religionsunterrichtes in deutscher Sprache nur auf der Mittelstufe und Oberstufe zulässig sei. Dieser Erlaß (abgedruckt bei „Waschow, Verordnungen betreffend das Volksschulwesen des Regierungsbezirks Bromberg" S. 564) trifft Anordnungen nur in bezug auf die Erteilung des Lese- und Schreibunterrichtes in der polnischen Sprache zur „Förderung des Religionsunterrichtes" für diejenigen Kinder polnischer Muttersprache, die in Gemäßheit des Oberpräsidialerlasses vom 27. Oktober 1873 den schulplanmäßigen Religionsunterricht auf der Mittel- oder Oberstufe in polnischer Sprache empfangen. Der Ministerialerlaß knüpft also nur an die bezeichnete Oberpräsidialverfügung an und gibt keine einzelnen Anordnungen über die Frage, unter welchen Umständen der Religionsunterricht in deutscher oder polnischer Sprache zu erteilen ist, sondern nur über die Erteilung des polnischen Sprachunterrichtes als

selbständigen Lehrgegenstandes. Urt. d. IV. Sen. v. 10. Mai 1907 (101/07).

11. § 110 StGB. (Polnischer Schulstreik.)] Für die Entscheidung der Frage, welche Unterrichtssprache im katholischen Religionsunterricht anzuwenden ist, ist nicht die Zuständigkeit der katholischen Kirche begründet und auch eine Mitwirkung oder Genehmigung ihrer Organe nicht erforderlich. Die Wahl der Unterrichtssprache wird vorwiegend durch Zweckmäßigkeitsgründe bestimmt, zunächst durch die Rücksicht darauf, mittels welcher Sprache die vollkommenste Erreichung des Unterrichtszwecks verbürgt wird. Der Staat hat das Bestimmungsrecht, durch welche seiner Organe die Regelung der Angelegenheit erfolgen soll und in Preußen sind danach die Regierungen zuständig. (Wird unter Bezug auf Art. 12, 24, 26, 112 preußischer Verfassung, auf die Gesetze vom 10. Juli 1906, 11. März 1872, 28. Juli 1906, Allerhöchste Kabinettsorder vom 23. August 1821 ausführlich begründet.) Urt. d. IV. Sen. v. 26. Febr./12. März 1907 (32 u. 41/07), 30. April 1907 (104/07), 10. Mai 1907 (190/07), 31. Mai 1907 (209. 214. 381. 390/07), 7. Juni 1907 (117/07), 21. Juni 1907 (265. 297 u. 427/07), 28. Juni 1907 (295. 370. 442. 444/07).

12. §§ 110, 111 StGB.] Der Tatbestand des § 111 StGB. erfordert, daß auf die im § 110 bezeichnete Weise zu einer konkreten strafbaren Handlung aufgefordert worden ist. Wenn es auch nicht nötig ist, daß seitens des Auffordernden die zu begehende Tat nach Zeit oder Ort genau bezeichnet wird, so bedarf es doch immer einer derartig bestimmten Bezeichnung, daß im Falle der Begehung einer strafbaren Handlung deren Zusammenhang mit der Aufforderung erkannt werden kann. Urt. d. IV. Sen. v. 18. Jan. 1907 (854/06).

13. § 113 StGB. (Rechtmäßigkeit der Amtsausübung eines Gerichtsvollziehers.)] I. In den Fällen der §§ 183, 191 Ziff. 4 ZPO. muß die Zustellungsurkunde auch die Eigenschaft des Angetroffenen als eines Gewerbegehilfen des Schuldners ersichtlich machen, die Zustellungsurkunde, die diese Angabe nicht enthält, kann wegen wesentlichen Formmangels als eine Zustellungsurkunde im Sinne des Gesetzes überhaupt nicht gelten. Allein hiervon wird die Gültigkeit der erfolgten Zustellung nicht berührt. II. Der Gerichtsvollzieher muß in dem Falle des § 759 ZPO. zwar zunächst von einer gewaltsamen Durchsetzung seiner Amtshandlung absehen. Dagegen wird ihm nicht zugemutet, daß er sich auf jeden Widerspruch von der Seite des Schuldners schleunigst zurückzuziehen hätte, um Tätlichkeiten zu entgehen. Verweilt daher der Gerichtsvollzieher noch nach dem Widerstand in den Räumen des Schuldners, ohne seinerseits zu Gewaltanwendung zu schreiten, sei es, weil er durch Vorstellungen auf den Schuldner oder die sonst in Betracht kommenden Personen begütigend einwirken will, sei es, weil er das Eintreffen zweier Zeugen abwarten will, so befindet er sich noch nach wie vor in der Ausübung seines Amts und diese ist als rechtmäßige anzusehen. Urt. d. V. Sen. v. 18. Juni 1907 (352/07).

14. § 113 StGB. (Rechtmäßigkeit der Amtsausübung.)] Abgesehen von dem Falle der Enteignung ist die Stadtgemeinde in ihren privatrechtlichen Beziehungen zu anderen Personen bei Errichtung einer öffentlichen Gemeindeanstalt im Sinne des § 4 der preußischen Städteordnung an dieselben Beschränkungen gebunden, wie bei Errichtung einer Privatanstalt. Im einen wie im anderen Falle steht ein Privatrecht dem anderen gegenüber, und ein hierüber entstehender Streit ist nach den Vorschriften des bürgerlichen Rechts und der ZPO. zum Austrage zu bringen. In einen solchen Streit einzugreifen, um das Recht der einen Partei gegenüber der anderen im Zwangswege zur Durchführung zu bringen, gehört nicht zu den Aufgaben der Polizeibehörde. In einem Falle dieser Art vermag auch der Umstand, daß sich die Polizeibeamten in der Ausführung eines Dienstbefehls ihres Vorgesetzten befanden, das Erfordernis der rechtmäßigen Amtsausübung nicht zu begründen. Bezweckte der Auftrag die Durchführung eines Privatrechtsanspruchs, so überschritt er die allgemeine sachliche Zuständigkeit der Polizeibehörde, und die Beamten befanden sich bei Ausführung des Auftrags in einer ihrer amtlichen Stellung fremden Tätigkeit, die das Merkmal der rechtmäßigen Amtsausübung nicht an sich trägt. Urt. d. III. Sen. v. 10. Juni 1907 (134/07).

15. § 117 StGB. (Privataufseher.)] Die Festnahme einer unbeteiligten Person ist ungerechtfertigt, einerlei ob sie von einem Privataufseher oder von einem Beamten ausgeht. Während aber zum Schutze der Amtshandlungen der Beamten der durch die Rücksicht auf die Wahrung der behördlichen Autorität gebotene Grundsatz gilt, daß der Widerstand auch gegen eine an sich nicht gerechtfertigte Amtshandlung nach § 117 StGB. strafbar ist, wenn der Beamte in Fällen, in welchen er berufen ist, unter gewissen seiner Prüfung anheimfallenden Voraussetzungen einzuschreiten, sich bei der Annahme jener Voraussetzungen in einem ihn trotz pflichtmäßiger und vernünftiger Prüfung beherrschenden tatsächlichen Irrtum befand, gilt ein gleiches nicht für den Jagdberechtigten und den von ihm bestellten unbeeidigten Privataufseher. Gegenüber diesen ist vielmehr die objektive Rechtmäßigkeit ihres Handelns und das Bewußtsein des Täters von dieser Rechtmäßigkeit die notwendige Voraussetzung eines nach § 117 StGB. strafbaren Widerstandes. Urt. d. IV. Sen. v. 23. April 1907 (72/07).

16. § 123 StGB.] Zum Eindringen im Sinne des § 123 StGB. ist nicht erforderlich, daß der ganze Körper des Täters in die Wohnung usw. eines anderen gelangt. Das Gesetz erfordert insbesondere kein Eintreten, kein Hineingehen. Urt. d. II. Sen. v. 19. Febr. 1907 (890/06).

17. § 157 Ziff. 2 StGB.] Die Anwendung der Bestimmung ist nicht auf den Fall beschränkt, wo die Person, zu deren Gunsten die falsche Aussage abgelegt wird, dem Zeugen im Prozeß als Partei oder als Beschuldigter gegenüber steht, wenn schon nach den geltenden Prozeßordnungen nur in diesem Falle eine Belehrung des Zeugen über sein Recht, die Aussage ablehnen zu dürfen, statt hat. Vielmehr kommt die Vergünstigung dem Zeugen sowohl dann zugut, wenn ihm vor seiner Vernehmung keine Belehrung zuteil geworden ist, obgleich sie ihm hätte zuteil werden sollen, als auch dann, wenn das Unterbleiben darauf beruht, daß eine Belehrung prozeßordnungsmäßig nicht erteilt zu werden brauchte (§ 54 StPO.). Urt. d. II. Sen. v. 5. März 1907 (134/07).

18. § 163 StGB. (Ungenügende Feststellung des Fahrlässigkeitstatbestandes.)] Die Fahrlässigkeit des Angeklagten wird nicht durch bestimmte Angaben tatsächlicher Art oder durch

Schlußfolgerungen aus Tatsachen, sondern nur dahin nachgewiesen, „daß der Angeklagte bei gründlicher Überlegung und Prüfung zu dem Schlusse hätte kommen müssen, daß er den ihm auferlegten Eid mit gutem Gewissen nicht leisten könne". Damit ist die subjektive Verschuldung des Angeklagten nicht anders als lediglich durch Wiedergabe einer formelmäßigen Umschreibung des Begriffes der Fahrlässigkeit begründet, während konkrete Tatsachen, aus denen zu entnehmen wäre, daß der Angeklagte die Pflicht zur Überlegung und Prüfung schuldhaft verabsäumt habe, nicht angegeben sind. Unter diesen Umständen ist eine Nachprüfung, ob in dem Urteil der Begriff der Fahrlässigkeit bei Würdigung der Schuldfrage verkannt ist, unmöglich. Es war Aufgabe des Urteils, nachzuweisen, in welcher Weise der Angeklagte imstande gewesen wäre, eine klare Vorstellung von dem Umfang der H.schen Forderungen und damit von der Bedeutung der im Brief vom 10. Februar 1902 enthaltenen sowie der mündlichen Aufforderungen des Zeugen H. zu erlangen; wie er bessere Einsicht in den Sinn des ihm zugeschobenen Eides hätte gewinnen können; wie er seine nach Annahme des Urteils irrige Meinung, daß im Eid nur eine „formelle" Kündigung und Aufforderung in Abrede zu stellen sei, hätte berichtigen können; durch welche schuldhaft verabsäumten Mittel sonach derjenige Irrtum hätte vermieden werden können, auf Grund dessen der Angeklagte gutgläubig die Unwahrheit beschwor. Urt. d. I. Sen. v. 12. Jan. 1907 (1131/06).

19. § 164 StGB. (Anzeige bei Schutzleuten.)] Schutzleute als untere Beamte des Polizeidienstes sind nicht Behörden im Sinne der Gesetzesvorschrift; bei einer Behörde erstattet ist die Anzeige hiernach erst dann, wenn sie von ihnen dem Willen des Anzeigenden entsprechend als Anzeige an die Behörde tatsächlich weitergegeben ist. Insoweit begründet es an sich auch keinen rechtlichen Unterschied, ob der Schutzmann die Anzeige in den Diensträumen seiner Behörde entgegengenommen hat. Bei einer Behörde angebracht ist sie mit der bloßen Entgegennahme auch in diesem Falle nur dann, wenn der Schutzmann insoweit d. h. hinsichtlich der Entgegennahme von Anzeigen zur Vertretung seiner Behörde ermächtigt war. Urt. d. V. Sen. v. 8. Jan. 1907 (797/06).

20. § 166 StGB. (Begriff der Öffentlichkeit.)] Die Zugehörigkeit zu einem Verein und die dadurch bedingte Gemeinsamkeit eines verfolgten Zwecks kann unter Umständen einen innerlichen Zusammenschluß der einzelnen Mitglieder begründen, der ihnen die Eigenschaft eines engeren, in sich verbundenen, nach außen bestimmt abgegrenzten Personenkreises verleiht, also den Begriff der Öffentlichkeit ausschließt. Dies ist aber keine aus dem allgemeinen Wesen der Vereinsbildung sich ergebende Rechtsfolge, sondern abhängig von der besonderen Gestaltung des Vereins. Zutreffend legt sonach das Urteil Gewicht auf die Größe der Mitgliederzahl und auf die Leichtigkeit, mit der sich nicht bloß nach den Satzungen der Eintritt in den Verein, sondern auch der Zutritt zu der hier in Frage kommenden Versammlung vollzog, zu der, wie das Urteil hervorhebt, auch die gegen Zahlung eines Beitrags von 30 Pf. vorläufig aufgenommenen Mitglieder zugelassen waren. Urt. d. III. Sen. v. 27. Juni 1907 (290/07).

21. § 167 StGB. (Maßgebendes Recht für die Frage, ob es sich um eine im Staat bestehende Religionsgesellschaft handelt.)] Der Schutz des § 167 StGB. wird nicht allen, sondern nur den im Staate bestehenden Religionsgesellschaften zuteil. Dies führt zu der Frage, unter welchen Voraussetzungen eine Religionsgesellschaft als solche im Gebiete des Einzelstaats bestehe. Diese Frage ist nicht, nach den Bestimmungen des Reichsgesetzes vom 3. Juli 1869 in Verbindung mit Vorschriften der Reichsverfassung, einheitlich für das Gebiet des Deutschen Reichs, sondern lediglich nach dem Staatskirchenrecht des Bundesstaats, um dessen Gebiet es sich handelt, zu entscheiden. Urt. d. IV. Sen. v. 22. Jan. 1907 (1245/06).

22. § 181 StGB. (Vorschubleisten der Eltern gegenüber großjährigen Kindern.)] Eine Rechtspflicht der Eltern zum Einschreiten gegen das unzüchtige Treiben ihrer Kinder kann nur in der Erziehungsgewalt ihren Grund finden, die wiederum ein Ausfluß der elterlichen Gewalt ist und sich daher nur auf minderjährige Kinder erstreckt (§§ 1627, 1631 BGB.). Die Pflicht, auch nach Eintritt der Großjährigkeit der Kinder deren sittliches Wohl zu fördern und das elterliche Ansehen zur Verhütung eines lasterhaften Treibens der Kinder zu gebrauchen, liegt lediglich auf dem Gebiete der Moral. Ein Nichtverhindern großjähriger Kinder an unzüchtigem Verkehr fällt also nicht unter § 181 StGB. Urt. d. III. Sen. v. 11. Mai 1907 (23/07).

23. §§ 74, 181 StGB.] Da die Gewohnheitsmäßigkeit in den Fällen des § 181 StGB. weder ein strafbegründender noch ein straferhöhender, sondern ein für den Tatbestand unerheblicher Umstand ist, folgt die rechtliche Unmöglichkeit, die einzelnen den Tatbestand des angezogenen Strafgesetzes bereits vollständig verwirklichenden Tätigkeitsakte auf Grund einer vorliegenden Gewohnheitsmäßigkeit zu der Einheit eines Kollektivdeliktes zusammenzuziehen. Urt. d. I. Sen. v. 19. März 1907 (1199/06).

24. § 184 StGB. (Ausstellung in verschlossenen Umhüllungen.)] Wer eine Ware in einer Verpackung bei sich öffentlich zum Verkauf stellt, kündigt damit allerdings noch nicht ohne weiteres die Ware selbst an. Dies geschieht nur insofern, als entweder eine Aufschrift auf der Verpackung oder ein sie im Handelsverkehr ersetzendes Zeichen den Inhalt angibt, oder das Publikum auch ohne einen derartigen äußeren Hinweis schon aus der gewählten Form der Ausstattung die Ware nach Art und Beschaffenheit zu erkennen vermag. Allein, daß dies jedermann aus dem Publikum zu erkennen vermöge, ist nicht erforderlich. Es genügt, wenn nur einem Teile des Publikums, dem sachkundigen Teile, die Hülle, unter der versteckt ein zum unzüchtigen Gebrauche bestimmter Gegenstand ausgeboten wird, als eine solche bekannt ist, unter der sich solche Dinge herkömmlich zu verstecken pflegen. Urt. d. II. Sen. v. 8. März 1907 (978/06).

25. § 184 Ziff. 1 StGB.] Nicht beizutreten ist der Ansicht, daß die Versendung von Druckschriften in Barpaketen als eine öffentliche Verbreitung derselben nicht angesehen werden könne. Der Umstand, daß eine Druckschrift als Barpaket versendet wird, daß also ihre Aushändigung an den Empfänger, von dem die Bestellung ausging, nur gegen Zahlung des Kaufpreises erfolgt, schließt nicht aus, daß sie jedem beliebigen Besteller zugänglich gemacht wird und

daher Verbreitung im Publikum findet. Urt. d. IV. Sen. v. 5. Febr. 1907 (920/06).

26. § 184³ StGB.] Eine Verurteilung wegen Vergehens nach § 184 Abs. 3 StGB. kann dann nicht eintreten, wenn der Angeklagte bei Anpreisung der Gegenstände berechtigt annehmen konnte und angenommen hat, sie würden ausschließlich bei verheirateten Personen zum Zwecke des Gebrauches in der Ehe Verwendung finden, auch nicht einmal mit der Möglichkeit anderweitiger Verwendung gerechnet hat. Urt. d. III. Sen. v. 27. April 1907 (186/07).

27. § 193 StGB. (Rüge öffentlicher Mißstände.)] Es kann nicht der Ausführung des Urteils beigetreten werden, daß der einzelne Gerichtseingesessene nicht in Wahrnehmung berechtigter Interessen handele, wenn er, um die Entfernung eines ungeeigneten richterlichen Beamten herbeizuführen, die Gesamtheit berührende Mißstände an zuständiger Stelle zur Sprache bringe. Allerdings hat nach dem Gesetze der einzelne in gewissen Fällen das Recht, den Richter abzulehnen, um damit einer Schädigung seiner Interessen vorzubeugen; allein diese Befugnis schließt nicht das Recht aus, im eigenen wie im öffentlichen Interesse von vermeintlichen Mißständen Anzeige zu erstatten. In der Rechtsprechung des RG. (RGSt. 26, 18; 29, 149) ist bereits wiederholt ausgesprochen, daß zu den berechtigten Interessen alle gehören, welche das Recht anerkennt, auch solche, welche aus dem „öffentlichen Rechte erwachsen". Jedes Interesse ist berechtigt, das sich „bei billiger Beurteilung der konkreten Sachlage als gerechtfertigt" darstellt. Von diesem Gesichtspunkte aus ist in der Rechtsprechung der Schutz des § 193 StGB. insbesondere auch in den Fällen nicht versagt worden, wo der zuständigen Behörde angebliche Vorgänge zur Kenntnis gebracht waren, deren Feststellung im Interesse der öffentlichen Rechtsordnung — RGSt. 29, 54; 34, 216 — als erwünscht oder geboten erscheinen durfte. Urt. d. I. Sen. v. 6. April 1907 (151/07).

28. § 196 StGB.] Sich Kenntnis davon zu verschaffen, ob in dem Amtsbezirke das Verhalten der einzelnen Personen vom ordnungs- und sicherheitspolizeilichen Standpunkt aus bedenkenfrei erschien oder nicht, und über diese amtlich erlangte Kenntnis im staatlichen Interesse Auskunft zu erteilen, gehört zu den beruflichen Aufgaben des Amtsvorstehers als Leiters der Ortspolizeibehörde. Wenngleich der Amtsvorsteher, als er vor Gericht eidlich bekundete, daß der Angeklagte „schmuggele", in Erfüllung der allgemeinen Zeugenpflicht und daher nicht in Ausübung seines polizeilichen Berufs handelte, so fiel seine Aussage doch inhaltlich mit einer polizeilichen Auskunft über den Leumund des Angeklagten zusammen. Seine Zeugenaussage stand deshalb in Beziehung zu seinem Berufe. Die gleiche Beziehung auf den Beruf des Amtsvorstehers hat daher auch der Vorwurf, daß diese Aussage von ihm unter dem Eide leichtfertig abgegeben worden sei. (GoltdArch. 45, 28.) Urt. d. II. Sen. v. 11. Jan. 1907 (1241/06).

29. § 224 StGB. (Entstellung.)] Daß die beim Gehen als Entstellung hervortretende Verunstaltung des Nebenklägers (Verkürzung des Oberschenkels) beim Stehen oder Sitzen verborgen bleibt, nimmt ihr die Eigenschaft einer Entstellung nicht. Ebenso ist es rechtlich ohne Bedeutung, ob die Persönlichkeit des Nebenklägers ohnehin unansehnlich war. Auch eine wesentliche Steigerung der vorhandenen Unschönheit der Gesamterscheinung ist eine Entstellung im Sinne des § 224 StGB. Urt. d. II. Sen. v. 1. Febr. 1907 (56/07).

30. § 235 StGB. (Entführung aus einer Zwangserziehungsanstalt.)] Für die Anwendung des § 235 ist es entscheidend, daß dem Vormund bei der Erziehung, Beaufsichtigung oder Aufenthaltsbestimmung des Kindes ein Recht der Mitwirkung zusteht. Gegenüber einem nach § 1666 BGB., Art. 135 EGBGB. behufs Zwangserziehung in eine Anstalt untergebrachten Kinde steht dem Vormund ein solches Recht nicht zu; ihm kann also das Kind nicht entzogen werden. Der Anstaltsvorstand steht zu dem Pflegling in keinem elterlichen Verhältnis; er ist in Elsaß-Lothringen aber auch weder Vormund noch Pfleger des in der Anstalt Untergebrachten. Urt. d. I. Sen. v. 21. Febr. 1907 (1130/06).

31. § 240 StGB. (Ausschreiben einer nicht beitreibbaren Forderung.)] Die öffentliche Ausbietung der Forderung zum Zwecke der Einziehung war an sich für den Schuldner beleidigend, allein dem Gläubiger und seinem Beauftragten stand an sich hierbei der Schutz des § 193 StGB. zur Seite, und es lag deshalb der Tatbestand des Vergehens der Beleidigung nur dann vor, wenn aus der Form der Bekanntmachung oder den Umständen sich eine Beleidigungs*absicht* ergab. Daß dem Angeklagten zur Last gelegte Vergehen gegen § 240 StGB. erfordert den Nachweis, daß die angedrohte Maßregel im Falle ihrer *Ausführung* ein „Vergehen" und mithin eine *strafbare* Beleidigung enthalten hätte. Angedroht war dem Schuldner nur die öffentliche Ausschreibung der Forderung unter Namensnennung „in einer gelesensten Zeitung" des Orts. War der Angeklagte an sich zur Ausschreibung berechtigt, so konnte ihm aus der Wahl einer „*gelesensten*" Zeitung kein Vorwurf gemacht werden. Je größer der Leserkreis der Zeitung war, um so mehr durfte auf die Erreichung des beabsichtigten Zweckes gerechnet werden. Für sachdienlich durfte er auch die Wahl einer am Orte erscheinenden Zeitung halten, und erforderlich war die Nennung des Namens des Schuldners. Hiernach hätte die Ausführung der Tat, *so wie sie angedroht war*, den an sich gegebenen Strafausschließungsgrund des § 193 StGB. nicht beseitigen können. Urt. d. I. Sen. v. 6. April 1907 (1274/06).

32. § 242 StGB. (Entwendung von Biermarken behufs Kaufs von Bier bei dem Bestohlenen.)] Es kommt nicht darauf an, ob der Täter beabsichtigt, die Sache dem Eigentümer dauernd zu entziehen oder sie dauernd für sich zu behalten. Wer beispielsweise einem anderen unbefugt Geld wegnimmt, um damit alsbald einen Gegenstand käuflich für sich zu erwerben, eignet sich das Geld unter allen Umständen rechtswidrig an. Es begründet dabei keinen Unterschied, ob er den Gegenstand bei einem beliebigen Dritten oder bei dem Eigentümer des Geldes selbst erwerben, das Geld dem Eigentümer also wieder zukommen lassen will. Die Zueignung bleibt auch in diesem letzteren Falle vollendet, obwohl das Geld in seiner Körperlichkeit und seinem Werte völlig unverändert alsbald wieder in den Besitz des Eigentümers übergehen soll. Das für den Begriff der Zueignung Wesentliche ist hiernach darin zu finden, daß der Täter die Sache ihrem Sach-(Substanz-)Werte nach für sich *ausnutzen* will. Die Absicht, die Sache dem Eigentümer alsbald wieder zu übergeben, deckt sich daher keines-

wegs mit der Absicht, die Sache nur zu gebrauchen. Urt. d. V. Sen. v. 19. Febr. 1907 (859/06).

33. § 242 StGB.] Daß der Angeklagte, als er von dem Benzin in den Automobilen Besitz ergriff, lediglich die Absicht verfolgt hätte, den Eigentümern der Automobile das Benzin zu entziehen und sie durch dessen Verbrennung bzw. Vergasung zu schädigen, stellt das Gericht nicht fest. Der gegebene Sachverhalt spricht vielmehr dafür, daß er es, wie auch das Urteil selbst anerkennt, als Antriebsmittel zur Fortbewegung des Automobils hat verwenden, in diesem Sinne also seinen Interessen hat dienstbar machen wollen. Hat der Angeklagte aber auf solche Weise das fremde Benzin der Substanz nach für sich verbraucht, so hat er es, wenn auch nur vorübergehend, seinem Vermögen zugeführt. Darin liegt, daß er es sich zugeeignet hat. Unverständlich ist, wie die Absicht der Zueignung dadurch ausgeschlossen sein soll, daß der Angeklagte die Wegnahme des Benzins als Mittel zur Erreichung eines bestimmten anderen Zwecks, nämlich zur Ausführung der mit dem Automobil geplanten Spazierfahrten, ins Auge gefaßt hat, und ebenso unverständlich, daß das Benzin deshalb nicht in das Vermögen des Angeklagten gelangt sein soll, weil es von ihm sofort nach dem Besteigen des Automobils und noch während der Fahrt verbraucht worden ist. Wo der wirtschaftliche Wert einer Sache gerade darin besteht, daß sie verbraucht und durch den Gebrauch verzehrt (zerstört) wird, schließt der in solcher Absicht bewirkte Verbrauch die Zueignungsabsicht nicht aus. Urt. d. II. Sen. v. 28. Mai 1907 (144/07).

34. § 242 StGB. (Diebstahl an jagdbaren Tieren.)] Nach § 958 Abs. 2 BGB., dessen Anwendbarkeit auf den der Landesgesetzgebung vorbehaltenen Gebieten der Jagd und der Fischerei in Art. 69 EGBGB. ausdrücklich angeordnet ist, findet der in Abs. 1 des § 958 für zulässig erklärte Eigentumserwerb an einer herrenlosen beweglichen Sache nicht statt, wenn durch die Besitzergreifung das Aneignungsrecht eines andern verletzt wird. Wenn nun auch das Aneignungsrecht des Jagdberechtigten sich nur auf die im Jagdbezirk, nicht aber auf die außerhalb desselben befindlichen jagdbaren Tiere erstreckt, so folgt daraus nur das Erlöschen des Aneignungsrechtes bezüglich solcher Tiere, die sich aus dem Jagdbezirk entfernt haben oder nach ihrer widerrechtlichen Fortschaffung an einen gutgläubigen Erwerber gelangt sind. Sofern diese Voraussetzungen aber nicht vorliegen und der durch widerrechtliche Fortschaffung des Tieres zur Entstehung gelangte Zustand durch gleichfalls widerrechtliche Fernhaltung des Tieres von dem Jagdgebiete des Aneignungsberechtigten aufrecht erhalten wird, kann das Recht des letzteren nicht als erloschen angesehen werden. Es kann also auch der Dritte, der das Tier in Kenntnis der Widerrechtlichkeit der Erlangung von dem Jagdfrevler erhalten hat, kein Eigentum erwerben und es kann ihm gegenüber an dem Tiere kein Diebstahl begangen werden. Die Tatsache, daß er das Tier gezähmt hat, ist ohne Bedeutung, selbst wenn man annehmen wollte, daß das einzelne Exemplar der jagdbaren Tiergattung zufolge Zähmung nicht mehr als wild und deshalb dem Aneignungsrechte des Jagdberechtigten nicht mehr als unterworfen zu betrachten wäre. Urt. d. IV. Sen. v. 5. Febr. 1907 (799/06).

35. § 243 Ziff. 2, 3 StGB.] Die Bestimmung im § 243 Ziff. 2 StGB. „mittels Erbrechens von Behältnissen" enthält keineswegs das Tatbestandserfordernis, es müsse unmittelbar dasjenige Behältnis erbrochen sein, in dem sich der Gegenstand der Entwendung befinde; die Anwendung der Gewalt ist auch dann eine zur Verübung des Diebstahls gehörige und die Ausführung desselben vermittelnde Handlung, wenn das den Schlüssel eines anderen Behältnisses, aus welchem gestohlen werden soll, enthaltende Behältnis erbrochen wird, um daraus jenen Schlüssel zu entnehmen und ihn zur Eröffnung des ersteren Behältnisses zu benutzen, um daraus den Gegenstand, auf dessen Aneignung es abgesehen ist, wegzunehmen. (RGRsp. 2, 102.) Das gleiche ist bezüglich der im § 243 Ziff. 3 StGB. vorgesehenen Anwendung falscher Schlüssel oder zur ordnungsmäßigen Eröffnung nicht bestimmter Werkzeuge zu sagen. Auch für diesen erschwerenden Umstand ist es bedeutungslos, ob die mittels des falschen Schlüssels oder Werkzeuges ausgeführte Eröffnung eines Raumes, einer Türe oder eines Behältnisses unmittelbar zu dem Diebstahlsgegenstande oder zunächst zu dem richtigen Schlüssel führte, mittels dessen eine Räumlichkeit oder ein Behältnis eröffnet wird, in dem sich der demnächst gestohlene Gegenstand befand. Urt. d. V. Sen. v. 3. Mai 1907 (33/07).

36. § 243 Ziff. 2 StGB.] Die außerhalb des Gebäudes erfolgte gewaltsame Eröffnung von Behältnissen kommt für den Tatbestand des schweren Diebstahls nicht in Betracht. Das ist in der Rechtsprechung anerkannt für die im Freien oder auch in einem Gebäude erfolgte Eröffnung des Aufbewahrungsbehältnisses, wenn sie der innerhalb eines anderen Gebäudes ausgeführten Wegnahmehandlung nachfolgt. Das Gleiche muß für das Erbrechen von Behältnissen außerhalb des Diebstahlsgebäudes gelten, wenn es derjenigen Diebstahlshandlung, die in § 243 Nr. 2 StGB. umschrieben ist, vorausgeht, wenn also z. B. der Dieb die Schlüssel für den Diebstahl sich auf diese Weise verschafft. Urt. d. I. Sen. v. 21. Febr. 1907 (1436/06).

37. § 243 Ziff. 3 StGB. (Falscher Schlüssel.)] Wie der zur Verfügung über die Eröffnung eines Gebäudes Berechtigte die unbeschränkte Bestimmung eines Schlüssels zur Eröffnung widerrufen kann nicht nur für die Zeit von der Widerrufserklärung an, sondern auch von einem dieser Erklärung nachfolgenden Zeitpunkte an, so kann er auch von vornherein die Bestimmung auf eine Frist begrenzen, namentlich in der Weise, daß die Frist mit der Beendigung eines Rechtsverhältnisses z. B. Dienstverhältnisses abläuft, das den Anlaß gegeben hat, den Schlüssel zur Eröffnung zu bestimmen. Urt. d. II. Sen. v. 19. März 1907 (1127/06).

38. § 246 StGB. (Anvertrauen.)] Sachen, die der Dieb zum Nachteile des Eigentümers einem andern in Verwahrung gibt, sind objektiv nicht im Sinne des § 246 StGB. anvertraute. Urt. d. II. Sen. v. 18. Juni 1907 (308/07).

39. § 246, 266 StGB. (Unterschlagung und Untreue des Gemeinschuldners gegenüber dem Konkursverwalter.)] Körperliche Sachen, die zur Konkursmasse gehören, stehen, da die Konkursmasse kein Rechtssubjekt ist und als Rechtsobjekt weder den Gläubigern noch dem Konkursverwalter gehört, im Eigentum des Gemeinschuldners und sind für diesen keine fremden Sachen, wie sie § 246 StGB. für seine Anwendung erfordert. Dagegen haben Masseobjekte, die der Obhut des

Konkursverwalters mit der Befugnis zur alleinigen rechtlichen Verfügung anvertraut sind, sonach auch die bei Fortführung des Erwerbsgeschäfts des Gemeinschuldners vereinnahmten Beträge als „Vermögensstücke“ des Konkursverwalters zu gelten; treulose Verfügungen über diese durch Bevollmächtigte gereichen ihm „zum Nachteil“, so daß auch der vom Verwalter mit der Fortführung des Geschäftes betraute Gemeinschuldner an den von ihm eingenommenen Geldern Untreue begehen kann. Urt. d. I. Sen. v. 3./31. Jan. 1907 (661/06).

40. § 247 StGB.] Der Ansicht, „daß alle Hausgenossen“ — auch die zum Gesinde gehörigen Personen in ihrem Verhältnis zu einander — „als von dem Tatbestand eines privilegierten Gesinde-Hausdiebstahls betroffene Personen zu gelten hätten und daß daher in allen diesen Fällen als Antragsberechtigter nicht ausschließlich der Hausherr, sondern der jedesmalige Verletzte (§ 65 StGB.) anzusehen sei,“ kann nicht beigetreten werden. Urt. d. IV. Sen. v. 29. Jan. 1907 (933/06).

41. § 247 StGB.] Der Wortlaut des § 247 StGB. nötigt nicht zu der Ansicht, daß der Bestohlene derjenige sein müsse, der nach dem Dienstvertrage die Dienste des Gesindes gemietet hat, gestattet vielmehr die Auslegung, daß das Gesinde des Dienstherrn sich als Gesinde auch in der häuslichen Gemeinschaft seiner mit ihm zusammenlebenden Ehefrau befindet. Urt. d. II. Sen. v. 31. Mai 1907 (293/07).

42. § 257 StGB. (Sichern durch ein öffentliches Versprechen, den Dieb bei Rückgabe der Ware zu entschädigen.)] Ein Sichern braucht zwar nicht notwendig darin zu bestehen, daß die Diebe im Besitze des Gestohlenen erhalten werden, kann vielmehr auch in der Weise erfolgen, daß ihnen die Ausnutzung und Verwertung der in dem gestohlenen Gute liegenden Vermögensvorteile ermöglicht und erleichtert wird. Allein das trifft dann nicht zu, wenn wie hier das Ziel verfolgt wird, die Diebe durch eine öffentliche Ankündigung, ihnen im Fall des Zurückbringens des Gestohlenen eine Entschädigung zu zahlen, hinsichtlich des gestohlenen Gutes nicht gegen die Eigentümer oder die Obrigkeit in Schutz zu nehmen, ihnen vielmehr das Gestohlene zu entziehen und es den Eigentümern wieder zu verschaffen. In einem solchen Falle steht rechtlich nichts entgegen, die den Dieben in Aussicht gestellte Entschädigung lediglich als ein Geldopfer zu betrachten, das nach der Auffassung der Täter unter dem gegebenen Verhältnisse notwendig war, um ihren ihr ganzes Vorgehen beherrschenden Zweck zu verwirklichen d. h. den rechtmäßigen Zustand wieder herzustellen. Urt. d. V. Sen. v. 22. Febr. 1907 (971/06).

43. § 259 StGB. (Mitwirken zum Absatz.)] Von einem Mitwirken zum Absatze kann nur dann die Rede sein, wenn ein fremder Absatz in Frage kommt, zu dem der Hehler mitwirken wollte und mitgewirkt hat. Der Absatzwille muß bei demjenigen vorliegen, in dessen Interesse die Vertreibung der Sache geschieht, und dieser muß seinen Willen in irgend einer Weise betätigt haben. Doch kann ein Mitwirken auch vorliegen, ohne daß der Besitzer, der den Absatzwillen zu erkennen gegeben hat, von der Förderung des Absatzes etwas weiß. Es bedarf keiner ausdrücklichen Einverständniserklärung desjenigen, der die Sache für sich verwerten will, gegenüber dem Mitwirkenden und der letztere braucht nicht rechtlich als Mittelsperson zwischen dem unredlichen Besitzer und dem dritten Erwerber aufzutreten; aber notwendig ist, daß tatsächlich die Verwertung geschehen soll, um den unredlichen Besitzer zu dem von diesem erstrebten Absatze zu verhelfen. Urt. d. V. Sen. v. 24. Mai 1907 (1025/06).

44. §§ 259, 242, 48 StGB. (Hehlerei in Konkurrenz mit Anstiftung zu Diebstahl.)] Es ist zwar grundsätzlich nicht ausgeschlossen, daß Anstiftung zum Diebstahl und Hehlerei an den Sachen, welche durch den infolge der Anstiftung begangenen Diebstahl erlangt sind, im Verhältnis der Realkonkurrenz zu einander stehen können, es bedarf indessen beim Zusammentreffen dieser Straftaten die Annahme der Realkonkurrenz einer der Besonderheit des Falles entsprechenden tatsächlichen Begründung; eine solche wird namentlich dann geboten sein, wenn bereits bei der Anstiftung zum Diebstahl die Abnahme der zu stehlenden Sachen dem Angestifteten in Aussicht gestellt ist; in einem solchen Falle wird zu erwägen sein, ob Anstiftung und Hehlerei sich nicht als eine natürliche Handlungseinheit darstellen. Urt. d. IV. Sen. v. 5. Juli 1907 (419/07).

45. § 259 StGB. (Ansichbringen seitens des unterhaltspflichtigen Ehemannes der Diebin.)] Die Teilnahme an den Vorteilen eines Diebstahls durch den Mitgenuß der gestohlenen Sache ist für sich allein nicht ausreichend, um die Bestrafung wegen Hehlerei zu rechtfertigen. Das Urteil hebt nun allerdings hervor, daß der Angeklagte für den Haushalt zu sorgen habe. Hat es damit nicht bloß das Tatbestandsmerkmal „seines Vorteils wegen“ begründen, sondern besagen wollen, daß daraus auch das Merkmal des „Ansichbringens“ gefolgert werde, so kann dieser Folgerung nicht beigetreten werden. Aus dieser Unterhaltspflicht, auch in Verbindung mit dem Mitgenießen, folgt an sich noch nicht eine das „Ansichbringen“ verkörpernde Handlung; diese bedarf vielmehr einer besonderen Feststellung und Begründung. Nun ist allerdings die Frau nach § 1357 BGB. berechtigt, innerhalb ihres häuslichen Wirkungskreises die Geschäfte des Mannes für ihn zu besorgen und ihn zu vertreten. Daraus ergibt sich aber nicht, daß die Frau des Angeklagten im vorliegenden Falle, in dem dieser lediglich das von ihr entwendete Gut mitverzehrt hat, bei der Ermöglichung des Mitgenusses in Stellvertretung ihres Mannes in dem Sinne gehandelt hat, daß dieser durch sie die Verfügungsgewalt über die gestohlenen Hühner erwarb. Urt. d. V. Sen. v. 15. Jan. 1907 (836/06).

46. § 263 StGB. Vermögensbeschädigung (es kommt auf den Wert der Forderung bei Hingabe des Darlehns an, nachträgliche Zahlung oder Nichtzahlung wider Erwarten ist gleichgültig).] War der Angeklagte bei dem Empfang der Darlehen willens, sie zurückzubezahlen und voraussichtlich zur Zeit der verabredeten Rückgabe zahlungsfähig, so erhielten die Darlehensgeber an Stelle ihres Geldes eine Forderung, die einen ihrem Willen entsprechenden Gegenwert für das hingegebene Geld darstellte. Die Vorspiegelungen des Angeklagten hatten dann nicht den Erfolg einer Vermögensbeschädigung. d. h. einer Verminderung des Gesamtvermögensstandes der Getäuschten (RGSt. 16, 1 ff.). Ob sie später das Geld gar nicht oder nur teilweise zurückerhalten haben, ist für die Frage, ob durch die Täuschung das Vermögen beschädigt ist, ebenso unerheblich, wie es umgekehrt nicht in Betracht kommen würde, wenn die Ge-

täuschten eine wertlose Forderung für ihr Geld erhalten hätten, der Angeklagte aber später, unerwartet in gute Verhältnisse gekommen, das Geld erstattet hätte. Waren die Darlehnsforderungen wertlos, so betrug die Vermögensbeschädigung ebensoviel, wie das Darlehen, nicht aber nur soviel, als später nicht zurückerstattet worden ist. Urt. d. I. Sen. v. 28. Jan. 1907 (1502/06).

47. § 263 StGB. Vermögensbeschädigung (Nichtgewähr versprochener Sicherheit).] Eine Vermögensbeschädigung ist nicht ohne weiteres in dem Ausbleiben der für die Darlehen versprochenen Sicherheit zu erblicken. Wäre zur Zeit des Darlehnsempfanges die Vermögenslage des Angeklagten noch eine solche gewesen, daß die Forderung auf Rückgewähr des Darlehens ein volles Äquivalent für den Wert der gegebenen Darlehnssumme bildete, so läge eine Beschädigung des Vermögens der Getäuschten nicht vor. Urt. d. II. Sen. v. 29. Jan. 1907 (49/07).

48. § 263 StGB. Vermögensbeschädigung (Verstärkung einer bereits übernommenen Verbindlichkeit).] Das LG. übersieht, daß die Angeklagten, bevor sie den Betrug begingen, bereits einen im Jahre 1907 oder 1908 fälligen Wechsel über 1 200 Mark ausgestellt und übergeben erhalten hatten. P. war also schon damals um die 1 200 Mark geschädigt, da er den Wechsel bei Fälligkeit einlösen mußte und sich von der Verpflichtung, wenn der Wechsel in die Hände eines gutgläubigen Dritten gelangt war, auch nicht etwa durch Anfechtung des Wechselvertrages zu befreien imstande war. Ebenso hatten die Angeklagten schon damals mit dem Wechsel über 1 200 Mark, den sie jederzeit verwerten konnten, einen dem Vermögensschaden des P. entsprechenden, rechtswidrigen Vermögensvorteil erlangt. Wenn nun die Angeklagten am 11. Juni 1904 infolge des Betrugs von P. die notarielle Übernahme der Verpflichtung, am 1. Januar und am 1. März je 300 Mark in bar zu zahlen, und außerdem einen am 1. Januar 1905 fälligen Wechsel über 600 Mark erhielten, dagegen aber vereinbarungsgemäß der bis dahin in ihrem Besitz gebliebene Wechsel über 1200 Mark, wie in dem angefochtenen Urteile ausdrücklich festgestellt ist, zerrissen wurde, so lag der von ihnen durch den Betrug erlangte Vermögensvorteil allein darin, daß für ihren bereits bestehenden Anspruch auf Zahlung von 1200 Mark ein früherer Fälligkeitstermin (bzw. zwei solche) festgesetzt wurde. Es ist mithin rechtsirrtümlich, wenn der Vorderrichter als den erlangten Vermögensvorteil den Abschluß des notariellen Vertrags und die Hingabe des Wechsels über 600 Mark angesehen hat. Schon aus diesem Grunde konnte die Entscheidung des LG. nicht aufrecht erhalten werden; dabei ist noch darauf hinzuweisen, daß, selbst wenn der Vermögensvorteil, bzw. die Vermögensbeschädigung in Höhe von 1 200 Mark in jener Übernahme der Verbindlichkeiten und der Hingabe des am 1. Januar 1905 fälligen Wechsels zu erblicken gewesen wäre, daneben nicht als solche noch, wie das LG. angenommen hat, die zur Erfüllung dieser Verpflichtung erfolgte Zahlung von Geld in Betracht kommen durfte. Urt. d. V. Sen. v. 4. Jan. 1907 (590/06).

49. § 263 StGB. (Betrug durch falsus procurator.)] Da nach § 179 Abs. 1 BGB. der falsche Vertreter dem anderen Teile, dem Dritten, nach dessen Wahl zur Erfüllung oder zum Schadensersatze verpflichtet ist, wenn der Vertretene die Genehmigung des Vertrags verweigert, der Dritte also durch den Vertragsabschluß die sichere Aussicht erlangt, jedenfalls Erfüllung verlangen zu dürfen, und nur in der Schwebe bleibt, gegen wen er sein Verlangen zu richten haben wird, ob gegen den Vertretenen oder gegen den Vertreter, so ist es keine Rechtsnotwendigkeit, daß das Vermögen des Dritten schon um deswillen geschädigt erscheint, weil der Dritte gegen den Vertreter nur einen bedingten, gegen den Vertretenen aber zunächst und möglicherweise überhaupt keinen Erfüllungsanspruch erwirbt. Ist der Vertreter nach seinen Vermögens- und persönlichen Verhältnissen in vollem Maße erfüllungsfähig und sogar auch erfüllungsbereit, so würde man rechtlich nicht gehindert sein, anzunehmen, daß das Vermögen des Dritten in seiner Gesamtheit eine Schmälerung nicht erfahren habe. Vermögensbeschädigungen werden zwar auch in Fallen dieser Art nicht ausgeschlossen sein, so, wenn der Vertreter durch sein Verhalten die Klarstellung der rechtlichen Beziehungen verhindern will und verhindert, wenn dadurch für den Dritten Gefahren oder Verluste entstehen oder wenn er zu Aufwendungen veranlaßt wird, die wie Prozeßkosten gegenüber dem Vertretenen nicht unter den Erfüllungsanspruch gegen den Vertreter fallen würden. Allein das alles hängt ganz von den Umständen des Einzelfalles ab. Andererseits wird eine Schädigung jedenfalls dann unausbleiblich sein, wenn der geltend zu machende Erfüllungsanspruch gegen den Vertreter schon mit Rücksicht auf dessen ungünstige wirtschaftliche Lage minderwertig oder wertlos sein würde. Urt. d. V. Sen. v. 1. Febr. 1907 (954/06).

50. § 263 StGB. (Täuschung des Richters.)] Eine unter § 263 fallende Täuschung des Richters ist ebensowohl durch einen Zeugen- als durch einen Urkundenbeweis möglich; denn die Vernehmung vorzunehmen ist der Richter infolge des von der Partei gestellten Beweisantrags, falls dieser erheblich ist, verpflichtet, und die abgegebene Zeugenaussage ist deshalb nicht minder ein von der Partei beigebrachtes Beweisstück als die vorgelegte Urkunde. Urt. d. I. Sen. v. 11. Febr. 1907 (826/06).

51. § 263 StGB. (Täuschung des Richters.)] Das Urteil erachtet für erwiesen, daß der Angeklagte, um die Niederschlagung d. i. den Erlaß der gegen ihn verhängten Geldstrafe zu erzielen und den durch deren Zahlung ihm entstehenden Geldverlust zu vermeiden, also einen rechtswidrigen Vermögensvorteil sich zu verschaffen, durch seine Angaben und die Vorlegung der unrichtig datierten Quittung und deren Überreichung bei der Protokollaufnahme bewußt die falsche Tatsache, die Räumung der Aschengrube sei spätestens am 17. Mai 1906 erfolgt, wahrheitswidrig vorgespiegelt hat, um den Polizeiinspektor S. zu täuschen und daß er dabei sich bewußt gewesen ist, daß durch den Eintritt des von ihm bezweckten Erfolgs, durch die Niederschlagung der Geldstrafe, die Amtskasse, in welche die wegen der Übertretung der in Betracht kommenden Polizeiverordnung verhängten Geldstrafen fließen, um diesen Betrag in ihrem Vermögen geschädigt werde. Die hierauf gestützte Anwendung der §§ 263, 43 StGB. ist nicht zu beanstanden. Urt. d. IV. Sen. v. 2. Juli 1907 (328/07).

52. § 266 Ziff. 1 und 2 StGB. (Untreue seitens der Mitglieder des Gläubigerausschusses.)] Als Bevollmächtigte des Gemeinschuldners können die Mitglieder des Gläubigerausschusses als solche nicht angesehen werden, und ebenso verkehrt wäre die Behandlung des Gläubigerausschusses als eines Vertretungsorgans des Konkursverwalters, dem er zur selbstständigen Beaufsichtigung des Ganges des Konkursverfahrens an die Seite gestellt ist. Es muß aber auch die Frage verneint werden, ob die Mitglieder des Gläubigerausschusses als Bevollmächtigte der Gläubiger im Sinne des § 266 Nr. 2 StGB. gelten können. Endlich können sie auch nicht einem der in § 266 Nr. 1 StGB. aufgezählten Personenkreise eingereiht werden. Urt. d. III. Sen. v. 17. Jan. 1907 (816/06).

53. § 267 StGB. (Fahrrad-Nummernschilder.)] Die von der Polizei ausgegebenen Fahrrad-Nummernschilder, die polizeilich registriert nicht bloß zur Kennzeichnung des Rades, sondern zum Nachweise der Person des Fahrers dienen und deshalb dem Inhaber die Pflicht auferlegen, jeden Wechsel im Besitze des Nummernschildes oder des damit versehenen Fahrrades, sowie jeden Wechsel des Wohnorts anzuzeigen, sind öffentliche Urkunden. Urt. d. III. Sen. v. 11. Mai 1907 (202/07).

54. § 267 StGB. (Kontrollapparate.)] Der Angeklagte war Weber in einer Tuchfabrik; sein Lohn wurde nach der Anzahl der Schüsse, die das von ihm gewebte Tuch enthielt, bemessen. Zur Feststellung der Zahl der Schüsse diente eine an seinem Webstuhl befestigte Schußzähluhr, von der die Zahl abgelesen wurde. Der Angeklagte hat die Uhr mittels eines Schlüssels geöffnet und das Uhrwerk so verstellt, daß es mehr Schüsse als gewebt anzeigte, als gewebt worden waren. Die Verurteilung wegen Urkundenfälschung läßt sich nicht aufrecht erhalten, denn eine Urkunde im Sinne des § 267 StGB. setzt als Inhalt die Gedankenäußerung eines Menschen voraus. So auch RGSt. 34 S. 435, 438 in einem Falle, in dem es sich um die in einer Fabrikanlage angebrachten Kontrolluhren handelte. Urt. d. II. Sen. v. 4. Juni 1907 (150/07).

55. § 267 StGB. (Schriftstücke ohne Unterschrift.)] Allerdings erfordert der Begriff der Urkunde nicht notwendig, daß der angebliche Aussteller dieselbe mit seiner Namensunterschrift vollzogen hat, es ist vielmehr in jedem einzelnen Falle zu prüfen, ob ungeachtet des Fehlens der Unterschrift eine Urkunde im Rechtssinne vorliegt. Dies wird regelmäßig zu bejahen sein, wenn die Person des Ausstellers aus dem sonstigen Inhalte der Urkunde mit genügender Deutlichkeit hervortritt. Einem der Unterschrift entbehrenden Schriftstücke ist aber die Urkundeneigenschaft dann zu versagen, wenn nur unter Zuhilfenahme völlig außerhalb des Inhalts liegender Tatsachen die Person des Ausstellers erkennbar wird. Urt. d. III. Sen. v. 13. Juni 1907 (189/07).

56. § 267 StGB. (Privatschriftliche Zeugnisse.)] Ein sogenanntes privatschriftliches Zeugnis hat in der Regel keine Beweiserheblichkeit, es beweist nicht mehr, als sein Vorhandensein und die Tatsache der Abgabe einer seinem Inhalt entsprechenden Erklärung, für die Richtigkeit dieses Inhalts aber ist es ohne beweisende Kraft. Allein das ist nur eine bis zur anderweiten Klarstellung der urkundlichen Bedeutung des Schriftstücks geltende Regel. Dementsprechend hat das RG. auch bereits wiederholt anerkannt, daß unter besonderen im Einzelfalle nachzuweisenden Umständen auch privatschriftliche Zeugnisse in dem bezeichneten Sinne Urkundeneigenschaft haben können. (RGSt. 19, 174 [178]; 36, 400.) Die zu dieser Eigenschaft erforderliche Beweiserheblichkeit braucht sich dabei nicht notwendig auf besondere gesetzliche Bestimmungen zu gründen, kann vielmehr ebensogut auf Herkommen, wie insbesondere auch auf Vereinbarung beruhen. Urt. d. V. Sen. v. 30. April 1907 (8/07).

57. § 267 StGB. (Pauskopien.)] Ob Pausabklatsche, wie sie von Kaufleuten und anderen Gewerbetreibenden in die sogenannten Kopierbücher genommen zu werden pflegen, bloße Abschriften sind oder ob sie für sich bestehende selbständige Urkunden und in diesem Sinne Urschriften (Originale) darstellen, hängt ganz von den Umständen ab. Entscheidend ist hierfür insbesondere, welche Bestimmung sie von dem als Fälscher in Betracht kommenden tatsächlichen Hersteller oder Verwender erkennbar erhalten haben, ob sie danach nicht lediglich Wiedergabe einer anderen Urkunde sein, sondern in der vorliegenden Form unmittelbar als Erklärungen desjenigen gelten sollen, der sich nach ihrem Inhalt als ihr Aussteller gibt, ob sie also von dem tatsächlichen Hersteller und Verwender als Urschriften, d. h. als Urkunden, ausgegeben werden, die so, wie sie vorliegen, mit dem Willen ihres angeblichen Ausstellers hergestellt oder doch seinem Willen gemäß in den Rechtsverkehr eingetreten sind. Urt. d. V. Sen. v. 16. Mai 1907 (99/07).

58. § 267 StGB.] Die vom Vorderrichter als Urkunden erachteten Postkarten enthalten Anträge auf Gewährung, und Bescheinigungen über den Empfang von Darlehnen. Für diese Willenserklärungen können sie aber ein Beweismittel nur dann bilden, wenn die Person des Ausstellers der schriftlichen Willenserklärung aus den Postkarten, sei es auch in Verbindung mit anderen Umständen, hervorgeht. Die Unterschrift „Familie" John oder Japke läßt nicht erkennen, ob ein Mitglied der Familie und welches bestimmte Mitglied die Willenserklärung abgegeben hat, sondern nur, daß irgend jemand für die Familie eine solche Erklärung abgegeben hat. Die Familie als solche kann, da sie der juristischen Persönlichkeit ermangelt, Willenserklärungen nicht abgeben. Wer die Person ist, die für die Familie auftritt, namentlich, daß es das Familienhaupt ist, ergibt sich aus dem festgestellten Inhalte der Schriftstücke nicht. Läßt sich aus ihm der Erklärende nicht feststellen, so ist das Schriftstück auch nicht ohne weiteres zum Beweise einer Willenserklärung erheblich. Das gleiche gilt von dem „J. J." unterzeichneten Schriftstücke. Urt. d. II. Sen. v. 23. April 1907 (17/07).

59. § 267 StGB. (Eingabe an eine Zeitungsredaktion.)] Es steht rechtlich nichts entgegen in der Einsendung einer Anzeige an eine Zeitungsredaktion den Auftrag zur Einrückung der Anzeige in die betreffende Zeitung zu finden, auch wenn ein dahingehender ausdrücklicher Auftrag nicht beigefügt ist. Hiernach hat der Vorderrichter nicht geirrt, wenn er es als ausreichend ansah, daß das Schriftstück, seine Echtheit vorausgesetzt, unter dem Hinzutritt seiner Übersendung an Zeitungsredaktionen für das Auftragsverhältnis zwischen ihnen und dem Einsender beweiserheblich war. Urt. d. V. Sen. v. 12. März 1907 (1045/06).

60. §§ 267, 269 StGB.] Durch die Abtrennung des Textes von der Unterschrift wurde die Anstellungsurkunde vernichtet. Nunmehr bildete weder der obere noch der untere Teil für sich allein eine beweiserhebliche Urkunde. Der untere Teil wurde zu einem mit der Unterschrift des Gemeindevorstehers versehenen Papier und ohne dessen Willen hat der Angeklagte diesem Papiere durch Ausfüllung einen urkundlichen Inhalt gegeben; er hat dadurch nicht eine Urkunde verfälscht (§ 267), sondern sich gegen § 269 verfehlt. Urt. d. II. Sen. v. 5. März 1907 (1136/06).

61. § 267, 348 StGB. (Entwertungsvermerk auf Stempelmarken.)] Der auf eine Stempelmarke gesetzte Entwertungsvermerk ist als eine Urkunde dann nicht anzusehen, wenn er nicht dazu bestimmt ist, auf eine außer ihm gelegene Tatsache hinzuweisen, sondern nur die Marke entwerten, Tatsache und Modalität der Entwertung kenntlich machen soll. Anders liegt die Sache jedoch dann, wenn der Entwertungsvermerk darüber hinaus noch für andere Tatsachen und für andere Zwecke Beweis liefern soll. In diesem Falle ist dem Entwertungsvermerke die Urkundenqualität keineswegs abzusprechen. Diese Urkundenqualität wird der Entwertungsvermerk in der Regel dann besitzen, wenn in ihn auf Grund bestehender besonderer Vorschriften das Datum der Entwertung aufgenommen werden muß und infolge dessen durch den Entwertungsvermerk nicht nur die Tatsache der Entwertung, sondern darüber hinaus anderes, etwa der Zeitpunkt der Verwendung oder der Entwertung der Marke, bewiesen werden soll. Das ist der Fall nach § 15 des Gesetzes vom 31. Juli 1895, wonach der Notar verpflichtet ist, die von ihm aufgenommenen Verhandlungen binnen 2 Wochen nach dem Tage der Ausstellung der Urkunde mit dem gesetzlichen Stempel zu versehen und die verwendeten Stempelmarken in der Weise zu entwerten, daß auf der Marke Ort und Tag der Aufklebung, der Name des Notars und die Nummer des Notariatsregisters zu vermerken war. Diese Entwertungsvermerke sind „öffentliche" Urkunden im Sinne des § 348 Abs. 1 StGB. Urt. d. III. Sen. v. 3. Jan. 1907 (1104/06).

62. § 274 Ziff. 1 StGB.] Eine Urkunde kann nicht nur gegenüber demjenigen unterdrückt werden, dem bereits ein Anspruch auf ihre Benutzung als Beweismittel zusteht oder der schon ein Recht an ihr erlangt hat, sondern auch gegenüber dem, in dessen Interesse sie errichtet oder für den sie bestimmt ist und der kraft dieser Bestimmung des Ausstellers einen Anspruch auf Kenntnisnahme von ihr besitzt, oder ihre Einsicht und Vorlegung verlangen darf. (RGSt. Bd. 20 S. 413, 415, sowie Bd. 1 S. 181 und Bd. 10 S. 391.) Urt. d. IV. Sen. v. 11./22. Jan. 1907 (824/06).

63. § 274 Ziff. 1 StGB., § 264 StPO.] § 274 Ziff. 1 StGB. richtet seine Strafdrohung gegen denjenigen, der eine Urkunde, die ihm überhaupt nicht oder nicht ausschließlich gehört, der Benutzung des Berechtigten entzieht, um ihm dadurch Nachteile zuzufügen. Ob er zu diesem Zwecke die Urkunde vernichtet, sie beschädigt, oder sie ihrer Substanz nach unversehrt läßt und ihre Verwendung dem Berechtigten in anderer Weise unmöglich macht, ist gleichgültig. Eine Veränderung des rechtlichen Gesichtspunktes im Sinne des § 264 Abs. 1 StPO. steht nicht in Frage, wenn statt des einen Tatbestandes der andere angenommen wird. Urt. d. II. Sen. v. 5. April 1907 (1220/06).

64. § 292 StGB. (Aneignung von Geweihen.)] Es wird zwar eine auf Erlangung des Wildes gerichtete Absicht vorausgesetzt, aber nicht notwendig des Wildes als eines Ganzen. Die Geweihstangen eines Hirsches bilden, solange sie sich in ihrer natürlichen Verbindung mit der Hirnschale befinden, Bestandteile des Körpers des Tieres. Wird in der Absicht, diese Bestandteile des Tierkörpers zu erlangen, dem Wilde nachgestellt, so genügt auch diese Absicht zur Annahme einer Jagdausübungshandlung. Urt. d. I. Sen. v. 14. Febr. 1907 (1389/06).

65. § 330 StGB.] Wie das Baugerüst, so fällt unter den Begriff des „Baues" im Sinne des § 330 StGB. auch eine Leiter, welche regelmäßig zum Besteigen des Gerüstes durch die an dem Neubau beschäftigten Arbeiter und zum Transport der bei demselben erforderlichen Materialien auf das Gerüst benutzt wird. Urt. d. III. Sen. v. 31. Jan. 1907 (765/06).

66. § 348 StGB. (Unbefugte Veränderung einer Urkunde.)] Die Befugnis des Urhebers einer Urkunde zu beliebigen nachträglichen Änderungen währt für gewöhnlich so lange, als er sie in Beziehung auf ihren stofflichen Untergrund wie auf ihren gedanklichen Inhalt in seiner ausschließlichen tatsächlichen und rechtlichen Verfügungsgewalt hat. Dagegen erlischt begrifflich die Abänderungsbefugnis des Urhebers, wenn ihm durch Begründung eines fremden Anspruchs auf Unversehrtheit der Urkunde auch nur die rechtliche Verfügungsgewalt entzogen und von dem Träger des Anspruchs nicht wieder eingeräumt wird. Ein derartiger Anspruch auf Unversehrtheit der Urkunde kann in verschiedener Art, er kann vor allem durch Eröffnung der äußerlich abgeschlossenen Urkunde gegenüber einem Beteiligten, und für die zuständige Behörde bei Urkunden, die ein Beamter auf einem bereits vorliegenden urkundlichen Schriftstück beigesetzt hat, schon durch Dienstvorschrift oder durch Begründung eines Mitgewahrsams anderer Beamten ins Leben gerufen werden. Das Verfügungs- und Abänderungsrecht einerseits und der Gewahrsam andererseits fallen überhaupt nicht, am wenigsten aber bei einem Beamten, notwendig und immer zusammen. Urt. d. I. Sen. v. 1. Juli 1907 (249/07).

67. § 368 Nr. 11 StGB.] § 368 Nr. 11 StGB. soll eine gegen jedermann, sei es der Jagdberechtigte selbst oder eine andere Person, gerichtete Strafvorschrift sein ohne Rücksicht darauf, ob nach dem für den einzelnen Fall geltenden bürgerlichen Rechte die Eier oder Jungen des jagdbaren Federwildes auch ihrerseits als Gegenstände des Jagdrechts anerkannt sind oder nicht. Diese Frage kann vielmehr für die Anwendung des § 368 Nr. 11 StGB. nur insofern von Bedeutung sein, als der Jagdberechtigte (oder der von ihm Ermächtigte) nicht „unbefugt" handeln und sich deshalb nicht strafbar machen würde, wenn ihm durch das für ihn in Betracht kommende Recht das Ausnehmen von Eiern und Jungen von jagdbarem Federwilde als Ausfluß seines Jagdrechts unbeschränkt gestattet wäre; die gleiche Handlung eines nicht Jagdberechtigten würde dagegen im einen wie im anderen Falle immer den Tatbestand des § 368 Nr. 11 StGB. erfüllen müssen. Urt. d. I. Sen. v. 24. Juni 1907 (198/07).

B. Strafprozeßordnung.

68. §§ 22—24 StPO.] Die vom Vorsitzenden getroffene Aufstellung eines Berichterstatters, sei es, daß sie den Zweck verfolgt, um auf Grund des mündlichen Vortrags eines ein für allemal vom Vorsitzenden bestimmten Berichterstatters die außerhalb der Hauptverhandlung in beratender Sitzung der Beschlußkammer etwa notwendig werdenden Entscheidungen zu treffen, sei es, daß nur der künftige Urteilsverfasser bezeichnet werden sollte, verstößt nicht gegen das Gesetz. Auch der Umstand, daß der zum „Berichterstatter" bestellte Richter, um sich für die Hauptverhandlung vorzubereiten, sich veranlaßt finden wird, von dem Akteninhalte Kenntnis zu nehmen, bildet keinen Grund, ihn zur Mitwirkung in der Hauptverhandlung unfähig erscheinen zu lassen. Urt. d. IV. Sen. v. 3. Mai 1907 (75/07).

69. § 45 StPO. Verschulden des bestellten Verteidigers.] Für Entscheidung der Frage, ob ein Verschulden des Verteidigers für den Beschuldigten einen die Wiedereinsetzung in den vorigen Stand begründenden unabwendbaren Zufall darstellt, muß grundsätzlich zwischen den Wahlverteidigern und bestellten Verteidigern unterschieden werden. Da eine Einwirkung des Beschuldigten auf die Auswahl des Verteidigers völlig ausgeschlossen ist, so enthält es für den Angeklagten einen unabwendbaren Zufall, daß ihm der Vorsitzende zum Verteidiger einen Referendar bestellte, der dem klaren Wortlaut des § 385 StPO. entsprechend nicht zu handeln verstand. Beschl. d. V. Sen. v. 9. April 1907 (239/07).

70. § 56 Ziff. 2 StPO.] Nach § 56 Ziff. 2 sind unbeeidigt zu vernehmen Personen, welche nach den Bestimmungen der Strafgesetze unfähig sind, als Zeugen eidlich vernommen zu werden. Da die StPO. hinsichtlich der Unfähigkeit zur Ablegung eidlichen Zeugnisses nicht auf die Bestimmungen des RStGB., sondern auf diejenigen „der Strafgesetze" verweist, also nicht vorschreibt, daß die Fähigkeit oder Unfähigkeit nunmehr nach dem RStGB. zu beurteilen sei, sind unbeeidigt auch solche Personen zu vernehmen, die infolge einer unter der Herrschaft früher geltender Landesgesetze geschehenen Verurteilung die Fähigkeit, als Zeugen eidlich vernommen zu werden, verloren hatten. Urt. d. III. Sen. v. 10. Jan. 1907 (979/06).

71. § 67 StPO.] Es ist nicht anzunehmen, daß der § 67 StPO. die Befragung des Zeugen in dem Sinne anordnet, daß ein Richter, welcher sie als nach Lage der Sache völlig bedeutungslos unterläßt, eine Gesetzesverletzung begeht. Urt. d. II. Sen. v. 7. Mai 1907 (104/07).

72. §§ 141, 145 StPO. (Fortdauer des Verteidigeramtes für eine infolge Revision erneute Verhandlung.)] Die nach § 141 StPO. erfolgte Bestellung hat bei der infolge Revision eintretenden Zurückverweisung des Prozesses auch für die erneute Verhandlung noch Geltung, derart, daß auch in dieser neuen Verhandlung nach § 145 a. a. O. verfahren werden muß. Unerheblich ist es dabei, daß in der erneuten Hauptverhandlung seitens des Angeklagten keine Anträge in bezug auf die Verteidigung oder eine Aussetzung der Verhandlung gestellt worden sind. Urt. d. V. Sen. v. 26. Febr. 1907 (993/06).

73. §§ 222, 223 StPO. (Zeugenvernehmungen im Ausland.)] Wie bereits in dem Urteile RGSt. 11 S. 391, (396, 397) ausführlich dargelegt ist, muß die Rücksicht auf das Interesse des Angeklagten an Anwesenheit bei Vernehmung von Zeugen im Auslande — sei es in eigener Person, sei es in der Person des Verteidigers oder eines Vertreters — dann zurücktreten, wenn sie zum Verlust oder zur Nichtverwertbarkeit der Beweismittel führen würde. Es ist deshalb für ausreichend zu erachten, wenn das ersuchende deutsche Gericht seinerseits tut, was nach den Umständen geschehen kann, um die Benachrichtigung und Zulassung der Prozeßbeteiligten zu erwirken. Ob das ausländische Gericht im Rechte war, wenn es den Standpunkt vertrat, daß dem Verteidiger die Teilnahme an den Vernehmungsterminen nicht zu gestatten sei, kann dabei ganz unerörtert bleiben. Denn die Rechtsauffassung, die das ausländische Gericht zur Versagung solcher Teilnahme führt, ist vom Standpunkte der inländischen Gerichtsbarkeit ein tatsächliches Hindernis. Urt. d. V. Sen. v. 31. Mai 1907 (241/07).

74. §§ 229, 377 [5] StPO. (Vorübergehende Entfernung des Angeklagten.)] Nach dem Protokolle hat der Angeklagte „auf seine Bitte kurze Zeit abtreten dürfen", als der Vertreter des Nebenklägers „den Vortrag" hielt, in welchem er dem Antrage des Staatsanwalts gegenüber eine höhere Gefängnisstrafe beantragte. Demzufolge beruht das Urteil auf einem wesentlichen Verstoße. Urt. d. III. Sen. v. 20. Juni 1907 (254/07).

75. § 243 StPO. (Ablehnung von Beweisanträgen.)] Der Umstand, daß der Angeklagte erklärt hatte, er glaube nicht, daß der Zeuge bestimmte Angaben über die Identität der gestohlenen und der beschlagnahmten Wäsche machen könnte, gab der Strafkammer keinen hinreichenden Anlaß zur Ablehnung des Beweisantrages. Die so begründete Ablehnung enthält eine Vorwegnahme des Beweises und hiermit eine unzulässige Beschränkung der Verteidigung. Urt. d. III. Sen. v. 7. Febr. 1907 (51/07).

76. § 243 StPO. (Ablehnung von Beweisanträgen über Glaubwürdigkeit einer Person.)] Ein auf Feststellung der Glaubwürdigkeit einer Person gerichteter Zeugenbeweisantrag kann mit der Begründung, daß es sich nur um Schlußfolgerungen handle, jedenfalls dann nicht zurückgewiesen werden, wenn als Sinn des Antrages ersichtlich ist, der Zeuge solle seine einen Schluß auf die Charaktereigenschaften ermöglichenden Wahrnehmungen dem Gerichte darlegen. Auch der Ablehnungsgrund — daß das Gericht auf Grund der Aussagen zweier Zeugen bereits vom Gegenteil überzeugt sei — könnte Bedenken erregen. Eine hierin in der Regel zu findende unzulässige Vorwegnahme der Beweiswürdigung liegt aber nur dann vor, wenn das Gericht über den gegenseitigen Wert von schon erhobenen und noch zu erhebenden Beweismitteln im voraus entscheidet, nicht auch dann, wenn es die Beweismittel für gleichwertig, die durch sie noch zu beweisenden Tatsachen aber, auch wenn sie erwiesen werden sollten, nicht für geeignet hält, die bereits gewonnene Überzeugung zu erschüttern. Bei einem Leumunds-Zeugenbeweis sind aber die zu beweisenden Tatsachen nicht die Glaubwürdigkeit oder andere innere Eigenschaften einer Person, sondern äußere Handlungen, aus denen das Gericht nach seinem freien Ermessen sich ein Urteil über jene Eigenschaften zu bilden hat. In der Ablehnung von Zeugen für die Glaubwürdigkeit der Angeklagten mit der obigen Begründung liegt also nicht die Erklärung, daß die von den

Zeugen zu bekundenden Tatsachen gegenüber den schon bekundeten nicht für wahr gehalten wurden, sondern die Feststellung, daß die letzteren schon so schwerwiegende Beispiele für den unfriedfertigen, verlogenen und streitsüchtigen Charakter der Angeklagten erbracht haben, daß diesen gegenüber andere Tatsachen nicht in Betracht kommen könnten. Urt. d. I. Sen. v. 14. Jan. 1907 (967/06).

77. § 243 StPO. (Ablehnung von Beweisanträgen über Glaubwürdigkeit einer Person.)] Die Ablehnung des Antrags auf Vernehmung des Bürgermeisters unterliegt erheblichen Bedenken. Dieser sollte bezeugen, daß der Mitangeklagte M. eine unglaubwürdige Person sei, auch Tatsachen anführen, aus denen sich dessen Unglaubwürdigkeit ergebe. Der Antrag ist mit der Begründung abgelehnt, daß unterstellt werde, daß die benannten Zeugen das bekunden würden, was sie nach dem Antrage bezeugen sollten. Dies geht schon deshalb fehl, weil bestimmte Tatsachen, aus denen das Gericht die Unglaubwürdigkeit folgern sollte, von dem Angeklagten gar nicht angegeben waren, das Gericht also nicht wissen konnte, welche Tatsachen die Zeugen anführen würden. Sodann aber kann ein Beweisantrag zwar dann abgelehnt werden, wenn die Tatsache, die bewiesen werden soll, ohne Beweis als wahr angenommen wird, aber nicht schon dann, wenn nur unterstellt wird, die Zeugen würden die Tatsache bekunden. Urt. d. I. Sen. v. 14. März 1907 (108/07).

78. § 243 StPO. (Versuche über das Auffassungsvermögen eines Zeugen.)] Die StPO. enthält keine Vorschriften über Versuche, die Fähigkeit von Zeugen zu Sinneswahrnehmungen zu erforschen. Solche Versuche sind zulässig. Aber ob sie auf gestellten Antrag vorzunehmen sind, hängt lediglich von dem Ermessen des erkennenden Gerichts ab. Die Frage, ob spätere mögliche Fehler in der Auffassung, Unterscheidung und Zusammenfassung den Wert des abgelegten Zeugnisses zu ändern vermögen, steht mit der Beurteilung des Zeugnisses in so engem Zusammenhange, daß sie sachgemäß nur von dem zur Entscheidung der Tatfrage berufenen Richter gelöst werden kann. Wie der Angeklagte kein Recht darauf hat, daß ein mit der Prüfung der geistigen Fähigkeiten einer Person beauftragter Sachverständiger gerade die vom Angeklagten gewollten Arten der Untersuchung anwendet, so hat er kein Recht darauf, daß das Gericht bei seiner eigenen Prüfung diejenigen Prüfungsmittel anwendet, welche er benutzt haben will. Urt. d. II. Sen. v. 26. Febr. 1907 (127/07).

79. § 244 StPO.] Allerdings setzt die Eigenschaft eines herbeigeschafften Beweismittels auch die Erkennbarkeit als solches und die Verwendbarkeit zum Zwecke der Beweisführung voraus. Daß aber hier der Zeuge dem erkennenden Gerichte nicht als ein herbeigeschafftes Beweismittel erkennbar und als solches verwendbar wurde, kann nach den Umständen des vorliegenden Falles den Angeklagten nicht zum Nachteile gereichen. Denn der Vorsitzende mußte in der Hauptverhandlung bei dem Aufrufe der Zeugen darauf Bedacht nehmen, ob der Zeuge erschienen war, dessen Ladung der außerhalb der Hauptverhandlung tätig gewesene Vorsitzende angeordnet und der Staatsanwalt dieser Anordnung gemäß bewirkt hatte. Die Erklärung des Vorsitzenden, daß der Nachweis der Ladung in der Hauptverhandlung nicht vorgelegen habe, lege den Verdacht nahe, daß er diese Bedachtnahme rechtsirrig nur deshalb unterließ, weil der Nachweis der Ladung des Zeugen fehlte. Auch daß die Angeklagten ihrerseits nicht versuchten, die Vernehmung des Zeugen herbeizuführen, kann die Sachlage im vorliegenden Falle um so weniger zu ihren Ungunsten ändern, als sie von der Anordnung der Ladung des Zeugen erst nach der Hauptverhandlung Kenntnis erhielten. Urt. d. V. Sen. v. 16. April 1907 (30/07).

80. §§ 244, 260 StPO.] Die Beweisanträge, deren Ablehnung zum Gegenstande der Revisionsbeschwerde gemacht ist, bezweckten, Widersprüche zwischen den früheren Bekundungen der genannten Zeugen und ihren dem Urteil zugrunde gelegten Aussagen in der Hauptverhandlung aufzudecken. Das Gericht hat die Ablehnung in folgender Weise begründet. Bezüglich des Gendarmeriewachtmeisters H., der bekunden sollte, daß Vater und Tochter P. ihm den Vorfall so erzählt hatten, wie er ihn in seiner Anzeige niedergeschrieben habe, ist gesagt, daß erfahrungsmäßig solche Anzeigen meistens übertrieben würden, die vorliegende Anzeige auch nicht auf Grund einer eingehenden Vernehmung der in Betracht kommenden Personen, sondern nach einer vielleicht übertriebenen Erzählung des P. angefertigt und hierbei ein Mißverständnis des Gendarmen nicht ausgeschlossen sei. Bezüglich des Amtsrichters und des Referendars, die als Verhörsbeamte das gerichtliche Protokoll über die Aussage der P. aufgenommen haben, und in deren Wissen gestellt war, daß die Zeugin bei ihrer Vernehmung genau so ausgesagt habe, wie im Protokolle niedergeschrieben sei, ist im Beschluß das Beweisthema als wahr unterstellt, sodann aber in der Urteilsbegründung ausgeführt, daß sowohl die Protokollierung als auch die von ihrer Bekundung in der Hauptverhandlung abweichende Aussage auf einem Mißverständnis beruhen könne. In beiden Fällen hat hiernach die Strafkammer ihre Entscheidung hauptsächlich auf die Annahme gestützt, daß die nach Lage der Akten bestehende Verschiedenheit zwischen den früheren und späteren Aussagen der Zeugen auf Übertreibungen und Mißverständnisse zurückgeführt werden könne, die bei den früheren Darstellungen und Vernehmungen untergelaufen seien. In dieser Annahme liegt eine unzulässige Vorwegnahme des Beweises, denn über die Möglichkeit von Übertreibungen und Mißverständnissen konnte und durfte die Strafkammer sich erst ein Urteil bilden, nachdem sie die in Vorschlag gebrachten Zeugen über die Art und Weise, in der die früheren Aussagen zustande gekommen sind, vernommen hatte. Das Recht der freien Beweiswürdigung setzt voraus, daß der über erhebliche Punkte in zulässiger Weise angetretene Beweis auch wirklich erhoben ist. Urt. d. V. Sen. v. 14. Mai 1907 (108/07).

81. § 248 StPO.] Die Handlungsbücher in ihrer Gesamtheit gehören nicht zu den Urkunden oder sonstigen als Beweismitteln dienenden Schriftstücken, auf die sich nach § 248 StPO. der Urkundenbeweis erstreckt; es gilt hier dasselbe wie für Gerichtsakten; als urkundliche Beweismittel sind deshalb nur die einzelnen Schriftstücke und Eintragungen anzusehen, die vom Beweisführer als solche bestimmt zu bezeichnen sind. Diesem Erfordernis wird nicht dadurch genügt, daß ein längerer Zeitabschnitt, im vorliegenden Falle von etwa einem und einem halben Jahre als Gegenstand der Prüfung der Bücher bezeichnet wird. Urt. d. III. Sen. v. 18. Febr. 1907 (905/06).

82. § 248 StPO. (Schriftenvergleichung.)] Das Gericht war zur Schriftenvergleichung im Wege bloßen Augenscheins ohne Hinzuziehung eines Sachverständigen berechtigt und es liegt in der Natur einer in der Hauptverhandlung selbst bewirkten Augenscheinseinnahme, daß sich das Ergebnis derselben im Sitzungsprotokoll nicht feststellen läßt, immerhin aber muß doch die Tatsache der Augenscheineinnahme den Prozeßbeteiligten kenntlich gemacht und zum Bewußtsein gebracht werden, damit sie Gelegenheit erhalten, mit sachdienlichen Erklärungen und Anträgen hervorzutreten, und daß dies geschehen sei, muß nach § 273 StPO. sich aus dem Sitzungsprotokoll ergeben. Urt. v. V. Sen. v. 5. April 1907 (1073/06).

83. § 251 StPO.] § 251 StPO. steht zwar der Benutzung solcher Erklärungen nicht entgegen, welche eine zur Zeugnisverweigerung berechtigte Person nicht bei einer Vernehmung als Zeuge sondern bei einer anderen Gelegenheit abgegeben hat. Dagegen ist die Benutzung einer vor einem Verhörsbeamten aufgenommenen protokollierten wirklichen Zeugenaussage in der Hauptverhandlung bei Vorliegen der Voraussetzungen des § 251 StPO. ausgeschlossen und zwar ohne Unterschied, ob die Vernehmung vor Gericht oder vor einer Polizeibehörde stattgefunden hat. Eine unzulässige Benutzung einer Zeugenaussage liegt ferner nicht nur dann vor, wenn aus dem Vernehmungsprotokoll Vorhalte gemacht werden, sondern insbesondere auch dann, wenn dem Beamten, der über das Ergebnis der Vernehmung einer das Zeugnis verweigernden Person als Zeuge vernommen wird, das Vernehmungsprotokoll bei seiner Vernehmung zur Einsicht vorgelegt wird. Urt. v. IV. Sen. v. 5. Febr. 1907 (1094/06).

84. § 260 StPO.] Nach § 260 StPO. entscheidet das Gericht über das Ergebnis der Beweisaufnahme nach seiner freien, aus dem Inbegriffe der Verhandlung geschöpften Überzeugung. Deshalb mußte das den Gegenstand der wegen Sittlichkeitsvergehen erhobenen Anklage bildende Buch verlesen werden, soweit dies zur Beurteilung erforderlich war und soweit nicht die Verlesung mangels eines auf sie gerichteten Antrags durch eine Mitteilung des Vorsitzenden über den Inhalt ersetzt wurde. Sein Inhalt wurde durch die Bekanntschaft der Richter mit ihm nicht gerichtskundig. Urt. v. II. Sen. v. 5. März 1907 (1123/06).

85. § 266 StPO. (Alternative Feststellung im Urteil.)] Die Feststellung geht dahin, daß der Angeklagte ein entweder dem Bäckermeister W. oder der Firma M. gehöriges Fahrrad entwendet hat; sie ist aber nach dem Zusammenhange nicht etwa so zu verstehen, als ob es sich um ein einziges Fahrrad handelte, bei dem nur der Eigentümer ungewiß wäre, sondern so, daß es sich um zwei ganz verschiedene Fahrräder handelt, von denen das eine dem W., das andere der Firma M. gehörte, und die bei verschiedenen Gelegenheiten entwendet worden sind. Diese Feststellung ist nicht geeignet, die Verurteilung zu tragen. Eine alternative Feststellung ist zwar nicht grundsätzlich unzulässig, vielmehr hat das RG. schon in zahlreichen Fällen alternativer Fragestellungen und damit auch alternative Feststellungen gebilligt. In diesen Fällen handelte es sich aber immer nur um Modalitäten der Ausführung, niemals um Umstände, durch welche die Identität der Tat selbst berührt worden wäre, und es ist wiederholt ausdrücklich betont worden, daß eine alternative Feststellung immer zur Voraussetzung habe, daß die Identität der Tat dadurch nicht in Zweifel gestellt werde. Urt. v. III. Sen. v. 11. Juli 1907 (496/07).

86. § 309 StPO., § 268 StGB. (Undeutlicher Wahrspruch.)] Durch die Gesamtantwort zu der an § 268 Abs. 1 Nr. 2 StGB. sich anschließenden Hauptfrage ist festgestellt, daß der Angeklagte in rechtswidriger Absicht und in der Absicht, sich einen Vermögensvorteil zu verschaffen, von einer verfälschten Urkunde, wissend, daß sie verfälscht war, zum Zweck einer Täuschung Gebrauch gemacht, aber hierbei nicht das Bewußtsein gehabt hat, daß die Urkunde eine öffentliche war. Danach ist er bei Begehung der Tat in einem Irrtum, und zwar in einem auf Unkenntnis beruhenden Irrtum, befangen gewesen. Mehr ist aus dem Zusatze nicht herauszulesen. Das Bewußtsein davon, daß eine bestimmte Urkunde eine öffentliche im Sinne von § 268 Abs. 1 Nr. 2 StGB. ist, kann aber dem Täter fehlen, erstens, weil er den allgemeinen gesetzlichen Begriff oder einzelne gesetzliche Begriffsmerkmale unrichtig erfaßt, zweitens, weil er eine oder mehrere der maßgebenden sinnfälligen Eigenschaften der in Frage stehenden Urkunde oder der für ihre Entstehung bedeutsamen Vorgänge nicht kennt, drittens, weil er bei ihrer Vergleichung mit den gesetzlichen Begriffsmerkmalen einen Denkfehler begeht. Während offenbar nur im zweiten Fall eine Unkenntnis des Vorhandenseins von Tatumständen, wie sie § 59 Abs. 1 StGB. meint, in den beiden anderen Fällen aber lediglich ein für die Schuldfrage belangloser Irrtum über das Strafgesetz im allgemeinen oder über seine Anwendbarkeit auf den Einzelfall gegeben wäre, läßt der Zusatz zu der Antwort auf die Hauptfrage (1) ungewiß, welcher der drei Fälle zutrifft. Wegen dieses Offenbleibens dreier, rechtlich nicht gleichmäßig zu beurteilender Möglichkeiten war der Spruch „in der Sache undeutlich“, so daß gemäß § 309 Abs. 1, § 311 StPO. das Berichtigungsverfahren einzuleiten gewesen wäre. Urt. v. I. Sen. v. 10. Juni 1907 (330/07).

87. §§ 344, 389 StPO.] Die zweite Revisionsbegründung, welche Aufhebung der Freisprechung der 3 Mitangeklagten beantragt, beginnt mit den Worten: Das Urteil, gegen das ich unbeschränkt Revision eingelegt und das ich am 8. d. M. bereits insoweit angefochten habe, als der gegen den Angeklagten F. erkannten Geldstrafe eine Freiheitsstrafe substituiert ist, wird nunmehr auch insoweit angefochten, als die 3 Mitangeklagten freigesprochen sind. Die Revisionseinlegung der Staatsanwaltschaft ließ ungewiß, in welchem Umfange und in welcher Richtung das Urteil angefochten werden sollte. Hätte die erste Revisionsbegründung sich darauf beschränkt, das Rechtsmittel in bezug auf die Verurteilung des Angeklagten F. als ein zu dessen Gunsten eingelegtes zu bezeichnen und in dieser Richtung zu rechtfertigen, so würde nichts entgegengestanden haben, innerhalb der gesetzlichen Frist das Rechtsmittel noch in betreff der Freisprechung der 3 Mitangeklagten zu deren Ungunsten zu begründen. Allein der Schriftsatz vom 8. Dezember 1905 sagt nicht etwa, das Urteil werde in betreff des Angeklagten F. nur insoweit angefochten, als für den Fall der Unbeitreibbarkeit der Geldstrafe auf eine Gefängnisstrafe erkannt sei, sondern er sagt, das Urteil werde nur insoweit angefochten, als bei der gegen F. erkannten Geldstrafe eine Freiheitsstrafe substituiert

sei. Er beschränkt also die Anfechtung des gegen die 4 Angeklagten ergangenen Urteils dahin, daß lediglich ein Teil der gegen den einen Angeklagten ergangenen Entscheidung angegriffen werde; damit erklärt er, daß die gegen die 3 übrigen Angeklagten ergangene Entscheidung nicht angefochten werden solle. Hierin liegt eine Zurücknahme des Rechtsmittels, soweit dies auch gegen die Freisprechung der 3 Mitangeklagten eingelegt war. Diese Zurücknahme war unwiderruflich. RGSt. 2, 78. Sie bewirkte den Verlust des Rechtsmittels im Umfange der Zurücknahme. Demgemäß ist es als unzulässig zu verwerfen, soweit es die erkannte Freisprechung angreift. Urt. d. V. Sen. v. 22. Jan. 1907 (865/06).

88. § 377 Ziff. 1 und 5, § 260 StPO.] Die Geschworenenbank wäre allerdings nicht ordnungsmäßig besetzt gewesen, wenn ein Geschworener während eines Teils der Hauptverhandlung abwesend gewesen wäre. Aber der Abwesenheit steht es nicht gleich, daß ein Geschworener etwa einen Vorgang in der Hauptverhandlung nicht hört oder sieht. Das Revisionsgericht ist nicht befugt, die Vollständigkeit der Beweiswürdigung zu prüfen und also zu untersuchen, ob jedes einzelne Vorkommnis der Hauptverhandlung erwogen ist. Um eine Unvollständigkeit der Beweiswürdigung würde es sich aber handeln, wenn ein Geschworener, weil er einen Teil der Beweisaufnahme nicht gehört hat, auf diesen Teil bei seiner Entscheidung über die Schuld keine Rücksicht genommen hat. Urt. d. II. Sen. v. 26. Febr. 1907 (127/07).

89. § 385 StPO. (Revisionsanträge; Abfassung durch einen Rechtsanwalt.)] Aus der neben der Unterschrift des Angeklagten stehenden, E. den 2. April 1907 datierten und mit „Dr. P., Rechtsanwalt" unterschriebenen Bemerkung „die vorstehenden Anträge und Ausführungen mache ich hiermit zu den meinigen" kann schlechterdings nicht gefolgert werden, daß der Rechtsanwalt Dr. P. die Schrift verfaßt oder doch bei deren Abfassung in wesentlicher Weise mitgewirkt habe. Die Vorschrift des § 385 Abs. 2 StPO. ist nach dem Zwecke derselben nur dahin zu verstehen, daß der unterzeichnende Verteidiger oder Rechtsanwalt die Schrift auch verfaßt haben muß. Beschl. d. V. Sen. v. 30. April 1907 (342/07).

90. § 389 StPO. (Verwerfung einer Revision als unzulässig.)] Da eine Revisionseinlegung — abgesehen von Prozeßrügen — keiner Begründung bedarf und durch unrichtige Begründung nicht unwirksam wird, wird in der Regel die Behauptung der Verletzung einer materiellen Rechtsnorm genügen. Da es sich aber um eine Willenserklärung handelt, so können auch im Strafprozeß die besonderen Umstände des Falles zu der Annahme führen, daß der wahre Wille des Beschwerdeführers dem buchstäblichen Sinne seiner Erklärung nicht entspricht. Für die Auslegung der Willenserklärung müssen trotz der Bestimmung des § 392 Abs. 2 StPO. von Erheblichkeit sein die zur Begründung der Rüge gemachten näheren Ausführungen. Ergibt die Prüfung des angefochtenen Urteils, daß die Annahme einer Gesetzesverletzung gänzlich ausgeschlossen, so wird dies einen Anhalt dafür bieten, daß der Revident eine solche in Wahrheit auch nicht hat behaupten wollen. Unter solchen Umständen würde aber die Verweisung der Sache zur Hauptverhandlung einzig und allein zur Verschleppung der Rechtskraft und damit zum Schaden einer geordneten Strafrechtspflege gereichen, während durch beschlußmäßige Verwerfung der Revision irgendwelche berechtigte Interessen des Angeklagten nicht verletzt werden. Beschl. d. I. Sen. v. 21. März 1907 (216/07).

91. § 394 StPO. (Prüfung der Strafmündigkeit bei Zurückverweisung.)] Wenn in dem früheren Revisionsurteile von dem ersten Urteile der Strafkammer „die Feststellungen zur Schuldfrage" aufrecht erhalten sind, so bedeutet das lediglich, daß die Tatbestandsfeststellung für das weitere Verfahren maßgebend bleibt und nicht mehr in Zweifel gezogen werden darf. Wäre also beispielsweise, wie hier ursprünglich angenommen wurde, die Angeklagte zur Zeit der Tat noch nicht voll strafmündig gewesen, wäre aber das Vorhandensein der erforderlichen Einsicht, wie dies ihre Verurteilung voraussetzt, festgestellt worden, so könnte fortan diese Einsicht nicht mehr in Zweifel gezogen und verneint werden. Es würde aber aus der ausgesprochenen Aufrechterhaltung der Feststellung zur Schuldfrage nicht folgen, daß die Angeklagte für das weitere Verfahren nun auch unter allen Umständen als nicht voll strafmündig angesehen und behandelt werden müßte. Denn die Tatsache der vollen Strafmündigkeit würde die Tatbestandsfeststellung nicht nur nicht in Frage stellen, sondern ihr im Gegenteil insofern eine noch weitere Rechtsgrundlage geben, als es auf die Frage der Einsicht überhaupt nicht mehr ankäme. Andererseits kommt der Mangel voller Strafmündigkeit, wenn einmal auf Grund eines der Tatbestände des Strafgesetzes Verurteilung erfolgt ist, überhaupt nur noch im Sinne des § 57 StGB. für die Strafzumessung in Betracht. Insoweit aber ist das frühere Strafkammerurteil durch das Revisionsurteil vollständig aufgehoben, so daß alle für die Strafzumessung erheblichen Tatsachen, soweit sie nicht in dem vorstehend dargelegten Sinne schon mit der Tatbestandsfeststellung gegeben erscheinen, erneut zu prüfen und festzustellen sind. Deshalb ist auch die Frage, ob die Angeklagte zur Zeit der Tat die volle Strafmündigkeit erreicht hatte, von dieser Prüfung nicht ausgeschlossen. Urt. d. V. Sen. v. 9. Juli 1907 (356/07).

92. § 397 StPO. (Anrechnung der bereits verbüßten Strafe.)] Es handelt sich in § 397 StPO. um einen der Ausnahmefälle, in denen nach der StPO. ein zuungunsten eines Angeklagten bereits rechtskräftig gewordenes Urteil zu dessen Gunsten trotz der eingetretenen Rechtskraft noch aufgehoben werden kann. Die Rechtslage ist daher ähnlich, wie in den Fällen des § 413 StPO., in denen bei abermals erfolgender Verurteilung die Anrechnung der inzwischen etwa verbüßten früheren Strafe als selbstverständlich zu erachten ist (GoltdArch. 47, 296). So wenig wie in diesen Fällen bedarf es auch hier in der Formel des späteren Urteils eines auf die Anrechnung bezüglichen besonderen Ausspruchs. Urt. d. V. Sen. v. 14. Juni 1907 (218/07).

C. Andere Reichs- und Landesgesetze.

93. §§ 62, 63 GVG.] Es ist gesetzlich zulässig, daß das Präsidium, sofern für die während der Gerichtsferien zu bildende Kammer verfügbare Mitglieder des Landgerichts nicht in genügender Zahl vorhanden sind, der Kammer auch weniger als fünf ständige Mitglieder des Landgerichts zuweist und die Ergänzung der erforderlichen Zahl der Beisitzer durch

Zuziehung eines Hilfsrichters, hier eines der Person nach nicht bezeichneten Amtsrichters des Amtsgerichts A. anordnet, während die Bestimmung der Reihenfolge, in der die Richter des Amtsgerichts A. herangezogen werden sollen, dem Präsidenten überlassen bleibt. Urt. d. IV. Sen. v. 22. März 1907 (1128/06).

94. §§ 123, 136 GVG. (Zuständiges Revisionsgericht.)] Es werden in der Rechtfertigungsschrift neben den §§ 6, 70 des Hamburgischen Feuerkassengesetzes vom 20. Februar 1885 auch die §§ 376, 377 StPO. als verletzt bezeichnet; aus der Begründung geht aber hervor, daß sich der Angeklagte in Wirklichkeit nur über Verletzung der bezeichneten Hamburgischen Gesetze, nicht auch über Verletzung von Vorschriften des Verfahrens beschweren will. Was nämlich zunächst den § 376 StPO. anbelangt, so enthält dieser nur eine Vorschrift über die Begründung der Revision; es ist demnach überhaupt ausgeschlossen, daß er vom LG. verletzt sein könnte. Aber auch die Rüge der Verletzung des § 377 ist offenbar nicht ernst gemeint, denn es ist in keiner Weise ersichtlich gemacht, welcher von den dort angeführten acht Mängeln hier vorliegen soll. Die Ausführungen der Revision beschäftigen sich in der Hauptsache mit der Auslegung des § 70 des bezeichneten Hamburgischen Gesetzes; allein wenn die Vorinstanz den § 70 unrichtig ausgelegt hat, so ist hierin nicht ein Mangel des Verfahrens, sondern nur eine Verletzung materiellen Hamburgischen Landesrechts zu finden und also das OLG. Hamburg zuständig. Urt. d. III. Sen. v. 17. Juni 1907 (198/07).

95. § 10 Abs. 2 Militärstrafgerichtsordnung. (Zuständigkeit.)] Nach § 10 Abs. 2 MStGO. hört die Zuständigkeit der Militärgerichte zur Aburteilung einer ihr unterworfen gewesenen Person wegen einer Zuwiderhandlung gegen die allgemeinen Strafgesetze durch die Beendigung des die Militärgerichtsbarkeit begründenden Verhältnisses dann **nicht** auf, wenn diese Zuwiderhandlung mit einem militärischen Verbrechen oder Vergehen **zusammentrifft**. Wie aus dem Worte „zusammentrifft“ sich ergibt, umfaßt die mitgeteilte Bestimmung sowohl den Fall der sogenannten Ideal- wie den Fall der Realkonkurrenz, und zwar ist die Frage, ob ein solches Zusammentreffen vorliegt, nach Maßgabe der **gegenwärtigen** prozessualen Lage der Sache zu beurteilen. Nach den Urteilsgründen ist das in Betracht kommende militärische Vergehen bereits seitens des Militärgerichtes rechtskräftig abgeurteilt. Aus dieser prozessualen Tatsache ergeben sich aber folgende Folgerungen. War der jetzt abzuurteilende Betrug mit dem bereits abgeurteilten militärischen Vergehen in Idealkonkurrenz begangen, so war für die Aburteilung dieser Tat lediglich das Militärgericht zuständig, da das rein militärische Delikt keinesfalls einer anderen Zuständigkeit als der militärgerichtlichen unterlag. Lediglich das Militärgericht ist daher auch gegenwärtig zur Entscheidung der Frage zuständig, ob die Strafklage im vollen Umfange verbraucht und eine weitere strafgerichtliche Verfolgung des Angeklagten prozessual zulässig ist. Waren dagegen das militärische Vergehen und der gegenwärtig zur Aburteilung stehende Betrug in Realkonkurrenz begangen, so liegt, da das militärische Delikt wegen seiner rechtskräftigen Aburteilung gegenwärtig prozessual nicht mehr in Betracht kommt, ein Fall des Zusammentreffens im Sinne des § 10 Abs. 2 MStGO. zur Zeit überhaupt nicht mehr vor und die Zuständigkeit der bürgerlichen Gerichte zur Aburteilung des gegenwärtig allein in Betracht kommenden nicht militärischen Deliktes ist außer Zweifel. Urt. d. IV. Sen. v. 15. März 1907 (1355/06).

96. § 134 Vereinszollgesetz.] Die Verjährung der Übertretung nach dem Fleischbeschaugesetze hindert die Erkennung einer Geldbuße aus § 134 des Vereinszollgesetzes nicht. Urt. d. III. Sen. v. 3. Jan. 1907 (624/06).

97. §§ 136⁹, 152 Vereinszollgesetz. (Vorsatz.)] Eine Verurteilung nach § 136 Nr. 9 zweite Hälfte des Vereinszollgesetzes kann nur dann eintreten, wenn dem Angeklagten die Hinterziehungsabsicht im vollen Umfange, d. h. das Bewußtsein, es sei eine Abgabe zu entrichten und die vorgenommene Handlung sei geeignet, dem Staate diese Abgabe zu entziehen und weiter der den erkannten Erfolg direkt oder eventuell umfassende Vorsatz nachgewiesen ist. Daneben besteht aber die Möglichkeit, daß der Angeklagte sich einer Übertretung nach § 152 des Vereinszollgesetzes schuldig gemacht hat. Der Umstand, daß § 152 Übertretungen der Vorschriften des Gesetzes und der Verwaltungsvorschriften treffen will, sofern keine besondere Strafe angedroht ist, steht selbstredend einer etwaigen Verurteilung des Angeklagten nach § 152 des Vereinszollgesetzes nicht im Wege; der Angeklagte kann, auch wenn ihm mangels Nachweises des subjektiven Tatbestandes ein Vergehen nach § 136 Nr. 9 zweite Hälfte nicht zur Last fällt, sich doch sehr wohl irgend welcher Ordnungswidrigkeit schuldig gemacht und damit die Ordnungsstrafe des § 152 des Vereinszollgesetzes verwirkt haben. Die Nichtanführung des § 136 Nr. 9 in § 137 Abs. 2 ist für die Anwendung des § 152 ohne Bedeutung (RGSt. 34, 223). Urt. d. III. Sen. v. 15. April 1907 (133/07).

98. Postgesetz vom 28. Oktober 1871. (Portodefraudation und Urkundenfälschung.)] Wenn es auch richtig ist, daß das PostG. die strafrechtlich zu ahndenden Post- und Portodefraudationen vollständig und erschöpfend regelt und deshalb in allen Fällen, in welchen das Zuwiderhandeln gegen das PostG. den strafbaren Tatbestand begründet, nur die Strafen des PostG. anzuwenden sind, nicht auch Strafen des StGB., mag auch an sich der Tatbestand einer im StGB. mit Strafe bedrohten Handlung gegeben sein, so setzt dies doch im einzelnen Falle voraus, daß die Tatbestände sich gegenseitig decken, daß also z. B. Fälschung und Gebrauch einer Urkunde lediglich zum Zwecke der Portohinterziehung geschieht. Trifft dies nicht zu, fälschte der Angeklagte die Urkunde nicht nur zum Zwecke der Portohinterziehung, machte auch von ihr nicht nur der Post gegenüber zu diesem Zwecke Gebrauch, geschah vielmehr Herstellung und Gebrauch der Urkunde gleichzeitig um deswillen, um in dem Adressaten den Glauben zu erwecken, die Mahnung zur Bezahlung seiner Schuld gehe von einem Gerichtsvollzieher aus, und um auf diese Weise der Mahnung „größeren Nachdruck“ zu geben, dann ist die Verurteilung wegen Urkundenfälschung gerechtfertigt. Urt. d. III. Sen. v. 18. April 1907 (1242/06).

99. § 1 PostG.] Nach Annahme des Urteils haben Sendungen, „auch wenn sie in ihrer **Form** den Bestimmungen über Drucksachen entsprechen“, als postzwangspflichtige **Briefe**, — wenn auch als solche, die postalisch zu einer besonderen Gebühr befördert werden, — dann zu gelten, wenn ihr gedanklicher **Inhalt** der eines „Briefes“ ist; andre Drucksachen sollen trotz gleicher Form der Verpackung und Versendung dem Post-

zwang nicht unterliegen. Diese Unterscheidung von zwei Arten von „Drucksachen" lediglich nach Maßgabe des darin verkörperten Gedankens ist unhaltbar. Wenn in RGSt. 34, 337 ausgeführt ist, daß nicht die äußere Form der Sendung für ihre Eigenschaft als „Brief" maßgebend, vielmehr nur ihr „Inhalt" für die Postzwangspflicht entscheidend sei, so ist unter der Form die äußere Erscheinung der Sendung, insbesondere die Art ihrer Verpackung, unter dem „Inhalt" aber keineswegs der Gedankeninhalt verstanden, der sich in der versandten Sache verkörpert, sondern vielmehr diese selbst als Inhalt des Umschlags, des Kreuzbands usw., also die Einlage der Umhüllung. Wird eine durch Druck oder ein ähnliches mechanisches Verfahren hergestellte Schrift versandt, und es sind im übrigen die postalischen Voraussetzungen zur Versendung als „Drucksache" gegeben, so steht eine solche, nicht ein „Brief" (§ 1 Abs. 1 PostG.) in Frage; die unverschlossene Sendung wird aber auch im verschlossenen Paket nicht zum „Brief" und unterliegt deshalb auch innerhalb dieses dem Postzwang (§ 1 Abs. 3 PostG.) nicht. Urt. d. I. Sen. v. 7. März 1907 (1136/06).

100. § 21 Preßgesetz vom 7. Mai 1874.] Nach dem Beweisergebnis war Dr. L. verantwortlicher Redakteur, er war dazu vom Verleger durch Vertrag bestellt. Der erkennenden Strafkammer ist also vor Verkündigung ihres Urteils eine in dem Bereiche der richterlichen Gewalt Preußens sich befindende Person als verantwortlicher Redakteur nachgewiesen. Durch diesen Nachweis wurde nach Abs. 2 § 21 PreßG. die Bestrafung des Angeklagten wegen Fahrlässigkeit aus Abs. 1 ausgeschlossen. Daran ändert die Tatsache nichts, daß Dr. L. rechtskräftig freigesprochen ist. Ob der Nachweis des Abs. 2 zu einer Verurteilung des in der gesetzlichen Reihenfolge Vorbenannten führt, ist unerheblich. Urt. d. II. Sen. v. 29. Jan. 1907 (977/06).

101. § 153 GewO.] Es ist nicht erforderlich, daß die Teilnehmer einer gewerblichen Vereinigung es bei ihren Bestrebungen stets darauf abgesehen haben müßten, für sich selbst günstige Arbeitsverhältnisse herbeizuführen. Sie können ihre Organisation im einzelnen Falle auch zugunsten anderer, ihnen beruflich mehr oder minder nahe stehender Arbeiterkreise einsetzen. Urt. d. II. Sen. v. 11. Jan. 1907 (787/06).

102. § 153 GewO. („Andere".)] An und für sich ist es nach der Ansicht des Gesetzgebers gleichgültig, wer die „anderen" sind, ob sie Berufsgenossen oder Arbeiter anderer Berufszweige, ob sie gleichfalls Arbeitnehmer wie die den Zwang Ausübenden oder Arbeitgeber sind bzw. ob umgekehrt von Arbeitgebern gegenüber solchen oder auch gegenüber Arbeitnehmern der Zwang ausgeübt wird; indessen soll die Möglichkeit eine Beteiligung an der Koalition sowie die Absicht, eine solche Teilnahme, ein solches Folgeleisten zu erreichen, die Voraussetzung für die Anwendung des Gesetzes sein, durch welches ein besonderer gesetzlicher Schutz gewährt wurde, während im übrigen, also wenn es sich nur um zwangsweise Einwirkung auf andere zum Zwecke der Erlangung der Bewilligung an sie gestellter Forderungen handelt, die allgemein strafrechtlichen Vorschriften maßgebend bleiben. Urt. d. IV. Sen. v. 18. Juni 1907 (26/07).

103. § 69 Personenstandsgesetz vom 6. Februar 1875. (Haftung des Standesbeamten für Handlungen seines Stellvertreters.)] In Fällen, wo Aufgebot und Eheschließung zwar von zwei Standesbeamten vollzogen werden, aber bei demselben Standesamte stattfinden, ist der Standesbeamte, welcher die Eheschließung vorzunehmen hat, zur selbständigen Prüfung darüber nach dem Willen des Gesetzes verpflichtet, ob die zur Eheschließung notwendigen Erfordernisse, so vor allem die Ehemündigkeit der Verlobten, vorhanden sind, und er allein ist hierfür strafrechtlich haftbar. Er übernimmt das von seinem Stellvertreter bei Erlaß des Aufgebotes Geschehene als sein Tun, indem er es zur Grundlage seines Handelns macht. Der Angeklagte konnte sich mit Erfolg nicht darauf berufen und durfte nicht von dem Gesichtspunkt aus freigesprochen werden, daß es ihm nicht obgelegen habe, die Frage der Ehemündigkeit der Verlobten nochmals von sich aus nachzuprüfen, nachdem sie von seinem Stellvertreter schon im bejahenden Sinne entschieden worden war. Urt. d. I. Sen. v. 1. Juli 1907 (223/07).

104. § 6 Gesetz betr. das Urheberrecht an Werken der bildenden Künste vom 9. Januar 1876. (Öffentlicher Platz.)] Es ist gleichgültig, ob sich der öffentliche Platz innerhalb oder außerhalb bewohnter Orte befindet, ob er dem allgemeinen Verkehre in weitestem Sinne, namentlich auch allem und jedem geschäftlichen Verkehre dient oder nicht und ob er sich äußerlich als bloße Erweiterung eines Straßenzuges darstellt oder nicht. Insbesondere wird die Öffentlichkeit eines Platzes, so wenig wie die einer Straße dadurch in Frage gestellt, daß der Verkehr daselbst durch obrigkeitliche Anordnung geregelt und Beschränkungen unterworfen wird. Dagegen kann nur von solchen öffentlichen Plätzen die Rede sein, die ihrer öffentlichen Bestimmung für die Dauer gewidmet sind. Ein Friedhof kann daher als ein öffentlicher Platz in dem vorstehend entwickelten Sinne anzusehen sein. Urt. d. V. Sen. v. 12. April 1907 (1140/06).

105. § 241 Konkursordnung vom 10. Februar 1877. (Begünstigung eines Gläubigers, der nach § 17 KO. einen Anspruch gegen den Gemeinschuldner hat.)] In den Fällen des § 17 KO. erscheint das Gläubigerrecht, so lange der Konkursverwalter keine Entscheidung getroffen hat, gegebenenfalls also während der ganzen Dauer des Konkursverfahrens, nach Maßgabe der Wahlbefugnis des Verwalters gegen den Inhalt, der ihm nach dem bürgerlichen Rechte zukommen würde, verändert und beschränkt. Nach der Art dieser Umwandlung kann insoweit keine Rede davon sein, daß der Gläubiger nach der Konkurseröffnung einen gegenwärtigen Anspruch auf Leistung des vollen Schuldbetrags hätte und im Zwangswege durchsetzen dürfte. Es liegt m. a. W. keinesfalls ein fälliger Erfüllungsanspruch vor. Wenn daher der Gläubiger während des gekennzeichneten Schwebezustandes von dem Gemeinschuldner gleichwohl die ganze Schuldsumme gezahlt erhält, so wird ihm eine Befriedigung gewährt, die er mindestens zu der Zeit nicht zu beanspruchen hatte. Zum Teil anders läge die Sache, wenn der Konkursverwalter Erfüllung gewählt, also etwa das gelieferte Werk zur Konkursmasse gezogen hätte. Der Umstand allein, daß der Vertragsgegner des Gemeinschuldners in diesem Falle Massegläubiger wäre, würde die Anwendbarkeit des § 241 allerdings nicht ausschließen. Zunächst wäre der Vertragsgegner auch als Massegläubiger Gläubiger des Gemeinschuldners. Auch hinsichtlich eines Massegläubigers können die sonstigen Tatbestandsmerkmale des Gesetzes verwirklicht sein. Allein

tatsächlich wird sich die Beurteilung mit Rücksicht auf die Rechtsstellung der Massegläubiger in wesentlichen Beziehungen anders als in den zuerst erörterten Fällen gestalten. Da der Massegläubiger sehr wohl einen fälligen, der Konkursmasse gegenüber erzwingbaren Befriedigungsanspruch haben kann, würde, soweit dies zutrifft und auch der besondere Fall des § 60 Abs. 1 KO. nicht gegeben ist, die Zahlung des entsprechenden Forderungsbetrags aus der Konkursmasse noch keine inkongruente Deckung darstellen. Andererseits wird selbst beim Vorhandensein inkongruenter Deckung vielfach Begünstigungsabsicht auf seiten des Gemeinschuldners nicht vorzuliegen brauchen. Denn hat der betreffende Massegläubiger nach Lage des Konkurses die unbedingt sichere Aussicht auf volle Befriedigung aus der Masse und ist sich der Gemeinschuldner dessen bewußt, so wird auch mit der Hingabe an Erfüllungsstatt nicht notwendig die Vorstellung verbunden sein, daß andere Gläubiger dadurch benachteiligt werden. Urt. d. V. Sen. v. 3. April 1907 (1116/06).

106. § 10 Abs. 2 Reichsgesetz vom 3. Juli 1878 betr. den Spielkartenstempel.] Spielkarten, die seinerzeit mit dem vorschriftsmäßigen, dem Herz-Aß beigedruckten Stempel versehen worden waren, sind nicht deshalb den mit dem erforderlichen Stempel nicht versehenen Karten im Sinne der Strafbestimmung des § 10 Abs. 2 des Reichsgesetzes vom 3. Juli 1878 beizuzählen, weil, wie das Urteil feststellt, die Stempelabdrücke später einen solchen Grad der Undeutlichkeit erreicht hatten, daß Zweifel an der Vornahme des Ausdrucks entstehen konnten. Urt. d. III. Sen. v. 13. Juni 1907 (218/07).

107. § 10 Nahrungsmittelgesetz vom 14. Mai 1879.] Belanglos ist der angeblich in den Ankündigungen nicht ausgesprochene Vorbehalt, bei eintretendem Verkaufsfall über die wahre Beschaffenheit der Ware Aufklärung zu geben. Das Feilhalten unter Verschweigung der Verfälschung stellt das Gesetz nicht unter Strafe, sondern läßt genügen, wenn beim Verkauf Aufklärung gegeben wird. Das Feilhalten unter einer positiven, zur Täuschung geeigneten Bezeichnung bringt dagegen beim Vorliegen der sonstigen Erfordernisse das Vergehen zur Vollendung, ohne daß es auf die Absicht, beim Verkaufe volle Aufklärung zu geben, ankommt. Urt. d. III. Sen. v. 2. Mai 1907 (1318/06).

108. § 12 NahrMittelG.] Melken ist „Herstellen“. Ebenso gehört zum Herstellen von Milch die gesamte weitere Behandlung, welcher die Milch je nach den Umständen vor der Fertigstellung zum Genusse zu unterziehen ist, insbesondere im vorliegenden Falle das Seihen. Urt. d. I. Sen. v. 24. Jan. 1907 (773/06).

109. § 27 Reichsstempelgesetz vom 1. Juli 1881.] Die Bestimmung in § 27 Abs. 1 Satz 2 ist nicht auf die im § 22 RStempG. genannten Unternehmer von Lotterien und Ausspielungen beschränkt, sondern greift auch gegenüber den im § 23 Abs. 2 genannten Wettunternehmern Platz (vgl. RGSt. 38, 306). Aus den dort angeführten Gründen muß angenommen werden, daß das gleiche gegenüber dem Vermittler ausländischer Rennwetten, wie ihn § 25 Abs. 2 erwähnt, gilt, daß sonach § 27 Abs. 1 Satz 2 sich nicht nur gegen den richtet, der den Vertrieb ausländischer Lose oder Ausweise über Ausspielungen im Bundesgebiete besorgt, sondern ebenso gegen denjenigen, der Wetten der in § 25 Abs. 2 bezeichneten Art vermittelt. Urt. d. III. Sen. v. 27. Juni 1907 (233/07).

110. § 53 Abs. 1 RStempG. (Probefahrten mit Kraftfahrzeugen.)] Fahrten mit einem bereits gebrauchs- und verkaufsfertigen, auf Lager genommenen Fahrzeuge können nur dann als Probefahrten angesehen werden, wenn sie ausschließlich dazu dienen sollen, die Gebrauchsfähigkeit des Fahrzeugs zu prüfen und dessen besondere Eigenschaften kennen zu lernen, so daß solche Fahrten ausscheiden, deren Zweck darin besteht, die Geschicklichkeit des Fahrers zu erproben oder zu üben. Regelmäßig wird die von einem Fabrikanten oder Händler mit einem verkaufsfertigen Fahrzeuge veranstaltete Fahrt nur dann als eine Probefahrt erachtet werden können, wenn sie zum Zwecke eines Rechtsgeschäfts ausgeführt wird, hinsichtlich dessen die Personen der Beteiligten bereits bezeichnet sind und dessen Vornahme oder Zustandekommen davon abhängt, ob der, welcher das Fahrzeug verwerten will, sich je nach dem Ausfallen der Fahrt zum Erwerbe entschließt oder nicht. Urt. d. I. Sen. v. 1. Juli 1907 (465/07).

111. § 9 Sprengstoffgesetz vom 9. Juni 1884.] Wie das BGB., das den Besitzerwerb gleichfalls an das rein objektive Erfordernis der Erlangung der tatsächlichen Gewalt knüpft, von dieser Regel den Fall ausnimmt, wo infolge eines Abhängigkeitsverhältnisses die Gewalt für einen anderen ausgeübt wird, und daher dieser andere der Besitzer ist (§§ 854, 855), so ist diese Unterscheidung auch für die Beurteilung des strafrechtlichen Begriffs des Besitzes und Gewahrsams von Bedeutung. Wird eine Sache von dem Dienstherrn dem Dienstboten, von dem Geschäftsinhaber dem Angestellten, von dem Arbeitgeber oder dessen Vertreter dem Arbeiter zur Benutzung, zur Bearbeitung oder zum Verbrauch übergeben, so wird dadurch der Übergang des Besitzes oder Gewahrsams im Sinne des § 246 StGB. nicht notwendig vermittelt; Besitz wie Gewahrsam kann vielmehr der Person, welche die Sache aus der Hand gibt, verbleiben, sofern er durch die Möglichkeit der fortdauernden Kontrolle, der jederzeitigen Wiedererlangung der Verfügungsgewalt auf der einen, durch das Abhängigkeitsbewußtsein auf der anderen Seite aufrecht erhalten wird. So kann auch das Bestehen eines solchen Abhängigkeitsverhältnisses den Begriff des Besitzes im Tatbestande des § 9 des Gesetzes vom 9. Juni 1884 ausschließen. Entscheidend ist dabei, ob der Arbeiter, der aus der Hand des Berechtigten den Sprengstoff zu Betriebszwecken erhalten hat, derart an dessen Weisungen gebunden ist und derart unter dessen jederzeitigem Einflusse steht, daß er tatsächlich für sich selbst über die Sache nicht zu verfügen vermag, und insbesondere verhindert ist, sie in anderer Weise als zur Ausführung der ihm übertragenen Arbeit zu verwenden. Urt. d. III. Sen. v. 28. Jan. 1907 (1197/06).

112. § 82. (Gesetz, betr. die Gesellschaften m. b. H. vom 20. April 1892.)] Die Vorschrift in § 82 Ziff. 1 GmbHG. bedroht allerdings nach ihrem Wortlaut mit Strafe „Geschäftsführer und Mitglieder“. Allein die Worte „und Mitglieder“ sind, wie nicht zweifelhaft sein kann, nur durch ein redaktionelles Versehen in das Gesetz gekommen. Streitig ist freilich die Frage, welche Bedeutung einem Redaktionsfehler für die Handhabung des Gesetzes durch den Richter zukommt. In dieser Frage steht der erkennende Senat auf folgendem Standpunkte:

Wie weit die Befugnisse des Richters gegenüber dem Falle gehen, wo eine aus allgemein logischen oder besonderen rechtswissenschaftlichen, namentlich gesetzgebungspolitischen Gründen fehlerhafte Bestimmung des Gesetzes von den gesetzgebenden Faktoren gleichwohl gewollt und im Gesetze zum klaren, nicht mißverständlichen Ausdruck gebracht ist, wo die Bestimmung also in einem sogenannten Gedankenfehler ihren Grund hat: das bedarf hier keiner Erörterung, ein solcher Fall liegt nicht vor. In einem Falle, wie er gegenwärtig zur Entscheidung steht, wo nachweisbar die gesetzgebenden Faktoren die strittige Gesetzesbestimmung selbst nicht gewollt haben, wo vielmehr zum Ausdrucke des gesetzgeberischen Willens nur eine fehlerhafte Form gewählt ist, greift die Auslegungsbefugnis des Richters bzw. dessen Befugnis zur kritischen Sichtung des Gesetzestextes Platz. Sicherlich wird zum Nachweise des mit dem beschlossenen und verkündeten Gesetzeswortlaut nicht im Einklange stehenden Willens der gesetzgebenden Faktoren nicht die alleinige Erwägung ausreichen, daß die Gesetzesbestimmung in der Sache unlogisch, unstimmig, unzweckmäßig, also verbesserungsbedürftig sei. Dagegen kann in einem Falle der vorliegenden Art der Richter nicht aus dem Grunde an den Gesetzeswortlaut gebunden sein, weil letzterer von den gesetzgebenden Faktoren durch ihre Beschlüsse sanktioniert sei. Deren wahrer Wille entspricht beim Vorhandensein eines Übersehens eben ihren Beschlüssen nicht. Urt. d. IV. Sen. v. 4. Juni 1907 (166/07).

113. § 13 Gesetz zum Schutze der Warenbezeichnungen vom 12. Mai 1894.] Die Ansicht des LG., der § 13 WarenZG. stehe nicht demjenigen zur Seite, der seine Firma nur deshalb gebrauche, um Verwechselungen mit der Firma eines andern hervorzurufen und diesem unlautere Konkurrenz zu machen, ist nicht zutreffend. Urt. d. II. Sen. v. 22. März 1907 (48/07).

114. § 14, 15 WarenZG. (Verwechslungsgefahr, Einfluß der Farbe.)] Wenn nach Art und Inhalt von Anmeldung und Eintragung für das Bildzeichen eine bestimmte Farbengebung nicht wesentlich ist, so folgt daraus zunächst nur, daß einerseits der Berechtigte des Schutzes teilhaftig bleibt, auch wenn er zur Darstellung des Bildes andere Farben, als schwarz auf weißem Grunde wählt, während andererseits der Eingriff eines Dritten in das Zeichenrecht nicht dadurch in Frage gestellt erscheint, daß der Dritte für die Darstellung andere Farben benutzt als der Berechtigte (RGSt. 33 S. 90 [93]; RGZ. 43 S. 93 [97]). Es folgt daraus aber nicht, daß die Farbengebung für die Frage der Verwechselungsgefahr bedeutungslos wäre. Vielmehr ist bei Prüfung dieser Frage gegebenenfalls auch sie zu berücksichtigen. Urt. d. V. Sen. v. 25. Juni 1907 (125/07).

115. § 4 Gesetz zur Bekämpfung des unlauteren Wettbewerbs vom 27. Mai 1896. (Herkunftsbezeichnung.)] Zur Erfüllung des inneren (subjektiven) Tatbestands des in Rede stehenden Strafgesetzes genügt auch eventueller Vorsatz. Ortsbezeichnungen, die im Verkehr ihre örtliche Beziehung verloren haben und aus Herkunftsbezeichnungen zu Beschaffenheits- und Gattungsbezeichnungen geworden sind, können durch Zusätze wieder zu Herkunftsangaben werden. So kann die Beifügung von Worten, die sich äußerlich als Firmenbezeichnung geben oder den Namen einer Person darstellen, der zur Beschaffenheits- und Gattungsbezeichnung gewordenen Herkunftsangabe die Eigenschaft einer Herkunftsbezeichnung wieder verleihen, wenn dadurch beispielsweise die Vorstellung erweckt wird, es handle sich um eine Firma, die an dem angegebenen Orte ihren Sitz oder eine Betriebsstätte hat oder um eine Person, die dort das Erzeugnis herstellt oder Besitzer der das Roherzeugnis hervorbringenden Ländereien ist. Hierbei würde es nicht darauf ankommen, ob eine solche Firma wirklich besteht oder eine Person des angegebenen Namens lebt, ob beides etwa nur erdachte Namen sind. Entscheidend wäre nur, ob durch die Beifügung Vorstellungen der bezeichneten Art tatsächlich erweckt werden. Insoweit wäre es nicht erforderlich, daß diese Vorstellung eine allgemeine sei; es würde vielmehr genügen, wenn sie auch nur in einem mehr oder mindergroßen Kreise von Beteiligten, insbesondere bei Käufern der Waren hervorgerufen wird. Urt. d. V. Sen. v. 29. Jan. 1907 (871/06).

116. § 4 UnlWG. (Begriff der Mitteilung.)] Die Mitteilung darf, abweichend von den Fällen des § 1 UnlWG., nicht lediglich in der Form einer Abbildung auftreten. Damit sind Abbildungen zwar nicht schlechthin als Form der Mitteilung ausgeschlossen; erforderlich ist aber, daß sie mit einem wörtlichen Gedankenausdrucke verbunden sind, dem sie zur Klarstellung, näheren Bestimmung, überhaupt zur Veranschaulichung dienen. Häufig wird für die Zwecke der Verbreitung das Mittel mechanischer Vervielfältigung durch Druck und dergl. gewählt. Begriffsnotwendig ist das aber nicht. Es kann als Gegenstand der Verbreitung auch ein einziges Mitteilungsstück genügen, so beispielsweise dann, wenn die Mitteilung in einem Schaufenster oder in dem für den Kundenverkehr bestimmten Geschäftsraum ausgehängt oder ausgelegt wird. Dabei ist nicht unbedingt erforderlich, daß die Kundgabe gleichzeitig und mit einem Male an den größern Kreis von Personen erfolgt. Es reicht auch hin, wenn dies nach und nach geschieht. Wesentlich ist nur, daß die Mitteilung in der gewählten Form von vornherein zu solcher Verbreitung bestimmt war und daß mit dieser begonnen ist. Urt. d. V. Sen. v. 12. April 1907 (1140/06).

117. § 4 UnlWG. (Herkunftsbezeichnung.)] Die Ansicht, daß für die Herkunftsbezeichnung von Fabrikaten nicht der Ort der Herstellung des Fabrikates, sondern der Ort der Herkunft der Rohstoffe entscheidend sei, ist rechtsirrig. Es wird umgekehrt allerdings ebensowenig gesagt werden können, daß grundsätzlich nur der Ort der Herstellung entscheide. (RGSt. 28 S. 353, 355). Vielmehr wird in jedem einzelnen Falle zu prüfen und festzustellen sein, ob hinsichtlich der Herkunftsbezeichnung eines Fabrikates nach den im Verkehr herrschenden Anschauungen der Ort der Herstellung oder der Ort der Herkunft der Rohstoffe entscheidet. Urt. d. III. Sen. v. 27. April 1907 (192/07).

118. Reichsgesetz vom 15. Juni 1897 über den Verkehr mit Butter.] Die Frage ob dem Reichsgesetze vom 15. Juni 1897 über den Verkehr mit Butter usw., soweit es butterähnliche Fettzubereitungen betrifft, auch solche Zubereitungen unterfallen, die nicht für Butter schlechthin, sondern für Butter in Verbindung mit einem anderen nicht fetthaltigem Stoffe als Ersatzmittel dienen sollen und deshalb nicht der Butter schlechthin sondern der Butter in Verbindung mit diesem Stoffe ähnlich sind, ist zu bejahen. Die Übereinstimmung des Gebrauchszwecks ist dabei eine wesentliche Voraussetzung der Annahme, daß der Stoff auch in seiner Zusammensetzung die Eigenschaften eines

zum Ersatz der Butter dienenden Fettstoffs hat, wie das Gesetz es erfordert. Die Anwendbarkeit des Gesetzes wird auch nicht aus dem Grunde ausgeschlossen, weil das Erzeugnis des Angeklagten überhaupt kein Milchfett enthält; das Gesetz will alle Fettzubereitungen treffen, die der Butter ähnlich sind, ohne der Milch zu entstammen. Urt. d. III. Sen. v. 2. Mai 1907 (1318/06).

119. § 182 Invalidenversicherungsgesetz vom 13. Juni 1899. (Nichtverwenden in Abzug gebrachter Beiträge.)] Nachdem für erwiesen erachteten Sachverhalte rechnete der Angeklagte, der für den von ihm beschäftigt gewesenen Hausdiener Beiträge zur Invalidenversicherung nicht geleistet hatte, auch solche zu leisten nicht beabsichtigte, gegenüber dessen eingeklagter Dienstlohnforderung in der Verhandlung vor dem Gewerbegericht mit einem Anspruch auf Erstattung der Hälfte derjenigen Beträge auf, die er während der Beschäftigungszeit für die Invalidenversicherung in Beitragsmarken verwendet haben wollte. Der Angeklagte bezweckte hiermit die Erreichung eines Vergleichs; ein solcher kam auch zustande. Dies Verlangen des Angeklagten war kein Inabzugbringen von Lohnbeträgen im Sinne der §§ 142, 182, sondern ging nur dahin, daß der Angeklagte für berechtigt erklärt werde, bei der späteren Lohnzahlung den dem Kläger etwa zukommenden Barbetrag um einen Betrag zu kürzen, also einen Abzug vorzunehmen. Eine Nichtverwendung in Abzug gebrachter Beträge zu Versicherungszwecken liegt in den festgestellten Tatsachen nicht, und die der Verurteilung auf Grund des § 182 gegebene Begründung ist nicht haltbar. Urt. d. II. Sen. v. 8. Febr. 1907 (909/06).

120. § 104 Abs. 3 GewUVersG. (Schädigung des Auftraggebers.)] Eine Schädigung des Auftraggebers kann schon vorliegen, bevor er selbst zur Zahlung der Beiträge genötigt worden ist; denn er haftet ohne weiteres kraft Gesetzes für die Unternehmerbeiträge und erlangt dafür nur einen bei der Zahlungsunfähigkeit des Unternehmers wertlosen Erstattungsanspruch. Der Umstand, daß der Auftraggeber später durch Zahlung des Unternehmers wieder befreit wird, kann an dessen Verantwortlichkeit nichts ändern. Urt. d. III. Sen. v. 4. März 1907 (1166/06).

121. §§ 52a, 82 Krankenversicherungsgesetz vom 10. April 1892.] Wer mit Rücksicht auf § 52a die in den übrigen Fällen nach § 53 zulässigen Lohnabzüge überhaupt nicht machen darf, aber trotzdem solche in irgend welcher Höhe macht, zieht höhere als die nach § 53 zulässigen Beträge ab, ebenso wie der, der Lohnabzüge in bestimmter Höhe nach § 53 machen darf, diese Grenze aber überschreitet und ist deshalb nach § 82 strafbar. Urt. d. III. Sen. v. 6. April 1907 (1337/06).

122. §§ 52a, 53, 82b KrankVersG. (Inabzugbringen.)] Zum Begriffe des „Inabzugbringens" genügt jede tatsächliche Kürzung des vollen Lohnbetrages. RGSt. 35, 341. Eine solche hat vorliegend stattgefunden. Der volle Lohn bestand aus dem vereinbarten Stundenlohn zuzüglich dem Betrage der Krankenversicherungsbeiträge. Bezahlte der Angeklagte dem Arbeiter nur den Stundenlohn, behielt aber die Versicherungsbeiträge zurück, so kürzte er eben hierdurch tatsächlich diese Beträge am Lohne. Urt. d. III. Sen. v. 25. Febr. 1907 (995/06). Ebenso entscheidet das Urteil des gleichen Senats vom 25. Febr. 1907 (996/06).

123. §§ 53, 82b KrankVersG.] Wenn der Arbeitgeber nur die Mittel besitzt, um die Arbeitslöhne abzüglich der Summe, die den von den Arbeitsnehmern zu tragenden Krankenkassenbeiträgen entspricht, zu bezahlen, nicht aber auch die Mittel zur Begleichung dieser Kassenbeiträge, dann darf er von den verfügbaren Geldern nur soviel zur Auszahlung an die Arbeitnehmer verwenden, als nicht zur Tilgung seiner Schuld der Krankenkasse gegenüber erforderlich ist, muß insoweit mithin einen der Lohnzahlung entsprechenden Abzug für die Krankenkasse allerdings wirklich (effektiv) machen, um damit dieser Pflicht genügen zu können. Verfährt er nicht so, setzt er sich vielmehr bei Kenntnis seiner Vermögenslage durch die Auszahlung des ganzen verfügbaren Geldbetrags als Arbeitslohnes hierzu bewußt außerstande, so enthält er die an die Krankenkasse abzuführen gewesenen Beiträge der Kasse wissentlich vor. Insoweit unterscheiden sich die Fälle des Abs. 1 und 3 des § 53 KrankVersG. nicht von einander. Der Unterschied liegt nur darin, daß der Arbeitgeber in den Fällen des Abs. 1 den Abzug auf die Kassenbeiträge nicht zu machen braucht, während er in denen des Abs. 3 dazu verpflichtet ist und seine Ablieferungspflicht der Krankenkasse gegenüber alsdann noch dadurch verschärft erscheint, daß er den abgezogenen Betrag an die berechtigte Kasse sofort abzuliefern hat. Urt. d. V. Sen. v. 21. Juni 1907 (384/07).

124. § 1 Gesetz vom 9. April 1900 betr. die Bestrafung der Entziehung elektrischer Kraft.] Wie für den Tatbestand des nach § 243 Abs. 1 Nr. 3 StGB. erschwerten Diebstahls die Frage, ob ein zur ordnungsmäßigen Eröffnung nicht bestimmtes Werkzeug Verwendung zur Tat gefunden hat, so ist auch für den Begriff der „Bestimmung zur ordnungsmäßigen Entnahme elektrischer Arbeit" lediglich die anderen erkennbar gewordene Willenserklärung des Berechtigten entscheidend. Urt. d. I. Sen. v. 17. Jan./14. Febr. 1907 (682/06).

125. §§ 4, 13 Ziff. 2 Weingesetz vom 24. Mai 1901.] Ein rein passives Verhalten desjenigen, der gezuckerte Weine verkauft oder feilhält, genügt nicht; es muß vielmehr der Täter in der Bezeichnung des Weins auf dessen Naturreinheit hinweisen oder die letztere sonst irgendwie zusichern und zwar entweder bewußt wahrheitswidrig oder fahrlässig, obwohl er die Beschaffenheit des Weins und die täuschende Wirkung seiner Angabe hätte erkennen müssen. Urt. d. I. Sen. v. 7. März 1907 (1020/06).

126. § 7 Weingesetz, § 10 Nahrungsmittelgesetz. (Zusatz von Salizyl zu Most.)] I. Der Zusatz von Salizyl zu süßem Most, der als solcher verkauft werden soll, verstößt nicht gegen das Weingesetz, da süßer Most noch keine alkoholische Gährung durchgemacht hat, mithin nicht unter den Begriff Wein fällt. Wohl aber ist das der Fall bei „federweißem" Most. II. Daraus, daß die jüngeren und spezielleren Gesetze, das Weingesetz (§ 7) sowie das Fleischbeschaugesetz vom 3. Juni 1900, ganz allgemein den Zusatz von Salizylsäure bei Herstellung von Wein und gewerbsmäßiger Zubereitung von Fleisch verbieten, ist nicht zu schließen, daß das ältere Nahrungsmittelgesetz die Verwendung von solcher Säure für alle Nahrungs- und Genußmittel freigegeben haben müsse. Urt. d. I. Sen. v. 7. März 1907 (1175/06).

127. § 2b Süßstoffgesetz vom 7. Juli 1902. (Durchfuhr ohne Deklaration.)] Gegenüber dem durch das Süßstoffgesetz

aufgestellten Einfuhrverbote ist in der Rechtsprechung des RG. bereits anerkannt, daß die Durchfuhr von Süßstoff als zulässig zu erachten ist, wenn sie unter ständiger Kontrolle und Beaufsichtigung der Zoll- und Steuerbehörden erfolgt (RGSt. 39, 66; GoltdArch. 52, 400). Notwendige Voraussetzung ist dabei die Kenntnis der Behörden davon, daß es sich um Süßstoff handelt. Wurde die Sendung nicht als Süßstoff deklariert, sollte also der Süßstoff den Behörden verborgen bleiben, dann hätte die Strafkammer zur Annahme kommen müssen, daß die vom Angeklagten beabsichtigte Durchfuhr mit einer verbotenen Einfuhr im Sinne des Gesetzes begonnen habe und erst auf dieser Grundlage hätte sie gegenüber der Rechtsvermutung des § 137 Abs. 1 mit § 136 Nr 1a des Vereinszollgesetzes zu prüfen gehabt, ob der Angeklagte den Nachweis geführt habe, daß eine Konterbande nicht beabsichtigt war. Urt. d. I. Sen. v. 13. Mai und 13. Juni 1907 (1275/06).

128. § 6 Preußisches Gesetz vom 12. Februar 1850, den Schutz der persönlichen Freiheit betreffend. § 127 StPO. (Festnahme bei Nachtzeit.)] So wenig im Falle der Strafverfolgung beim Vorliegen der Voraussetzungen des § 127 StPO. die vorläufige Festnahme eine Beschränkung auf die Tageszeit verträgt, vielmehr angenommen werden muß, daß eine vorläufige Festnahme im Rahmen des § 127 jederzeit und an jedem Orte vorgenommen werden darf, so muß das gleiche auch dann gelten, wenn eine vorläufige Festnahme als dringende polizeiliche Vorbeugungsmaßregel im Sinne des § 6 des Gesetzes zum Schutz der persönlichen Freiheit vom 12. Februar 1850 in Frage kommt. Soweit dem Urteile des erkennenden Senats vom 7. November 1898 — RGSt. 31, 307 — eine gegenteilige Auslegung des § 6 zu entnehmen wäre, würde der Senat von der früheren Rechtsansicht abgehen. Urt. d. III. Sen. v. 4./18. Febr. 1907 (16/07).

129. §§ 6, 18 Preußisches Feld- und Forstpolizeigesetz vom 1. April 1880.] Die Urteilsgründe sagen: „Wenn die Äpfel auch damals noch nicht ganz reif waren und ihr damaliger Verkaufswert ein geringer gewesen sein mag, so standen sie doch dicht vor der Reife, und es ist daher die Annahme gerechtfertigt, daß, wenn sie nicht entwendet und deshalb zu früh gepflückt wären, sie zur Reife gelangt wären und einen Wert über 10 Mark erzielt hätten. Ist daher lediglich durch die Tat des Angeklagten die Wertverminderung eingetreten, so kann sie ihm nicht zugute kommen." Das ist rechtsirrig, nach dem klaren Wortlaut des Gesetzes ist lediglich der Zeitpunkt der Entwendung maßgebend. Urt. d. II. Sen. v. 22. Jan. 1907 (21/07).

130. Preußische Regierungsverordnung vom 12. Dezember 1902. (Kurpfuscherei.)] Die von der Revision vertretene Auffassung, daß die Polizeiverordnung des Regierungspräsidenten von Trier über Bekämpfung der Kurpfuscherei vom 12. Dezember 1902 ungültig sei, weil die betreffende Materie durch die RGewO. vollständig geregelt sei, ist unzutreffend. Mit der Regelung der Verhältnisse des unteren Heilpersonals, dem die Angeklagte beizuzählen ist, befaßt sich die RGewO. überhaupt nicht, mit alleiniger Ausnahme der Hebammen (§ 30 Abs. 2). Auch mit den Bestimmungen des UnlWG., besonders § 4 daselbst, befindet die Polizeiverordnung sich nicht im Widerspruch, weil das genannte Reichsgesetz vorzugsweise dem Schutze privatwirtschaftlicher Interessen der Gewerbetreibenden dienen will, während es sich bei der Polizeiverordnung um den Schutz des Publikums gegen Schädigungen durch das Treiben der Kurpfuscher handelt. Urt. d. V. Sen. v. 18. Juni 1907 (164/07).

131. § 3 Preußisches Lotteriegesetz vom 29. August 1904.] Die unter der Herrschaft des früheren Preußischen Lotteriegesetzes vom 29. Juli 1885 rechtskräftig erfolgten Verurteilungen kommen als solche im Sinne des § 3 des Gesetzes vom 29. August 1904 in Betracht. Urt. d. III. Sen. v. 21. Jan. 1907 (839/06).

Vom Oberverwaltungsgericht.*)

Berichtet von Rechtsanwalt Dr. Görres in Berlin.

Verteilung des gewerblichen Einkommens aus mehreren Betriebsgemeinden zwecks Besteuerung.

Der Vorderrichter hat nach Überweisung des Einkommens aus Kapitalvermögen und aus Grundstücken und Spekulation an die Wohnsitzgemeinde Kiel das gewerbliche Einkommen unter die preußischen und außerpreußischen Betriebsorte nach Verhältnis der Gehälter und Löhne verteilt und hat, weil das so verteilte Gesamteinkommen den Höchstbetrag der bei der Staatssteuerveranlagung angewandten Staatssteuerstufe überstieg, nach § 51 des Kommunalabgabengesetzes vom 14. Juli 1893 eine Herabsetzung der Einkommensbeträge für die einzelnen preußischen Gemeinden vorgenommen. Er hat dadurch die erwähnte Gesetzesbestimmung zum Nachteile des Revisionsklägers verletzt. Sie darf nur dann Anwendung erleiden, wenn das der Gemeindebesteuerung und das der Staatsbesteuerung unterliegende Einkommen sich decken, und das ist hier nicht der Fall. Zwar besteuern sowohl die preußischen Gemeinden wie auch der Staat das gewerbliche Einkommen des Zensiten mit Ausnahme desjenigen, welches außerhalb Preußens in Deutschland erwächst (das Ganzausland ist nicht beteiligt); aber während derjenige Teil jenes Einkommens, welcher den preußischen Gemeinden zufällt, objektiv durch die §§ 47 ff. des Kommunalabgabengesetzes bestimmt wird, besteht eine derartige Begrenzung für die Staatssteuer nicht. So kann es kommen, daß steuerberechtigte preußische Gemeinden ein innerhalb und außerhalb Preußens entstehendes Gewerbeeinkommen in vollem Umfange für sich besteuern dürfen, weil außerhalb Preußens keine Ausgaben an Gehältern und Löhnen entstehen, während der Staat auch in einem solchen Falle einen Teil des Einkommens als außerhalb Preußens erwachsend freiläßt; ebenso kann umgekehrt das Vorhandensein eines Steuerobjekts für die preußischen Gemeinden mangels der Entstehung von Gehältern und Löhnen in ihnen fehlen, während für den Staat gleichwohl ein steuerpflichtiges Einkommen vorhanden ist. Hieraus erhellt, daß das staatssteuerpflichtige und das gemeindesteuerpflichtige Gewerbeeinkommen in Fällen, wo letzteres nach den Vorschriften der §§ 47 ff. cit. ermittelt werden muß, zwar der Art nach gleich sind, dagegen dem Umfange nach nicht grundsätzlich zusammenfallen, sich also nicht decken (vgl. Erk. v. 26. Juni 1900,

---

*) Nachdruck ohne Quellenangabe verboten.

PrVBl. 22, 121). Der dargelegte Rechtsirrtum des Vorderrichters führt zur Aufhebung seiner Entscheidung. Magistrat zu K. c. K., U. v. 18. Sept. 06, II 1791. Rep. Nr. II C 238/05. Bezirksausschuß Schleswig.

Erteilung von Tanzunterricht. § 35 GewO.

Dem Bezirksausschusse kann nicht beigetreten werden, wenn er ausführt, eine Tatsache im Sinne des § 35 a. a. O. könne nicht schon in dem Vorwurfe gefunden werden, daß der Beklagte in Wirklichkeit nicht Tanzunterrichtsstunden, sondern öffentliche Tanzbelustigungen veranstalte, ohne vorher die vorgeschriebene polizeiliche Erlaubnis einzuholen.

Nach § 33c GewO. richtet sich die Abhaltung von Tanzlustbarkeiten nach den landesrechtlichen Bestimmungen. Für die nach preußischem Rechte zulässige Beschränkung der Tanzlustbarkeiten durch Polizeiverordnung kommt hauptsächlich der Gesichtspunkt in Betracht, daß nicht durch zu häufiges Gestatten solcher Lustbarkeiten die Arbeitsscheu und Sittenverderbnis gefördert werden soll. (Urteil vom 17. Dezember 1881, OVG. 9, 400.) Der Zweck der Beschränkung ist also, die Tanzlustbarkeiten auf dasjenige Maß einzuschränken, welches mit dem Interesse der öffentlichen Ordnung und Sittlichkeit vereinbar ist (S. 405 a. a. O.). Danach ist keineswegs grundsätzlich ausgeschlossen, aus der Tatsache, daß ein Tanzlehrer unter dem Deckmantel der Erteilung von Tanzunterricht öffentliche Tanzlustbarkeiten veranstaltet und sonach den im Interesse der öffentlichen Ordnung und Sittlichkeit erlassenen Polizeivorschriften zuwiderhandelt, im Sinne des § 35 GewO. einen Schluß auf seine Unzuverlässigkeit in bezug auf den Gewerbebetrieb als Tanzlehrer herzuleiten (vgl. Entsch. des BayObLG. vom 24. Januar 1905, Bd. V S. 225, auch abgedruckt im GewArch. für das Deutsche Reich Bd. V S. 269). Damit stimmen auch die Motive zur Novelle vom 1. Juli 1883 (RGBl. S. 159) durch die der § 35 Abs. 1 die nunmehr geltende Fassung erhalten hat, überein, indem sie (S. 28, auch abgedruckt bei Landmann, GewO., Anm. 2 zu § 35, V. Aufl. Bd. I S. 333) bemerken:

> „Arbeitsscheue Personen von der niedrigsten Bildungsstufe und von getrübtem Leumund haben sich nicht selten als Tanzlehrer etabliert und finden mit Rücksicht auf die bestehenden Beschränkungen der öffentlichen Tanzmusiken großen Zulauf. Nur in seltenen Fällen gelingt es, sie wegen Uebertretung der auf die öffentlichen Tanzunterhaltungen bezüglichen Verbote zur Strafe zu ziehen. Durch diese Art von Tanzunterricht, woran häufig Prostituierte und Unerwachsene teilnehmen, wird die Unsittlichkeit und die Genußsucht in sehr bedenklicher Weise gefördert. Es ist deshalb im öffentlichen Interesse erforderlich, daß die Möglichkeit, unzuverlässige und übel beleumundete Personen von dieser Erwerbsart fernzuhalten, erweitert wird."

Polizeiverwaltung zu Halle c. Schankwirt Sch., U. v. 7. Febr. 07, III 320. Rep. Nr. III B. 93/06. Bezirksausschuß Merseburg.

Grundlegende Entscheidungen in Strafsachen.

Die Frage, welche Bedeutung es hat, wenn in der Zustellungsurkunde die Eigenschaft des im Geschäftslokale Angetroffenen als eines Geschäftsgehilfen nicht angegeben wurde (§§ 184, 191 ZPO.), ob dadurch nur die Beweiskraft der Zustellungsurkunde als einer öffentlichen Urkunde aufgehoben oder ob die Zustellung selbst unwirksam gemacht wird, ist von den Zivilsenaten des RG. verschieden beantwortet worden (s. RGZ. 17, 411; 19, 423; 52, 11; GruchotsBeitr. 26, 1155; 27, 1082; 36, 124). Der V. StS. schließt sich in seinem unter Nr. 13 abgedruckten Urteil der ersteren Auffassung an.

In Nr. 34 wird erörtert, ob und unter welchen Voraussetzungen an einem jagdbaren Tiere von einem Anderen als dem Jagdberechtigten Eigentum erworben werden kann, so daß dem Dritten gegenüber ein Diebstahl an dem Tiere möglich ist.

Wenn auch durch die Nichtigkeit des zugrunde liegenden, gegen die guten Sitten verstoßenden Rechtsgeschäftes das Merkmal des Anvertrautseins nicht ausgeschlossen wird (GoltdArch. 48, 445), so gelten nach dem in Nr. 38 angeführten Urteile die vom Dieb einem Dritten in Verwahrung gegebenen Sachen doch nicht als anvertraute.

In dem Urteile Nr. 40 schließt der IV. ZS. in Übereinstimmung mit der herrschenden Ansicht und unter Verwerfung der von Frank, StGB. § 247 vertretenen Meinung die Anwendung des § 247 StGB. auf einen Diebstahl seitens eines Dienstboten gegen einen Mitdienstboten aus.

Ob der Dritte durch den Vertragsabschluß mit einem falschen Vertreter eine Vermögensschädigung im Sinne des § 263 StGB. erleidet, ist nach dem unter Nr. 51 angeführten Urteile eine je nach den Tatumständen verschieden zu beantwortende, also nicht schlechthin zu bejahende Frage.

Ob die Mitglieder des Gläubigerausschusses eine Untreue (§ 266 StGB.) begehen können, erörtert Nr. 52.

Während RGSt. 34, 435 die in einer Fabrik angebrachte Kontrolluhr, an der der Nachtwächter auf seiner Runde einen Stift niederdrückte und so auf der Papierscheibe einen Strich hervorbrachte, als Urkunde erachtete, weil hier der Apparat den Gedanken eines Menschen wiedergebe, erklärt das Urteil Nr. 54 den an einen Webstuhl angebrachten Schußzähler wegen Fehlens dieses Momentes nicht als Urkunde.

Über die auf eine Stempelmarke gesetzten Entwertungsvermerke, die je nach ihren Bestimmungen entweder Urkunden sind oder nicht, äußert sich das Urteil Nr. 61. Die Ansicht von Hummel-Specht, Kommentar zum Preußischen Stempelsteuergesetz, die dem Entwertungsvermerke allgemein die Urkundenqualität abspricht, wird dabei verworfen und ausgeführt, daß die Bezugnahme dieses Kommentators auf ein früheres Reichsgerichtsurteil auf einer mißverständlichen Auslegung beruht.

Daß die Aneignung von Geweihen Jagdfrevel sein kann, erörtert das Urteil Nr. 64.

Das Verschulden des bestellten Verteidigers rechtfertigt nach Nr. 69 im Gegensatz zu einem Verschulden des Wahlverteidigers den Antrag auf Wiedereinsetzung in den vorigen Stand.

Über die Ablehnung von Beweisanträgen, die sich auf die Glaubwürdigkeit einer Person beziehen, lassen sich die beiden Urteile Nr. 76 und 77 aus.

Befugnis und Verpflichtung des Gerichts zur Vornahme von Zeugenprüfungen werden in Nr. 78 erörtert.

Fälle, in denen eine alternative Feststellung im Urteil zulässig ist, werden in Nr. 85 besprochen.

Den in RGSt. 36, 236 ausgesprochenen Rechtssatz, daß der § 153 GewO. nicht ohne weiteres schon dann unanwendbar sei, wenn der Zwang seitens der Arbeitnehmer sich gegen den Arbeitgeber richte, hält auch das Urteil Nr. 102 für richtig, betont aber ausdrücklich, daß nicht allgemein der Grundsatz gelte, es müsse bei der zwangsweisen Einwirkung im Lohnkampf auf den Gegner unter allen Umständen § 153 Anwendung finden also auch dann, wenn von dem Gegner einzig und allein die Bewilligung von Forderungen verlangt werde.

Das Urteil Nr. 105 erörtert ausführlich die Frage, wann in den Fällen des § 17 KO. eine Gläubigerbegünstigung stattfinden könne.

Bemerkenswerte Grundsätze über Gesetzesauslegung bei unterlaufenen Redaktionsfehlern enthält Nr. 112. Kloeppel.

Für die Redaktion verantwortlich: Justizrat Dr. Hugo Neumann in Berlin W. 35. Potsdamer Straße 118.
Druck: W. Moeser Buchdruckerei in Berlin S. 14.

Juristische Wochenschrift.

Organ des deutschen Anwalt-Vereins.

Herausgegeben von

Justizrat Dr. Hugo Neumann,

Rechtsanwalt beim Kammergericht und Notar, Berlin W. 35.

Verlag und Expedition: W. Moeser Buchhandlung, Berlin S. 14, Stallschreiberstraße 34. 35.

Preis für den Jahrgang 25 Mark, einzelne Nummern pro Bogen 30 Pfg. Inserate die 2gespaltene Petitzeile 50 Pfg. Bestellungen übernimmt jede Buchhandlung und Postanstalt sowie die Expedition Berlin S. 14, Stallschreiberstr. 34. 35.

Vereinsnachrichten.

Die Herren Vereinsmitglieder, welche mit der Zahlung des Jahresbeitrages im Rückstande sind, werden um Einsendung des Betrages von 15 Mark gebeten. Am 15. Oktober 1907 sollen die rückständigen Beiträge durch Postnachnahme erhoben werden.

Leipzig, Bismarckstraße 2, den 25. September 1907.

Dr. **Weiß**, Justizrat, Schriftführer.

Der Terminkalender für 1908 kommt Ende Oktober d. Js. zur Versendung. Bestellungen auf durchschossene Exemplare sind umgehend unter Einsendung von 60 Pfennigen in Briefmarken bei der Geschäftsstelle des Deutschen Anwaltvereins in Leipzig, Bismarckstraße 2 II, zu bewirken.

Leipzig, den 25. September 1907.

Dr. **Weiß**, Justizrat, Schriftführer.

Hülfskasse für deutsche Rechtsanwälte.

Die Anwaltskammer im Bezirke des Oberlandesgerichts zu Darmstadt hat der Kasse abermals eine Beihülfe von 1000 Mark gewährt. Der Kammer und ihrem Vorstande ist für die reiche Beihülfe der aufrichtigste Dank ausgesprochen worden.

Der XVIII. Deutsche Anwaltstag,

abgehalten zu Mannheim, 10. bis 14. September 1907.

In ganz außergewöhnlich großer Zahl waren in diesem Jahre die Mitglieder des Deutschen Anwaltvereins zum ordentlichen Anwaltstag nach Mannheim geeilt, der Jubiläums- und Ausstellungsstadt des Jahres 1907; so zahlreich war die Schaar der Teilnehmer, daß viele, die sich nicht früh angemeldet hatten, mit bescheidenen Quartieren sich zufrieden geben oder gar in Nachbarstädten wohnen mußten. Die Teilnehmerliste wies rund 730 Rechtsanwälte aus allen Teilen Deutschlands und etwa 70 Mitglieder der Mannheimer Gerichte, Notare und Verwaltungsbeamte auf, die sich rege an den Beratungen und Veranstaltungen des Anwaltstages beteiligt haben. Dazu kamen etwa 300 Damen, so daß die nie dagewesene Zahl von 1 100 Festteilnehmern zu verzeichnen ist. Und doch klappte alles vortrefflich.

Dem Anwaltstage voraus ging am 10. d. Mts. eine von rheinischen, hessischen und badischen Kollegen angeregte geschlossene Vorbesprechung. Einberufen zur Vorbereitung des wichtigsten Punktes der Tagesordnung, der die Anwälte im höchsten Grade bewegenden Frage der bevorstehenden Justizreform, beschäftigte sich die Vorversammlung außer mit dieser auch mit der in der Luft schwebenden Differenz mit dem Vereinsvorstand wegen der Nichtabhaltung eines im März d. Js. von einer sehr großen Anzahl von Vereinsmitgliedern beantragten außerordentlichen Anwaltstages. Beide Gegenstände wurden vertraulich eingehend erörtert, und wenn auch naturgemäß keine bindenden Beschlüsse gefaßt werden konnten und greifbare Resultate nicht erzielt worden sind, so hat doch wohl die Vorversammlung für die entsprechenden Gegenstände der Tagesordnung des Anwaltstages selbst die Situationen erheblich geklärt und vielleicht manche Spitze weggenommen. Jedenfalls hat der rege Besuch dieser Vorversammlung und die eifrige Arbeit, die in derselben geleistet wurde, gezeigt, daß für manche Themata auf dem Anwaltstage selbst etwas mehr Raum und Zeit wünschenswert ist. Zu der Frage der Justizreform z. B. wurden die Anwälte aus der Mehrzahl der Kammerbezirke erst von Kollegen aus einigen anderen Bezirken über den Inhalt der Regierungsvorlage unterrichtet, eine Tatsache, die bei vielen Kollegen den Wunsch laut werden ließ, daß die Anwaltstage sachlich mehr vorbereitet würden, als es bisher üblich gewesen ist. Doch darüber vielleicht an anderem Ort!

Am Abend des 10. September fand in dem herrlichen Nibelungensaale des „Rosengartens", wie die Mannheimer Stadt- und Festhalle heißt, der übliche Begrüßungsabend bei vortrefflicher Bewirtung durch die Mannheimer Anwaltschaft statt. Der Vorsitzende des Ortsausschusses, Fiskalanwalt Selb, begrüßte die Festteilnehmer in Mannheim und der Vorstandsvorsitzende, Geheimrat Erythropel-Leipzig, dankte den Mannheimer Kollegen und der Stadt Mannheim für die liebens-

würdige und festliche Aufnahme des Anwaltstages, worauf noch Rechtsanwalt Dr. Rosenfeld-Mannheim dem Wunsche Ausdruck gab, daß es den Teilnehmern in Mannheim wohl gefallen möge. Mehrere gemeinschaftliche Lieder und ein reizendes heiteres Festspiel, verfaßt vom Kollegen Dr. Gustav Mayer-Mannheim, trugen außerordentlich bei zur Erhöhung der festlichen Stimmung, die über dem Abend lag.

Die erste Sitzung des Anwaltstages fand am Vormittag des 11. September um 9 Uhr im sogenannten Versammlungssaale des Rosengartens statt; sie wurde vom Vorsitzenden des Vorstandes, Geh. Justizrat Erythropel-Leipzig eröffnet mit der Bildung des Bureaus, in welches gewählt wurden als stellvertretende Vorsitzende die Herren Fiskalanwalt Selb-Mannheim, Geh. Justizrat Dr. Humser-Frankfurt a. Main und Justizrat Schweickert-Frankenthal, ferner als Schriftführer die 4 Mannheimer Kollegen Dr. Oelenheinz, Seelig, Dr. Hecht und Dr. Reis. Die Versammlung wurde dann namens des badischen Justizministers begrüßt durch den Geh. Oberregierungsrat Buch-Karlsruhe, namens der Stadt Mannheim in Abwesenheit des Oberbürgermeisters durch Bürgermeister Ritter-Mannheim und namens der Mannheimer Gerichtsbehörden durch den Landgerichtspräsidenten Christ-Mannheim. Der letztere betonte insbesondere das vortreffliche Einvernehmen zwischen den Mannheimer Richtern und Anwälten und freute sich, feststellen zu können, daß Mannheim in dieser Beziehung geradezu vorbildlich sei, daß dieser Zustand aber auch erforderlich sei für eine gute und gedeihliche Rechtsfindung.

Vor dem Eintritt in die Tagesordnung gab sodann der Vorsitzende noch eine Erklärung für den Vorstand des Deutschen Anwaltvereins ab, in welcher dargelegt wurde, weshalb derselbe im Frühjahr dem Antrage auf Abhaltung einer Einberufung eines außerordentlichen Anwaltstages nicht stattgegeben habe. — Als zu Anfang des Jahres die Anwaltschaft beunruhigt wurde durch die Nachrichten von dem bevorstehenden Einbringen eines Entwurfes zur Änderung der Gerichtsverfassung und des Zivilprozeßverfahrens, welche die Rechtspflege und die vitalsten Interessen der Anwälte in empfindlichster Weise zu treffen geeignet waren, da habe er, der Vorsitzende, sich zunächst vertraulich, und später offiziell an das Reichsjustizamt mit der Anfrage gewendet, ob nicht der Entwurf der Anwaltschaft mitgeteilt und dieser Gelegenheit zur Äußerung ihrer Ansicht über denselben gegeben werden solle. Die Antwort des Staatssekretärs aus dem März d. Js. sei bekannt. Als nun im März der stark unterstützte Antrag von Bonner und Frankfurter Kollegen eingegangen sei, habe sich die aus Nr. 13 der Juristischen Wochenschrift vom 1. Juli 1907 bekannte Korrespondenz entwickelt; der Vorstand habe einstimmig beschlossen, dem Antrage nicht stattzugeben, weil wegen veränderter Sachlage die Abhaltung eines außerordentlichen Anwaltstages nicht mehr nötig erscheine und die Erörterung der bevorstehenden Justizreform auf dem diesjährigen ordentlichen Anwaltstage stattfinden solle, wie es ja auch durch die Tagesordnung vom 10. Juni bekanntgegeben worden sei. Der Vorstand halte die Angelegenheit damit für erledigt.

Es entstand dann eine längere Geschäftsordnungsdebatte über die Frage, in welcher Reihenfolge die Gegenstände der Tagesordnung verhandelt werden sollten, da die vom Vorstand aufgestellte Aufeinanderfolge für den Anwaltstag nicht bindend ist. Während von vielen Kollegen gewünscht wurde, daß in der vom Vorstand vorgeschlagenen und auch früher üblich gewesenen Reihenfolge verhandelt werden sollte, wurde auf Antrag von Justizrat Dr. Wildhagen-Leipzig beschlossen, zunächst Punkt 4 der Tagesordnung als wichtigsten Gegenstand der Tagesordnung zu behandeln.

In der Debatte zu diesem Gegenstand:

„Erörterung und Beschlußfassung über Änderungen des Gerichtsverfassungsgesetzes, der Zivilprozeßordnung und der Gebührenordnung für Rechtsanwälte im Hinblick auf die geplante Justizreform"

kam es dann gleich wieder zu einer Geschäftsordnungsdebatte, in welcher sich eine ganze Reihe von Rednern zum Worte gemeldet hatten. Kollege Dr. Hugo Elsas-Stuttgart beantragte nämlich, ohne Erörterung und Beschlußfassung über diesen Gegenstand eine aus 15 Mitgliedern, und zwar 10 bei einem Kollegialgericht und 5 bei einem Amtsgericht zugelassenen Anwälten bestehende Kommission zu bilden, welche die Angelegenheit gründlich zu prüfen und vorzubereiten habe, und den Vorstand zu beauftragen, dann baldigst einen außerordentlichen Anwaltstag einzuberufen, auf welchem die Frage in extenso zu behandeln sein würde. Zur Begründung wies Dr. Elsas auf die verschiedenartige Behandlung der Regierungsvorlage in den einzelnen Kammerbezirken, sowie auf die ja auch in der voraufgegangenen Vorversammlung zutage getretene Tatsache hin, daß die große Mehrzahl der Kollegen überhaupt nichts von der Vorlage und ihrem Inhalt im einzelnen wisse. Er trug ferner vor, daß die Stellungnahme der Anwälte, die bei Kollegialgerichten praktizieren, und den nur bei einem Amtsgericht zugelassenen Kollegen eine ganz verschiedene sei, was ebenfalls wieder in der Vorversammlung vom Tage vorher klar zutage getreten sei; daß aber nach dieser Versammlung mit dem „Verein der Amtsgerichtsanwälte" gepflogene Verhandlungen diesen seinen Antrag gezeitigt hätten, der ein Kompromiß mit den Amtsgerichtsanwälten darstelle und für den diese auch stimmen würden. Obwohl die Ausführungen des Redners von lebhaftem Beifall eines sehr großen Teiles der Versammlung begleitet wurden und ihn Kollege Kleinrath-Hannover kräftig unterstützte, gefiel es doch der Versammlung nach Anhörung dieser beiden Redner, die Geschäftsordnungsdebatte hier zu unterbrechen und vorerst die bestellten Berichterstatter zu hören.

Und so begann denn gegen 10½ Uhr der erste Referent Kollege Dr. Hachenburg-Mannheim seinen Vortrag.

Ich muß es mir versagen, im Rahmen dieses Berichtes die umfassenden, geistvollen und klaren Ausführungen Hachenburgs wiederzugeben; ich will auch nicht eine Skizze zu bringen versuchen, denn der in der Juristischen Wochenschrift demnächst erscheinende stenographische Bericht der gesamten Verhandlungen wird ja auch die Hachenburgsche Rede bringen, deren Eindruck ich durch eine Skizze nicht abschwächen möchte. Ich möchte mich deshalb darauf beschränken, die ausführlichen „Anträge" Hachenburgs zu bringen, an Hand deren er seine prächtigen Ausführungen machte, die den Gedankengang derselben wiedergeben, und die eigentlich

Thesen für die Beantwortung dieser Frage durch den Anwaltsstand sind.

Sie lauten:

1. Eine Reform des Zivilprozesses, der Gerichtsverfassung, des Gerichtskostengesetzes und der Gebührenordnung für Rechtsanwälte kann nur einheitlich und gleichzeitig erfolgen. Die Neubearbeitung nur eines Teiles ist abzulehnen.
2. Bei der Reform des Kostenwesens (Gerichts- und Anwaltsgebühren) ist eine gerechtere Verteilung der Kosten anzustreben. Es ist eine Abstufung der Prozesse nach dem Gegenstande derselben wünschenswert. Insbesondere sind für Klagen aus den Arbeitsverträgen ebenso für das Versäumnisverfahren die Kosten zu mindern. Der Herabsetzung muß eine Erhöhung der Kosten in anderen streitigen Sachen entsprechen. Für Arrestprozesse, Klagen aus Schiedsgerichtsurteilen, für den Urkundenprozeß sind die vollen Gebühren angezeigt.
3. Bei der Reform des Verfahrens ist eine besondere Gestaltung des amtsgerichtlichen Verfahrens nach anderen Prinzipien als des landgerichtlichen insbesondere unter Einführung des Offizial- und Inquisitionsprinzips abzulehnen.

   Es ist ebenso eine Gestaltung des Prozesses, die nach dem Vorbilde der österreichischen Zivilprozeßordnung für alle Prozeßformen den Parteibetrieb völlig ausschaltet und die Parteivorträge einschränkt, abzulehnen.

   Es ist eine Beschleunigung des Verfahrens anzustreben, die ohne Gefährdung der Gründlichkeit und Richtigkeit der Entscheidung erfolgt. Es ist daher

   a) für jeden Prozeß eine nach der Qualität, eventuell der Höhe des Streitwertes zu normierende bestimmte Anzahl von Terminen festzusetzen. Für jeden auf Veranlassung einer Partei nötig werdenden weiteren Termin erwächst eine weitere Gebühr von $^{3}/_{10}$ an Gerichtskosten und für den Anwalt der Gegenpartei, sofern nicht die Vertagung ohne Verschulden der Partei eintrat, oder sofern nicht beide Parteien spätestens eine Woche vor dem Termine die Vertagung beantragen,
   b) das Prinzip der Mündlichkeit und Unmittelbarkeit für die Fälle, in denen es praktisch ohne Wert ist, nicht beizubehalten. So insbesondere nicht im Versäumnisverfahren und bei der Abweisung einer Klage auf Grund mangelnder Prozeßvoraussetzungen, die von Amts wegen zu beachten sind,
   c) bei Ausbleiben einer Partei in einem späteren Termine nach stattgehabter mündlicher Verhandlung kein Versäumnisurteil, sondern ein mit der Berufung anfechtbares auf Grund der Sachlage ergehendes Urteil zu erlassen,
   d) die Schreibarbeit der Anwälte und der Gerichte tunlichst zu kürzen. Es sind daher in die vorbereitenden Schriftsätze nur Tatsachen in gedrängter Kürze aufzunehmen und diese an Stelle des Urteilsbestandes zu setzen. Dabei ist eine Pauschalierung der Schreibgebühren nach Prozenten der Gebühren zu billigen, sofern dieser Satz ein entsprechender, mit der Höhe des Objektes steigender und nach oben unbegrenzter ist,
   e) auf Antrag der Parteien schon vor dem Termine die Ladung von Zeugen und Sachverständigen, die Erhebung und Vorlage von Urkunden, sofern es nach Ansicht des Gerichts auf dieselben ankommt, anzuordnen,
   f) die Benützung der Stenographie bei der Herstellung der Protokolle einzuführen,
   g) die Einlassungs- und Rechtsmittelfristen zu kürzen unter Vereinfachung der Form der Zustellung und der Einlegung der Rechtsmittel,
   h) die Berufung für Bagatellsachen auszuschließen.
4. Bei der Reform der Gerichtsverfassung ist das bisherige System der Kollegialgerichte beizubehalten. Eine Ersetzung desselben durch das System der Einzelrichter ist abzulehnen.

   Ebenso ist ein System des Zivilschöffengerichts (Kollegialgerichts, das aus einem Juristen und zwei Laien besteht) als nicht durchführbar zu bezeichnen, auch nicht in der Weise, daß die Schöffen nur auf Antrag einer Partei neben den rechtskundigen Einzelrichter treten. Dagegen ist zu befürworten, daß für bestimmte Prozeßarten ohne Rücksicht auf den Streitwert das Gericht aus einem rechtskundigen Richter und zwei Schöffen bestehe. Dies insbesondere für den Arbeitsvertrag (einschließlich des Vertrags der Gewerbe- und Handlungsgehilfen) und für Ehesachen.

   Ebenso ist ein System, das die Zuständigkeit der Amtsgerichte lediglich nach dem Streitwerte erhöht, abzulehnen. Zu befürworten ist dagegen eine Überweisung bestimmter hierzu geeigneter Sachen, insbesondere die Klagen aus dem Arbeitsvertrage und aus Unterhaltsansprüchen.
5. Bei der Reform der Rechtsanwaltsordnung und der Gebührenordnung für Rechtsanwälte ist eine Regelung derselben dahin notwendig, daß der Rechtsanwalt wirtschaftlich und sozial so gestellt wird, daß er seiner Aufgabe als Glied der Rechtspflege in juristischer und ethischer Hinsicht entsprechen kann. Es ist eine Revision der Gebührenordnung herbeizuführen, die durch Erhöhung der Sätze eine Verbesserung der Existenzbedingungen der Rechtsanwälte (unter Berücksichtigung des unter 2. niedergelegten Prinzips) ermöglicht. Es ist eine Beseitigung der gewerbsmäßigen Vertretung der Parteien vor den Amtsgerichten durch Personen, die nicht Rechtsanwälte sind, anzustreben. Es ist eine Zulassung aller innerhalb eines Landgerichtsbezirkes an einem Gerichte desselben niedergelassenen Rechtsanwälte beim Landgericht zu beantragen. Es ist auf eine stärkere Übernahme der Rechtsanwälte in die oberen Gerichte hinzuwirken.

Als Dr. Hachenburg um $12^{3}/_{4}$ Uhr seinen Vortrag beendete, da wußte man nicht, was man mehr bewundern sollte, das umfassende Beherrschen des Stoffes und die tiefe, sachliche Behandlung der Materie oder den vollständig freien, glänzenden Vortrag von $2^{1}/_{4}$ Stunden Dauer. Ein ganz außergewöhnlich langer und lauter Beifall bewies, daß Dr. Hachenburg den Anwälten aus der Seele gesprochen hatte, und welche Bedeutung seiner Rede vom Anwaltstag beigemessen wurde, das ergab sich noch am Ende der heutigen Sitzung.

Nach der Frühstückspause hatte der Mitberichterstatter, Kollege Dr. Wannow-Zoppot einen schweren Stand. Er vertrat in einstündigen, zum Teil lebhaft unterbrochenen und widersprochenen Ausführungen fast durchweg nur den Standpunkt der nur beim Amtsgericht zugelassenen Anwälte, die den Reformvorschlägen der Regierung ja durchaus sympathisch gegenüberstehen, weil sie aus ihrer Durchführung das Heil für ihre angeblich gedrückte Existenz sehen. Dr. Wannow beantragte, die Hachenburgschen Anträge abzulehnen und statt dessen seinen Antrag anzunehmen, der da lautete:

Der Anwaltstag wolle beschließen:

1. Eine Reform des amtsgerichtlichen Verfahrens ist im Interesse der Rechtspflege und unaufschiebbar.

2. Eine Reform des gesamten Zivilprozeßverfahrens ist einzuleiten, sobald die nötigen Vorarbeiten beendigt und insbesondere über das neue amtsgerichtliche Verfahren Erfahrungen gesammelt sein werden.
3. Die Zuständigkeit der Amtsgerichte ist auf 1 200 Mark zu erweitern.
4. Der Anwaltsstand wird für die Ausfälle, welche ihm durch die Erweiterung der Zuständigkeit der Amtsgerichte erwachsen, zu entschädigen sein. Als angemessener Ausgleich erscheint die Erhöhung der Anwaltsgebühren für Prozesse vor den Landgerichten um $^{2}/_{10}$, vor den Oberlandesgerichten um $^{3}/_{10}$ der sonstigen Gebührensätze.

Nach den Vorträgen der Referenten gab der Vorsitzende bekannt, daß noch folgende Anträge eingegangen seien:

I. Dr. Herr-Hamm und Dr. Geiershöfer-Nürnberg:

A. Der 18. Deutsche Anwaltstag ist der Überzeugung, daß die geplante Justizreform, insbesondere die Erhöhung der amtsgerichtlichen Zuständigkeit bis zum Betrage von 1 000 oder 1 200 Mark, nicht als eine Verbesserung der Rechtspflege zu erachten, vielmehr geeignet ist, eine wesentliche Schädigung derselben herbeizuführen.

B. Der 18. Deutsche Anwaltstag gibt für den Fall, daß die geplante Änderung der Justizgesetzgebung zustande kommen sollte, die Erklärung ab, daß es in diesem Falle unbedingt geboten und als eine unabweisliche Pflicht des Staates erscheint, eine Entschädigung für Führung der zahlreichen, sich ständig stark vermehrenden Armensachen die eine große Arbeitsbelastung der Anwaltschaft mit sich bringen, entsprechend den Vorschriften der Gebühren, ordnung für Rechtsanwälte aus Staatsmitteln zu gewähren.

II. Dr. Wulff-Hamburg:

Der Anwaltstag beschließt das Reichsjustizamt zu ersuchen, den zur Zeit maßgebenden Entwurf zur Abänderung von Reichsjustizgesetzen dem Deutschen Anwaltverein bekannt zu geben.

III. Dr. Weiß-Frankfurt am Main:

In dem Antrage Herr-Geiershöfer A die Worte „bis zum Betrage von 1000 oder 1200 Mark" zu streichen und eine dem Antrag beigegebene längere Begründung wegzulassen.

IV. Justizrat Dr. Hugo Neumann-Berlin und Justizrat Dr. Wildhagen-Leipzig:

Die Anträge Hachenburg anzunehmen mit der Maßgabe,

1. daß in Nr. 3 Abs. 3 die mit lateinischen Buchstaben gegebenen Einzelforderungen von den Worten „Es ist daher" an gestrichen werden,
2. daß Nr. 4 und Nr. 5 gefaßt werden wie folgt:

4. Bei der Reform der Gerichtsverfassung ist das bisherige System der Kollegialgerichte beizubehalten. Eine Ersetzung desselben durch das System der Einzelrichter ist abzulehnen.

Es ist für besondere Fälle die Zuziehung von Zivilschöffen, unter Wiedereingliederung der Kaufmanns- und Gewerbegerichte in die ordentliche Gerichtsbarkeit, in Aussicht zu nehmen.

Ein System, das die Zuständigkeit der Amtsgerichte lediglich nach dem Streitwerte erhöht, ist abzulehnen. Zu befürworten ist dagegen eine Überweisung bestimmter hierzu geeigneter Sachen, insbesondere der Klagen aus dem Arbeitsvertrage und aus Unterhaltsansprüchen.

5. Bei der Reform der Rechtsanwaltsordnung und der Gebührenordnung für Rechtsanwälte ist eine Regelung derselben dahin notwendig, daß der Rechtsanwalt wirtschaftlich und sozial so gestellt wird, daß er seiner Aufgabe als Glied der Rechtspflege in juristischer und ethischer Hinsicht entsprechen kann. Es ist eine Revision der Gebührenordnung herbeizuführen, die durch Erhöhung der Sätze eine Verbesserung der Existenzbedingungen der Rechtsanwälte (unter Berücksichtigung des unter 2 niedergelegten Prinzips) ermöglicht. Es hat die Beseitigung der gewerbsmäßigen Vertretung der Parteien vor den Amtsgerichten durch Personen, die nicht Rechtsanwälte sind, zu erfolgen. Es ist die Zulassung aller innerhalb eines Landgerichtsbezirkes an einem Gerichte desselben niedergelassenen Rechtsanwälte beim Landgericht zu gewähren. Es ist auf eine stärkere Übernahme von Rechtsanwälten als Richter in die oberen Gerichte hinzuwirken.

3. daß als Nr. 6 hinzugefügt wird: „Der Vorstand wird beauftragt, sobald ein Entwurf der Reichsjustizbehörde veröffentlicht wird, zur Vorbereitung einen außerordentlichen Anwaltstag zu berufen.

V. Dr. Friedrich Fürst-Karlsruhe:

Der Anwaltstag schließt sich den in den Leitsätzen des Berichterstatters, Rechtsanwalt Dr. Hachenburg niedergelegten Grundgedanken zur Umgestaltung der Zivilprozeßordnung, des Gerichtsverfassungsgesetzes und der Gebührenordnung für Rechtsanwälte an und beauftragt den Vorstand:

a. schon jetzt eine Kommission von 6 bis 9 Mitgliedern zu ernennen, welche die etwa weiter erscheinenden Regierungsentwürfe begutachten soll;
b. deren Gutachten dem alsdann zunächst stattfindenden Deutschen Anwaltstag und falls dieser nicht innerhalb 4 Monaten nach Erscheinen des Entwurfs zusammentreten sollte, einem längstens mit Ablauf dieser Frist abzuhaltenden außerordentlichen Anwaltstage vorzulegen.

Ehe aber nun in die sachliche Debatte eingetreten werden konnte, mußte die vor den Vorträgen der Berichterstatter unterbrochene Geschäftsordnungsdebatte wieder aufgenommen werden, da ja der Antrag Dr. Elsas eine motivierte Vertagung bedeutete. Nachdem dann noch die Kollegen Dr. Geiershöfer-Nürnberg und Justizrat Dr. Bohßen-Colmar gegen und Palm-Harburg sowie Dr. Wulff-Hamburg für den Antrag Dr. Elsas gesprochen hatten, war die Versammlung offenbar der Ansicht, daß ein jeder sich nun seine Meinung gebildet habe; die Debatte wurde geschlossen und der Antrag Dr. Elsas mit erheblicher Mehrheit abgelehnt. Das war schon ein Anzeichen dafür, daß der Anwaltstag auch „zur Sache" sich bereits seine Meinung gebildet habe, wie es nach dem höchst beifällig aufgenommenen Referat Hachenburgs allerdings auch kaum mehr zweifelhaft sein konnte. Es sprachen Justizrat Dr. Hugo Neumann-Berlin zur Begründung der Abänderungen der Hachenburg'schen Thesen, mit welchen sich übrigens Dr. Hachenburg einverstanden erklärte; Neumann hob besonders mit Recht hervor, daß sich auch die „Amtsgerichtsanwälte" mit den Anträgen Hachenburg durchaus einverstanden erklären

könnten, weil sie die Zulassung aller Anwälte im Bezirk ihres Landgerichts zum Landgericht fordern. Auch die Herren Kollegen Dr. Geiershöfer-Nürnberg, Auerbach-Frankfurt am Main, Justizrat Landsberg-Posen, und Löwenstein-Paderborn, traten für die Hachenburgschen Thesen in der Form des Antrages Dr. Neumann-Dr. Wildhagen ein, während einzig Kollege Rose-Harburg als Verteidiger des Korreferenten Dr. Wannow in die Arena trat. Aus den Ausführungen von Justizrat Landsberg-Posen soll die beherzigenswerte Mahnung an die Amtsgerichtsanwälte nicht unwiedergegeben bleiben, über ihren Forderungen deren wahrscheinliche, wenn nicht sichere Folge nicht zu übersehen, die Folge, daß eine Erhöhung der amtsgerichtlichen Zuständigkeit den Auszug der nicht mehr genügend beschäftigten Anwälte aus den Städten mit kleinen Landgerichten auf das Land an die dann besseres Einkommen verheißenden Amtsgerichte mit sich bringen werde. Dr. Löwenstein-Paderborn faßte die Sache noch kurz von der praktisch-politischen Seite an und appellierte an die dem Anwaltsstande angehörenden Reichstagsabgeordneten wegen energischen Eintretens für die wohlberechtigten Forderungen und Wünsche der deutschen Rechtsanwälte.

Nachdem sodann die Berichterstatter auf ein Schlußwort verzichtet hatten und die vorstehend wiedergegebenen Anträge I, III und V zurückgezogen waren, wurden bei außerordentlich großer Anwesenheit von Mitgliedern der Antrag IV Dr. Neumann-Dr. Wildhagen gegen 20 Stimmen und der Antrag II Dr. Wulff einstimmig angenommen. Zum Schluß beantragte Kollege Dr. Weiß-Frankfurt am Main den Wortlaut des Beschlusses Dr. Neumann-Dr. Wildhagen und die Rede des Kollegen Dr. Hachenburg als Begründung desselben dem Reichsjustizamt, den Justizverwaltungen der Bundesregierungen und sämtlichen Reichstagsabgeordneten zugehen zu lassen. Der Antrag wurde einstimmig angenommen und dann um 4 Uhr nachmittags die Sitzung geschlossen.

Aber schon um 5 Uhr war der Anwaltstag wieder versammelt, diesmal nicht zu heißer Arbeit, sondern mit zahlreichen Damen zu löblichem Tun, zum Festessen. Dasselbe fand, wie auch der Begrüßungsabend im Nibelungensaal des Rosengartens statt und nahm bei guten Speisen und vortrefflichen Weinen einen höchst gemütlichen und schönen Verlauf. Als gewissenhafter Chronist habe ich zu berichten, daß folgende Reden und Ansprachen gehalten wurden. Geheimer Justizrat Erythropel-Leipzig brachte ein begeistert aufgenommenes Hoch auf Se. Maj. Kaiser Wilhelm II. und den greisen Landesfürsten, den Großherzog Friedrich von Baden aus, Rechtsanwalt König-Mannheim feierte den deutschen Anwaltstand, Professor Geheimrat Dr. Endemann-Heidelberg toastete auf die guten Beziehungen zwischen Universitäten und Anwaltschaft, Professor Geheimrat Rosin-Freiburg i. B. auf den Deutschen Anwaltverein überhaupt und den Berichterstatter Dr. Hachenburg im besonderen; Bürgermeister Martin-Mannheim weihte in einer äußerst humorvollen und witzigen Rede den deutschen Anwälten sein Glas, Rechtsanwalt Lindeck-Mannheim hielt den Damentoast und Justizrat Gebhart-Zweibrücken sprach zum Schluß noch auf die Stadt Mannheim. Damit war es Zeit geworden, aus dem „Rosengarten" auf den Friedrichsplatz zu eilen, wo die Leitung der Jubiläumsausstellung eine reizende Beleuchtung dieses Platzes mit Konturenbeleuchtung, Leuchtfontäne, Scheinwerfer und Musik zu Ehren des Anwaltstages veranstaltet hatte.

Am zweiten Tage fand zunächst die Jahresversammlung der Hülfskasse statt, die bedeutend länger war als in früheren Jahren, und über die in dieser Nummer besonders berichtet wird. Erst nach der Frühstückspause um 1¼ Uhr konnten die Verhandlungen des Anwaltstages selbst wieder aufgenommen werden, und zwar kam nunmehr Punkt 1 der Tagesordnung betreffend Rechnungslegung und Entlastung des Vorstandes an die Reihe.

Nach einem kurzen Bericht des Schriftführers des Vorstandes, Justizrat Dr. Deiß-Leipzig, der sich in allen Einzelheiten auf die bekannt gemachte Jahresrechnung beziehen konnte und nur die Endresultate hervorhob, wurde dem Vorstande, soweit die Rechnungsführung in Betracht kommt, einstimmig Entlastung erteilt. Hinsichtlich der sonstigen Geschäftsführung des Vorstandes lag ein Antrag des Kollegen Grünewald-Gießen vor, die Entlastung im übrigen zu verweigern, weil der Vorstand, der Bestimmung des § 5 der Satzungen zuwider dem von 2304 Mitgliedern gestellten Antrag auf Einberufung eines außerordentlichen Anwaltstages nicht entsprochen habe. Unter großer Bewegung nahm der Antragsteller das Wort zur Begründung seines Antrages, und der Beifall, der seinen sehr maßvoll gehaltenen Ausführungen gezollt wurde, ließ erkennen, daß ein großer Teil der Versammlung mit dem Redner der Ansicht war, daß in dieser Angelegenheit der Vorstand nicht richtig gehandelt habe, wenn ihm auch nicht abgestritten wurde, daß er guten Glaubens gewesen. Als der Redner andeutete, daß die Antragsteller bereit seien, den Antrag zurückzuziehen, wenn der Vorstand die Erklärung abgebe, daß Derartiges nicht wieder vorkomme und die Zusicherung gebe, mehr wie bisher im Interesse der Mitglieder zu handeln, erklärte der Vorsitzende sehr kategorisch, daß der Vorstand keine Zusicherungen abgebe. Grünewald führte dann weiter aus, daß es den Anschein habe, als ob der Vorstand der Regierung wegen die öffentliche Behandlung des vorläufigen Entwurfes und einen Entrüstungssturm der Anwaltschaft gegen die Regierung hätte vermeiden wollen, der Anwaltschaft, der seit Jahrzehnten die Regierung keinerlei Wohlwollen bewiesen habe. Der Vorstand hätte Mitteilungen der Regierung, die als „vertrauliche" nicht einmal den Mitgliedern bekannt gegeben werden durften, gar nicht entgegennehmen dürfen, denn er sei nicht Vorgesetzter, sondern Organ des Anwaltvereins. In der sehr erregten Debatte, die wegen der großen Unruhe der Versammlung nur zum Teil verständlich war, erklärte zunächst noch der Vorsitzende, daß der Vorstand an die Regierung gar nicht gedacht habe, und daß er bitten müsse, dem Vorstande keine Motive unterzuschieben, die er nicht selbst angegeben habe; sodann sprachen Kollege Soldan-Mainz in sehr leidenschaftlich gehaltenen Ausführungen für und Hinrichsen-Güstrow gegen den Antrag Grünewald. Reichstagsabgeordneter Konrad Haußmann-Stuttgart mahnte zum Frieden und meinte, nachdem die ja wohl zu verstehende Stimmung der zahlreichen Kollegen, deren Antrag vom Vorstande nicht stattgegeben sei, nun genügend und scharf zum

Ausdruck gekommen wäre, sei es an der Zeit, die Debatte zu schließen und den Antrag zurückzuziehen, da wir den Geist der Kollegialität und Solidarität gerade jetzt so nötig hätten, wie vielleicht nie, und daß es genug sein müsse mit dem Streit gegen den eigenen Vorstand, den wir jetzt gerade mehr brauchten als je und den wir durch unser Vertrauen stützen müßten. Inzwischen war noch ein Antrag Dr. Oelenheinz-Mannheim eingegangen, der von der Verweigerung der Entlastung absehend nur das Bedauern der Versammlung über das Vorgekommene und die Erwartung ausgesprochen haben wollte, daß der Vorstand in Zukunft auf strenge Einhaltung der Statuten bedacht sei, ferner ein Antrag aus der Mitte der Versammlung, — den Namen des Antragstellers konnte ich bei der infolge der herrschenden Erregung außerordentlich großen Unruhe mit dem besten Willen nicht verstehen — welcher ein Vertrauensvotum für den Vorstand enthielt. Der Vorsitzende hatte nämlich erklärt, der Vorstand sei nicht bereit, die ihm gemachten Vorwürfe so einfach hinzunehmen, wenn auch die Anträge Grünewald und Dr. Oelenheinz abgelehnt würden; wenn nicht aus der Versammlung beantragt werde, dem Vorstande das Vertrauen des Vereins auszusprechen, so werde der Vorstand nicht ruhig nach Hause gehen, sondern seine weiteren Konsequenzen ziehen. Das Vertrauensvotum, das darauf erschien, war in folgenden Antrag eingekleidet:

„Die Versammlung spricht nach der gestrigen Erklärung des Vorstandes über die Gründe der Nichteinberufung eines außerordentlichen Anwaltstages dem Vorstande des Vereins ihr Vertrauen aus."

Nachdem sodann dem Antrag Haußmann entsprechend die Debatte geschlossen war, wurde dieser letztere Antrag zuerst zur Abstimmung gestellt und mit großer Mehrheit angenommen, mit derselben Mehrheit wurde gegen die Anträge Grünewald und Dr. Oelenheinz die vollständige Entlastung des Vorstandes ausgesprochen.

Zu Punkt 2 der Tagesordnung wurden auf Vorschlag von Justizrat Elze-Halle die vier ausscheidenden Vorstandsmitglieder Justizrat Dr. Eugen Fuchs-Berlin, Justizrat Eckert-München, Dr. Schall-Leipzig und Justizrat Dr. Langbein-Leipzig durch Zuruf wiedergewählt.

Sodann kam Punkt 7 der Tagesordnung zur Verhandlung, betreffend die Änderung der Satzungen. Da es zu spät geworden war, um diesen Gegenstand noch ausgiebig zu behandeln und da erfahrungsgemäß die Bearbeitung derartiger Dinge besser in kleinem Kreise als in so großer Versammlung geschieht, so fand ein Antrag Dr. Rosenthal-München einstimmige Annahme, der dahin ging, das gesamte für Änderung der Satzungen vorliegende Material einer Kommission von 9 Mitgliedern zu übertragen, die das Recht der Kooptation haben und auf dem nächsten ordentlichen Anwalstage Bericht erstatten und Vorschläge machen solle. Da der Versuch, sich sofort über die 9 Kollegen zu einigen, aus denen die Kommission zu bestehen hat, scheiterte, wurde die Zusammensetzung der Kommission dem bevorstehenden außerordentlichen Anwaltstage überlassen.

Nun begann, wie es in den letzten Jahren auf dem Anwaltstage so zu gehen pflegt, die Zeit zu drängen, denn um 3 ½ Uhr stand schon wieder eine Vergnügungsnummer auf dem Tapet und der Saal war schon bedenklich geleert, als um 2 ½ Uhr der 3. Gegenstand der Tagesordnung zur Verhandlung kam. Justizrat Dr. Deiß-Leipzig berichtete, daß der Verein an Geldüberfluß leide und daß nicht mehr 20, sondern nur 15 Mark Jahresbeitrag nötig seien, weshalb die Herabsetzung des jährlichen Beitrages der Mitglieder auf 15 Mark vom Vorstande beantragt werde. Dr. Rosenthal-München meinte zwar, man solle diese Frage zugleich mit der beschlossenen Satzungsänderung prüfen und entscheiden, zog aber seine Bedenken zurück, und es kam zur einstimmigen Annahme des Antrages.

Zu Punkt 5 der Tagesordnung hielt dann Kollege Dr. Bloch I-München vor leeren Bänken einen die ausharrenden Kollegen sehr fesselnden Vortrag über die Frage:

„Empfiehlt sich eine gesetzliche Regelung der Rechtsverhältnisse zwischen Anwalt und Klient?"

Der Redner befürwortete in seinen Ausführungen, die Schaffung eines besonderen Arbeitsvertragsverhältnisses zwischen Anwalt und Klient offen zu lassen, wohl aber eine kurze Verjährung für die Ansprüche aus solchem Vertrag einzuführen. Bis zum Erlaß eines entsprechenden Gesetzes schlug Bloch vor, im Wege der Selbsthilfe vorzugehen und bei Übernahme von Mandaten eine solche kurze, etwa fünfjährige Verjährung gemäß § 225 BGB. zu vereinbaren. Seine Anträge lauteten:

Der XVIII. Deutsche Anwaltstag erachtet die Regelung des gesamten Rechtsverhältnisses zwischen Anwalt und Klienten durch die Gesetzgebung zurzeit als nicht vordringlich; dagegen hält er die Regelung der Verjährungsfrage und die Feststellung der Verjährungsfrist für alle Ansprüche aus dem Rechtsverhältnisse zwischen Anwalt und Klienten auf fünf Jahre für dringlich und unbedingt geboten.

Der XVIII. Deutsche Anwaltstag beauftragt daher den Vorstand des Deutschen Anwaltvereins, den Herrn Reichskanzler um eine Vorlage an den Bundesrat zu ersuchen, laut welcher zwischen die §§ 197 und 198 BGB. ein neuer § 197a oder zwischen die §§ 32 und 33 der Rechtsanwaltsordnung ein neuer § 32a eingeschlossen werden soll folgenden Wortlauts:

„In fünf Jahren verjähren die Ansprüche aus dem Rechtsverhältnisse zwischen Anwalt und Klienten. Die Verjährung beginnt mit der Erledigung oder dem sonstigen früheren Ende der Tätigkeit des Anwalts."

Bis zur gesetzlichen Regelung der Verjährungsfrage empfiehlt der XVIII. Deutsche Anwaltstag allen deutschen Anwälten bei Übernahme einer Vertretung mit dem Klienten jeweils eine Vereinbarung dahin zu treffen, daß die Ansprüche aus dem durch Übernahme der Vertretung ins Leben getretenen Rechtsverhältnisse mit Ablauf von fünf Jahren nach Erledigung oder Beendigung des Vertretungsverhältnisses verjähren.

Nun wäre noch Punkt 6 der Tagesordnung zu behandeln gewesen über das Thema:

Empfiehlt es sich, dem § 63 der Rechtsanwaltsordnung einen Absatz 3 anzufügen des Inhalts:

„Wegen leichter Verfehlungen eines Rechtsanwalts kann der Vorstand ohne Einleitung des im § 67 ff. der Rechtsanwaltsordnung vorgeschriebenen Verfahrens eine Warnung, eine Mißbilligung oder eine Geldstrafe bis 100 Mark aussprechen. Der Rechtsanwalt, gegen

den vom Vorstande eine solche Strafe ausgesprochen wird, hat das Recht, innerhalb einer Notfrist von einer Woche seit der Zustellung des Beschlusses des Vorstandes, bei diesem Anträge auf Entscheidung durch das Ehrengericht zu stellen."

Allein sowohl der Vorsitzende, wie der bestellte Berichterstatter Oberjustizrat Dr. Mittasch-Dresden, der getreulich gewartet und ausgeharrt hatte, beantragten wegen der vorgerückten Zeit und der Abwesenheit der meisten Teilnehmer — es waren noch etwa 50 Kollegen zur Stelle — den Gegenstand von der Tagesordnung abzusetzen; und so geschah's.

Gleich nach 3 Uhr schloß dann der Vorsitzende mit wärmstem Dank für die Stadt Mannheim, den Ortsausschuß und die Berichterstatter, die Verhandlungen. Von der Dampferfestfahrt auf dem Rhein und den Hafenanlagen, welche die Stadt Mannheim zu Ehren des Anwaltstages am Nachmittag dieses Tages veranstaltet hatte, kann ich nur vom Hörensagen berichten, da ich mir bei der Fülle der gebotenen Vergnügungen diese zu überschlagen erlaubt habe; es soll aber nach Berichten mehrerer Kollegen, die Alles mitgemacht haben, sehr schön und sehr heiß gewesen sein. Wohl aber habe ich der Festvorstellung beigewohnt, die am Abend in dem berühmten Hof- und Nationaltheater der Stadt Mannheim stattfand und zu der die Stadt sämtliche Festteilnehmer als Gäste geladen hatte. Es wurde „Salome" von Richard Strauß in einer vortrefflichen Aufführung gegeben.

Der folgende Freitag brachte uns einen herrlichen Ausflug nach Bad Dürkheim in der Pfalz; zu demselben und insbesondere zu der mit einem gemeinschaftlichen Mittagessen verbundenen Weinprobe hatte die pfälzische Anwaltskammer in Verbindung mit den Weingutsbesitzern, Weingroßhändlern und Winzergenossenschaften des Bezirks Bad Dürkheim die sämtlichen Festteilnehmer eingeladen. Gegen 11 Uhr ging es in 2 Extrazügen von Mannheim hinüber in die sonnige, rebenreiche Pfalz und nach Ankunft in dem reizend gelegenen Badeort Dürkheim unter Vorantritt einer Musikkapelle hinauf in die Berge zu der schönen Ruine Limburg; dort wurde im Schiff der Kirche zwischen deren gewaltigen Mauerresten ein nach der Bergwanderung köstlich mundendes Frühstück eingenommen, während dessen Justizrat Merckle-Frankenthal namens der pfälzischen Anwaltschaft die Kollegen begrüßte und willkommen hieß. Aus sachkundigem Munde wurde uns eine Erklärung der Ruine und eine Übersicht über ihre hochinteressante Geschichte gegeben und um 4 Uhr ging es wieder hinab nach Dürkheim, wo die Teilnehmer die großartigen Kellereien des Winzervereins und der Winzergenossenschaft besichtigten und sich dann in der Kolonnade des Kurgartens zu einem höchst gemütlichen Diner vereinigten. Bei demselben wurden einige 30 Weinproben eingeschenkt, von den einfachsten Sorten an bis zu köstlichsten und ältesten Gewächsen der Pfalz. Bei einer Reihe von fröhlichen Reden, Toasten und Hochs war die Stimmung bald so hoch und fröhlich, als man sich nur denken kann und mancher Vers kam mir in den Sinn aus Heines köstlichem Sang: „Mir träumt, ich wär' der liebe Gott ...", z. B. der von den „Herren von dem Landgericht". Und zu später Stunde entführten die Extrazüge uns wieder nach Mannheim, wo es sogar noch inoffizielle Nachsitzungen gegeben haben soll.

Auf den 14. September hatte dann der Ortsausschuß, der große Unermüdlichkeit bei den Teilnehmern vorausgesetzt zu haben scheint, noch einen Ausflug nach Heidelberg auf das „gemeinschaftliche Vergnügungsprogramm" gesetzt, dessen Glanzpunkt die Beleuchtung des Schlosses war, gegeben von der Badischen Anwaltskammer. Daß ichs nur offen gestehe: ich war müde und Ketzer genug, auch diesem letzten Vergnügen fern zu bleiben; aber mehrere Kollegen von denen wiederum, die „Alles" mitgemacht haben, haben mir berichtet, es sei herrlich gewesen. Obschon das Wetter, das während der ganzen Woche prachtvoll war, am Freitag abend schon und besonders am Samstag vormittag sehr zu wünschen übrig ließ, war dasselbe zur Zeit des Ausfluges wieder ausgezeichnet. Und da sage noch einmal einer, die deutschen Anwälte seien nicht vom Glück begünstigt!

Cöln, 26. 9. 07. Fischer I.

Bericht über die 23. ordentliche Generalversammlung der Hülfskasse für deutsche Rechtsanwälte zu Mannheim am 12. September 1907.

Wohl noch niemals ist eine Generalversammlung so zahlreich besucht gewesen wie die in Mannheim. Es waren nicht nur gegen 200 Mitglieder anwesend, sondern außerdem waren die meisten mit Vollmachten erschienen.

Auf diesen Punkt wies denn auch der Vorsitzende, Herr Justizrat Herr, in seiner Begrüßungsansprache besonders hin, da zum ersten Male Bevollmächtige zugelassen würden und gab seiner Freude über das zahlreiche Erscheinen Ausdruck.

Die Punkte 1—5 der Tagesordnung wurden schnell erledigt. Der Geschäftsbericht für 1906/07 lag gedruckt vor, seine Verlesung wurde nicht gewünscht.

Nach dem Vortrag des Herrn Geheimrat Seelig wurde die Jahresrechnung genehmigt und dem Vorstand Entlastung erteilt.

Die ausscheidenden Vorstandsmitglieder und die bisherigen Rechnungsrevisoren wurden durch Zuruf wiedergewählt, die Wahl des nächsten Versammlungsortes wurde dem Vorstande überlassen.

Das Hauptinteresse nahm der Antrag Elze zu Punkt 6 der Tagesordnung in Anspruch, der vom Vorstand in der folgenden, etwas veränderten Fassung vorgelegt wurde:

Die Ruhegehalts-, Witwen- und Waisenkasse für deutsche Rechtsanwälte zu Leipzig, welche auf Grund der vom deutschen Anwaltstage in Hannover genehmigten und durch Verhandlungen mit dem Kaiserlichen Aufsichtsamt in Berlin festgestellten Satzung am 20. Januar 1907 begründet ist, ist eine allgemeine Ruhegehaltkasse für deutsche Rechtsanwälte und eine Witwen- und Waisengelderkasse für die Hinterlassenen deutscher Rechtsanwälte im Sinne des § 2a der Satzung der Hülfskasse für deutsche Rechtsanwälte. Sie ist auch lebensfähig, wenn ihr 700 Mitglieder beitreten.

Es werden deshalb dieser Kasse, sofern ihr 700 Anwälte beitreten, 500 000 Mark zur Hälfte in 3½ prozentigen, zur andern Hälfte in 3prozentigen Staatspapieren oder in Bescheinigungen über Eintragung im Staatsschuldbuch aus

dem angesammelten Kapitalgrundstock der Hülfskasse überwiesen. Diese Hülfskasse wird dann aber nicht aufgelöst, sondern bleibt weiter bestehen. Sie beschränkt sich auf den im § 2b bestimmten Zweck und arbeitet fortan nach der unten veränderten Satzung. Namentlich kann sie die Zinsen auch von dem ihr verbleibenden Kapitalgrundstock zu Unterstützungszwecken verwenden.

Die vorgeschlagenen Änderungen der Satzung lauten:

a) § 2 wird dahin gefaßt:

„Der Zweck des Vereins ist, dienst- und erwerbsunfähig oder hilfsbedürftig gewordene deutsche Rechtsanwälte, sowie deren Hinterlassene durch Geldbeihilfen zu unterstützen."

b) Im § 3 wird der Abs. 2 gestrichen.

c) Im § 17 werden der erste Absatz ganz und im zweiten Absatz die Worte:

„aus anderen Gründen"

gestrichen.

Der erste Berichterstatter Justizrat Elze-Halle a. S. führte aus, daß heute nicht die Frage, ob Zwangskasse oder freiwillige Kasse, erörtert werden könnte, weil diese Frage durch den Anwaltstag in Hannover zugunsten der freiwilligen Kasse entschieden, und der Antrag Kolsen auf nochmalige Verhandlung dieser Frage zurückgezogen sei.

Der vorgelegte Antrag wolle den Zweck der Hülfskasse, der jetzt ein zweifacher sei, nämlich

a) den zur Gründung einer allgemeinen Ruhegehaltskasse für deutsche Rechtsanwälte und einer Witwen- und Waisengelderkasse für die Hinterlassenen deutscher Rechtsanwälte erforderlichen Kapitalgrundstock anzusammeln,

b) bis zur Wirksamkeit dieser Kasse dienst- und erwerbsunfähig oder hilfsbedürftig gewordene deutsche Rechtsanwälte sowie deren Hinterlassene durch Geldbeihilfen zu unterstützen

vereinfachen.

Die Hülfskasse, die sich bewährt habe, solle bestehen bleiben, dagegen soll das weitere Ansammeln eines Kapitalgrundstocks aufhören. Denn um einen Gründungs- und Sicherungsfonds für eine allgemeine Ruhegehalts-, Witwen- und Waisenkasse für die deutschen Rechtsanwälte mit Jahresbeiträgen abzugeben, seien von dem jetzt vorhandenen Kapitalgrundstock nur 500 000 Mark erforderlich. Um aber einen Kapitalgrundstock anzusammeln, von dessen Zinsen die Pensionen und Renten bezahlt werden könnten, seien mindestens 80 Millionen Mark erforderlich. Da aber zur Ansammlung von 1 Million über 20 Jahre nötig gewesen seien, so würden zur Ansammlung von 80 Millionen mindestens 150 Jahre erforderlich sein.

Deshalb sei das Weitersammeln nicht zu empfehlen.

Dagegen würden, selbst wenn von dem angesammelten Vermögen 500 000 Mark der neuen Pensionskasse überwiesen würden, der Hülfskasse viel mehr Mittel zur Verfügung stehen. Denn nicht nur die ganzen Einnahmen, sondern auch die ganzen Zinsen von dem verbleibenden 700 000 Mark Kapitalgrundstock könnten zu Unterstützungszwecken verwendet werden. Somit könne die Hülfskasse ihren Zweck, in Fällen der Not Hilfe zu leisten, noch viel besser erfüllen. Deshalb würden auch die Herren Kollegen sicher wie bisher so auch fernerhin für die Hülfskasse gern 20 Mark Jahresbeitrag zahlen, auch würden die Geschenke und Zuwendungen der Anwaltskammern nicht aufhören.

Die vorgeschlagene Satzungsänderung sei aber auch zulässig, wenn sie mit ²/₃-Mehrheit beschlossen würde. Denn § 8 der Satzung schreibe dies ausdrücklich vor; Stimmeneinheit wäre nur dann erforderlich, wenn die Satzung hierüber keine Bestimmung enthielte.

Die neu begründete Kasse sei eine allgemeine Ruhegehalts-, Witwen- und Waisenkasse, denn jeder deutsche Rechtsanwalt, ob jung oder alt, ob krank oder gesund, könne ihr beitreten; auch sei sie nach dem Gutachten des Sachverständigen und nach der Ansicht des Kaiserlichen Aufsichtsamts für Privatversicherungen lebensfähig, wenn ihr 4- bis 500 Mitglieder beiträten. Um ganz vorsichtig zu sein, sollten jedoch 700 Mitglieder erfordert werden.

Wenn hiernach eine allgemeine und lebensfähige Ruhegehalts-, Witwen- und Waisenkasse mit den 500 000 Mark begründet werden könnte und dadurch das Weiterbestehen der so segensreichen Hülfskasse nicht nur nicht gefährdet, sondern sogar gefördert würde, so dürfe man nicht länger zögern, sondern solle und müsse nach den sechsjährigen Beratungen und Verhandlungen die Kasse endlich unter Dach und Fach bringen.

Berichterstatter bat dringend, die Sache nicht noch einmal zu vertagen, sondern, da bisher ein anderer und besserer Vorschlag nicht gemacht sei, seinen Antrag, den der Vorstand zu dem seinigen gemacht habe, anzunehmen.

Diesen, von der Versammlung mit großem Beifall aufgenommenen Ausführungen gegenüber suchte der zweite Berichterstatter, Herr Justizrat Kolsen-Berlin, nachzuweisen, daß der Antrag Elze rechtlich unzulässig sei oder doch nur mit Stimmeneinheit angenommen werden könnte. Er berief sich hierfür auf ein Gutachten des Herrn Professor Dr. Kuhlenbeck in Lausanne, das sicher doch zu beachten sei.

Die neubegründete Kasse sei zwar allen Anwälten zugänglich, darum aber noch keine allgemeine, auch sei die Satzung noch in verschiedenen Punkten abzuändern, wie er auf dem Kaiserlichen Aufsichtsamt für Privatversicherungen erfahren habe.

Da somit die Sache noch nicht spruchreif sei, und da ferner die Annahme des Antrags Elze eine Spaltung in der Anwaltschaft hervorrufen und der Hülfskasse einen Verlust von Mitgliedern bringen würde, so schlage er vor, die Sache nochmals zu vertagen und heute nur eine neue Kommission, bestehend aus je einem Mitglied jeder Anwaltskammer, zu wählen, um sie nochmals alles prüfen zu lassen und ihren Bericht abzuwarten.

Nachdem noch einige Redner für und gegen Antrag Elze gesprochen hatten, wurde der beantragte Schluß der Besprechung angenommen.

Die Abstimmung, die namentlich erfolgen mußte, weil jeder angeben mußte, ob er für sich allein oder zugleich als Bevollmächtigter und für wie viele Machtgeber stimmte, ergab, daß 150 Anwesende 1527 Stimmen für Antrag Elze und 47 Anwesende 278 Stimmen gegen denselben abgaben.

Der Antrag Elze ist also mit mehr als ²/₃-Mehrheit angenommen worden.

Zum Schluß forderte Herr Kollege Löwenstein-Stuttgart, der mit „Nein" gestimmt hatte, die Anwesenden auf, nicht etwa, wie Herr Kollege Kolsen gefürchtet habe, der Hülfskasse untreu zu werden, sondern dazu beizutragen, daß ihr die durch den heutigen Beschluß entzogenen 500 000 Mark recht bald wieder zugeführt würden.

Möchten alle Kollegen nicht nur dieser Aufforderung folgen, sondern gleichzeitig auch der neuen Kasse recht zahlreich beitreten, damit beide Kassen zum Heil und Segen der deutschen Anwaltschaft blühen, wachsen und gedeihen können.

Die Haftpflichtversicherung der Rechtsanwälte und Notare.

Von Direktor Dr. Georgii in Stuttgart.

In Nr. 11 dieser Zeitschrift von 1905 habe ich über die Erfahrungen, welche der Allgemeine Deutsche Versicherungs-Verein in Stuttgart mit dem Haftpflichtrisiko der Rechtsanwälte und Notare gemacht hat, berichtet und dabei auf die Häufigkeit und Schwere der Haftpflichtansprüche, welche gegen die Herren Kollegen erhoben werden, als die Hauptursache der schlechten Geschäftsergebnisse hingewiesen. Wegen meines damaligen Versprechens, die Veröffentlichung von typischen und interessanteren Fällen in der JW. fortzusetzen, seitens der Redaktion freundlichst interpelliert, möchte ich nunmehr über die weiteren Erfahrungen berichten. Ich lasse zunächst die trockenen Zahlen sprechen, indem ich die damals gegebene tabellarische Zusammenstellung durch die Ziffern der letzten zwei Jahre ergänze.*)

	1901	1902	1903	1904	1905	1906
I. Zahl der Versicherten	4 678	5 146	5 494	5 882	6 117	6 064
II. Zahl der Schadenanmeldungen	497	582	681	804	888	1 066
III. Schadenzahlungen für Fälle aus:	*M.*	*M.*	*M.*	*M.*	*M.*	*M.*
a) den Vorjahren . .	50 500	96 750	115 100	181 650	141 027	195 877
b) dem Berichtsjahre	21 250	39 700	46 200	73 100	38 781	105 895
IV. Schadenreserve für Fälle aus:						
a) den Vorjahren . .	150 950	156 500	154 000	209 850	329 404	408 793
b) dem Berichtsjahre	137 450	99 250	194 700	210 850	264 893	292 584
V. Schadenzahlungen und Schadenreserve zus. . .	360 150	392 200	510 000	625 450	774 105	1 003 649

Die Schadenanmeldungen sind also nochmals um 20 Prozent gestiegen, obgleich die Zahl der Versicherten nicht bloß nicht gewachsen, sondern (wie dies bei der namhaften Prämienerhöhung auch in Aussicht genommen wurde) etwas zurückgegangen ist. Seit 1901 haben die Schadenmeldungen um mehr als 100 Prozent, die Versicherten nicht um 30 Prozent zugenommen. Das Verhältnis zwischen Schadenmeldungen und jeweiligem Policenbestand zeigt 1901 rund 10, 1906 rund 18 Prozent. Vergleicht man nun noch die Ziffern über Schadenzahlungen und Schadenreserven von 1905 und 1906 mit denen der Vorjahre, so kann es nicht überraschen, daß der effektive Verlust in 1905 über 91 000 und 1906 über 93 000 Mark beträgt.

*) Zum richtigen Verständnis der Tabelle empfehle ich die im früheren Artikel unter Anmerkung ** gegebene Erläuterung nachzulesen.

Die Prämieneinnahme ist zwar durch Abstoßung der alten billigen Versicherungen namhaft gewachsen und wächst erfreulich weiter, aber wir sind offenbar noch nicht so bald „über dem Graben". Das laufende Jahr hatte sich sechs Monate lang wirklich gut gehalten; man atmete auf; und nun bringt die erste Hälfte des Juli u. a. drei Schadenmeldungen mit zusammen über 120 000 Mark Regreßforderungen.

Verhältnismäßig häufiges Auftreten schwerer Schäden ist überhaupt dasjenige, was unsere Sektion 1 vor allen anderen 17 Haftpflichtsektionen unvorteilhaft auszeichnet. Unter den 300 000 Mark Barzahlungen, die wir 1906 geleistet, befinden sich 4 Fälle mit zusammen 127 000 Mark (ohne Schadenregulierungskosten und sonstigen Aufwand). Das ist ein Rekord, hinter dem die übrigen Sektionen (selbst diejenigen mit zehn- und zwölffacher Mitgliederzahl) weit zurückbleiben.

Nicht gerade tröstlich ist sodann der Umstand, daß der Verlust des Jahres 1906 ausschließlich durch die neuen (1906 gemeldeten) Schäden herbeigeführt wurde.*)

Die Ausschau, ob nicht vereinzelte Wetterzeichen ein Abflauen der Flut kündigen möchten, bringt also immer noch keine günstige Prognose. Ist doch die allgemeine Wetterlage in der Haftpflichtversicherung überhaupt nicht besonders freundlich. Auch verschiedene andere Sektionen**) haben gegen früher schlecht abgeschnitten und eine sorgfältige Statistik zeigt uns, daß die Schadenhäufigkeit in unseren 18 Haftpflichtsektionen im Verlauf von zehn Jahren sich mehr als verdoppelt hat. Der Prozentsatz hat sich von 3,72 im Jahre 1897 auf 7,77 im letzten Jahre erhöht und zwar in ganz gleichmäßig***) aufsteigender Linie. Wir haben also keinen Grund anzunehmen, daß der Beharrungszustand erreicht sei.

Die Ausgleichung des Mißverhältnisses zwischen Prämieneinnahme und Risiko vollzieht sich auf Grund der eingeführten Reformen, wenn auch sicher, so doch recht langsam. Eine gründliche und andauernde Besserung verspricht nur die wachsende Vertrautheit der Kollegen mit all den neuen Rechtsnormen und die erhöhte Vigilanz unserer Versicherten. Eine Erleuchtung, wie auf andere Art der Häufigkeit der Verstöße zu steuern wäre, ist uns auch in den letzten zwei Jahren nicht geworden. Versuchen wirs also mit einer neuen „Warnungstafel".

*) Die Ende 1905 eingestellten Schadenreserven (für die damals gemeldeten aber unerledigten Fälle) mit annähernd 500 000 Mark haben sich als richtig geschätzt erwiesen und haben vollständig ausgereicht.

**) Es ist nicht ohne Interesse, daß der Ansturm der angeblich oder wirklich Geschädigten neuerdings auch gegen die Ärzte, — unsere Sektion 5 — (neben der Sektion 1 die einzige, die fast ausschließlich aus Mitgliedern mit akademischer Vorbildung zusammengesetzt ist) besonders stark sich wendet. Auch hier konnte diesmal keine Dividende verteilt und mußte die Prämie verdoppelt werden

***) Bei dieser die Gesamtheit unserer Haftpflichtversicherten umfassenden Statistik macht sich natürlich das Gesetz der großen Zahl geltend. Die einzelnen Sektionen ergeben weniger regelmäßige Kurven, beachtenswert ist aber, daß die Schadenhäufigkeit im Durchschnitt 7,77 Prozent, diejenige in Sektion 1 rund 18 Prozent beträgt!

A. Rechtsanwälte:

1. Wie schon im früheren Artikel hervorgehoben, wird die rechtzeitige Unterbrechung der Verjährung besonders häufig versäumt. Außer den damals speziell genannten Paragraphen hat sich inzwischen besonders § 558 BGB. verlustbringend erwiesen. Für Vermieter und Verpächter, wie für Mieter und Pächter wurde wiederholt zu spät geklagt. In einem dieser Fälle betrug der Schaden über 7000 Mark, da es sich um die Ersatzansprüche des Pächters eines großen landwirtschaftlichen Gutes für die Bestellung der Pachtgrundstücke handelte.

2. Zahlreich sind und bleiben die Fehler im Prozeßverfahren.

Allein an Versäumungen von Rechtsmitteln oder mangelhafter Einlegung derselben zählten wir im Jahre 1905 98, im Jahre 1906 120 Fälle! Als notwendig hat sich gezeigt, daß der Anwalt unterer Instanz sich vom Anwalt höherer Instanz den Empfang des Mandats rechtzeitig bestätigen läßt; das RG. hat ein Verschulden des erstinstanzlichen Anwalts darin erblickt, daß er die Nachfrage unterließ, ob das eingeschriebene Auftragsschreiben bei dem Anwalt höherer Instanz angekommen sei.

Mehrfach haben sich auch die für die Berufungsinstanz bestellten Offizialanwälte die Veröffentlichungen in der JW. 1905 S. 195 und 273 nicht zunutze gemacht. Sie glaubten warten zu können, bis ihnen die arme Partei Auftrag erteile. In einem der Fälle, in dem ein Schaden von 4 000 Mark drohte, wurde ein Antrag auf Wiedereinsetzung vom OLG. abgewiesen, da es sich der reichsgerichtlichen Anschauung anschloß.

Eine kleinere, aber auch nicht unbedeutende Zahl von Fällen bestand in der Versäumung von Präklusivfristen in Verwaltungsstreitsachen, im Enteignungsverfahren und endlich in Prozessen gegen Versicherungsgesellschaften.

3. Sobald ein Prozeßverfahren in das Vollstreckungsstadium getreten ist, muß sich der Anwalt bewußt sein, daß auch das kleinste Versehen eine schadenbringende Verzögerung nach sich ziehen kann. Besonders empfindlich sind die Klienten, wenn an ihrer Stelle andere Gläubiger zum Zuge kommen. So wurde vor kurzem einem Anwalt vom Mandanten als zu vertretendes Verschulden angerechnet, daß er ein Urteil nicht durch besonderen Boten vom Gericht abholen und dann den Vollstreckungsantrag durch Eilboten befördern ließ; ein ausdrücklicher Auftrag in dieser Richtung war aber nicht erteilt. Der Haftpflichtanspruch wurde mit Erfolg bestritten.

4. Auffallend häufig werden die Fristen der §§ 845 Abs. 2 und 929 Abs. 2 und 3 ZPO. versäumt. Die nicht rechtzeitige Zustellung des Pfändungsbeschlusses nach der vorherigen Pfändungsankündigung kostet den Verein jährlich Tausende von Mark. Von Interesse ist folgender Fall: Ein Anwalt hat einen Arrestbefehl nebst Pfändungsbeschluß gegen einen im Ausland wohnenden Schuldner erwirkt, aber den Arrestbefehl nach der Zustellung an den Drittschuldner dem Schuldner statt nach der Regel des § 199 ZPO. in irriger Anwendung des § 829 Abs. 2 letzter Satz durch die Post zustellen lassen. Meist aber sind diese Fälle auf die Bummelei des Bureaupersonals oder mangelnde Beaufsichtigung durch den Anwalt zurückzuführen.

Unzähligemale wird auch bei der Pfändung von Hypothekenforderungen, insbesondere von Eigentümergrundschulden, übersehen, daß bei der Briefhypothek die Wegnahme des Hypothekenbriefs, bei der Buchhypothek die Eintragung ins Grundbuch erforderlich ist.

5. Das Zwangsversteigerungsgesetz hat sich wenigstens insofern besser eingelebt, als nicht mehr, wie früher, jede Woche eine Schadenanmeldung einläuft, die den Verlust von Zinsrückständen mangels der nach § 37 Ziff. 4 des Gesetzes erforderlichen Anmeldung zum Gegenstand hat. Ganz ausgeblieben sind solche Schadenfälle immer noch nicht. Ein Versicherter teilte mit, daß er auf die Notwendigkeit, Zinsrückstände und Rechtsverfolgungskosten, die aus dem Grundbuch nicht ersichtlich sind, im Versteigerungstermin vor der Abgabe der Gebote anzumelden, deshalb nicht gestoßen sei, weil sein Amtsgericht bisher solche Ansprüche auch bei nachträglicher Liquidation berücksichtigt habe. Dagegen war die Abgabe unrichtiger Gebote überaus häufig. Einige Beispiele:

a) Ein Versicherter, der von dem Gläubiger beauftragt war, dessen Hypothek ganz auszubieten, zog bei der Berechnung des Gebots nicht in Betracht, daß auch aus der Zwangsverwaltung des Grundstücks auf einen namhaften Erlös zu rechnen war, er gab daher ein um 1 000 Mark zu hohes Gebot ab und blieb Meistbietender. Obwohl er den betreibenden Gläubiger vertrat, konnte nach Lage der Sache ohne das Risiko eines noch größeren Verlustes der Schaden durch Zurücknahme des Versteigerungsantrags nicht mehr abgewendet werden.

b) Der Vertreter eines Hypothekengläubigers, der bei richtigem Gebot voll befriedigt worden wäre, berechnete die vorhergehende Hypothek zu niedrig, da er nur den vom Gläubiger angemeldeten Betrag, nicht aber den zur Eigentümerhypothek gewordenen Rest der Vorhypothek berücksichtigte.

c) Ein Dritter beachtete nicht, daß die Hypotheken seines Mandanten nicht auf sämtlichen Grundstücken des Schuldners eingetragen waren; er stimmte dem Gesamtausgebot zu und hielt seinen Mandanten für gedeckt, nachdem durch ein Gebot die Summe der sämtlichen Hypotheken seines Mandanten, die alle ersten Rang hatten, erreicht war. Da nach § 112 ZVG. der Erlös nach dem Werte der einzelnen Grundstücke zu verteilen ist, so erlitt der Gläubiger einen Ausfall von über 5 000 Mark. Wenn der Versicherte nicht auf das Einzelausgebot verzichtet hätte, so wäre kein Verlust eingetreten. § 112 Abs. 3 l. c.

d) Eine Reihe ähnlicher Schadenfälle entstand durch Rechenfehler. Dies hängt damit zusammen, daß es meistens sehr schwierig ist, in dem Versteigerungstermin selbst genaue Berechnungen anzustellen. Es empfiehlt sich daher nicht nur genaueste Vorbereitung vor dem Termin, sondern auch eine Rücksprache mit dem Rechnungsverständigen, sobald diesem das gesamte Material vorliegt.

6. Eine größere Anzahl von Haftpflichtansprüchen beruhte darauf, daß die Versicherten es unterließen, auf Intervention Dritter oder nach Befriedigung der Gläubiger durch die Schuldner die Pfändung aufzuheben, sodaß trotz den entgegenstehenden Rechten Dritter oder trotz der Erledigung Versteigerung erfolgte.

a. In einem dieser Fälle war, da der Versicherte auf Widerspruch des Eigentümers die gepfändeten Gegenstände nicht freigegeben hatte, diesem durch den geringen Versteigerungserlös ein Schaden von 1000 Mark entstanden. In dem gegen die Partei des Versicherten deshalb geführten Prozesse entschied aber das Berufungsgericht, daß der Versicherte, dem erst kurz vor dem Versteigerungstermin das die Veräußerung hindernde Recht des Intervenienten glaubhaft gemacht war, so daß er von dem Gläubiger die Genehmigung der Freigabe nicht mehr einholen konnte, mit der Verweigerung der Freigabe die im Verkehr erforderliche Sorgfalt nicht verletzt habe, daß es vielmehr Sache des Eigentümers gewesen wäre, einen gerichtlichen Einstellungsbeschluß herbeizuführen.

b. Auf einen dem pfändenden Gläubiger ungünstigeren Standpunkt stellten sich in einer anderen Sache das Landgericht und das Oberlandesgericht, die von dem pfändenden Gläubiger, auch wenn ihm die Eigentumsrechte des Intervenienten noch nicht genügend glaubhaft gemacht sind, verlangen, daß er für die vorläufige Sistierung der Zwangsvollstreckung sorge, für den Fall, daß der Eigentümer die Ergänzung der Glaubhaftmachung noch beibringe. In diesem Falle verneinten die Gerichte ein eigenes Verschulden des Eigentümers, obwohl er es versäumt hatte, einen Einstellungsbeschluß herbeizuführen. Es empfiehlt sich also immer, auf eine Intervention eines Dritten die Versteigerung so lange nicht zu betreiben, bis über die Rechte des Intervenienten volle Klarheit geschaffen ist.

7. Mehrere Fälle kamen zur Anmeldung, in denen die Versicherten für ihre Mandanten nicht den Vorbehalt des § 780 ZPO. erwirkten. In einem solchen Falle glaubte der Versicherte, der zuvor durch Einreichung eines Nachlaßinventars die Haftungsbeschränkung herbeigeführt hatte, daß der Vorbehalt nicht mehr ausdrücklich geltend zu machen sei, da der Klageantrag gegen den von ihm vertretenen Beklagten dahin gegangen war, ihn „als Erben" zur Zahlung zu verurteilen. Auf Grund des entsprechend lautenden Urteils hat der Gläubiger in ein nicht zum Nachlaß gehöriges Grundstück des Erben durch Eintragung einer Sicherungshypothek vollstreckt. Der Gläubiger mußte für diese Hypothek durch eine Vergleichssumme abgefunden werden. Schaden 1100 Mark.

B. Notare:

Zunächst darf ich wohl auf meine Veröffentlichung in der Zeitschrift des Deutschen Notarvereins, 1905 Heft 10 verweisen, wo nach einigen Bemerkungen allgemeiner Art 22 typische Haftpflichtfälle dargestellt sind.

Von neu angemeldeten Fällen seien folgende erwähnt:

1. Der Schluß eines Vertrages über die Übertragung des gegenwärtigen Vermögens einer Partei (BGB. § 311) lautete nach der Unterschrift der Vertragsschließenden:

> „Es wird hierdurch bescheinigt, daß vorstehende Verhandlung so, wie sie niedergeschrieben ist, stattgefunden hat, daß sie den Erschienenen laut vorgelesen, von ihnen genehmigt und, wie vorsteht, eigenhändig unterzeichnet worden ist.
>
> Unterschrift des Notars."

In 3 Instanzen wurde der Vertrag für ungültig erklärt, da nach § 177 FGG. die Feststellung des Vorlesens der Genehmigung und des Unterschreibens einen notwendigen Bestandteil des von den Beteiligten zu unterschreibenden Protokolls bilden müsse.

2. Ein Notar ließ in einem Kaufvertrag über ein Grundstück das Datum erst den Unterschriften der Beteiligten folgen, so daß die Anführung von Tag und Ort der Verhandlung nicht in das vorgelesene Protokoll einbezogen war. Hierin wurde im Beschwerdeverfahren von drei Gerichten eine Verletzung der §§ 176 Abs. 1, 177 Abs. 1 FGG. gefunden und festgestellt, daß durch den Beginn des Protokolls: „Vor mir, dem unterzeichneten Notar, erschienen heute" der Vorschrift des § 176 Abs. 1 Ziffer 1 nicht genügt sei.

3. Besonders gefahrbringend erwies sich das Gesetz betr. die Gesellschaften mit beschränkter Haftung. Ein Notar, der seinen Klienten dahin beraten hatte, daß er über seinen Geschäftsanteil hinaus nicht hafte, wurde das Opfer des § 24, da der Klient später den Fehlbetrag zur Stammeinlage eines anderen Gesellschafters aufbringen mußte. Schon Staub weist in dem Vorwort zu seinem Kommentar auf diese Gefahr hin.

Mehrere sehr schwere Schadenfälle rührten daher, daß Verträge über die Abtretung von Geschäftsanteilen nicht notariell beurkundet, sondern nur beglaubigt waren.

4. Einige notarielle Verträge waren nichtig, weil die notariellen Protokolle nicht ergaben, daß auch die als Anlagen zu den Protokollen gegebenen schriftlichen Verträge vorgelesen worden waren.

5. Ein Fall der Beglaubigung einer falschen Unterschrift mag zum Beweis dienen, daß hierbei nicht vorsichtig genug vorgegangen werden kann. Der Notar mußte selbst zugeben, daß er anfänglich im Zweifel war, ob er den Erschienenen als denjenigen wiedererkenne, für den sich der Erschienene ausgab und daß er sich lediglich durch die bejahende Antwort auf die Frage: „Sind Sie der Herr X?" von der angeblichen Identität habe überzeugen lassen. In solchem Falle ist nur schwer zu glauben, daß sich der Notar nicht seiner Fahrlässigkeit bewußt war.

Im allgemeinen geht unsere Erfahrung dahin, daß häufig die Bureauvorsteher zu viel Vertrauen und zu viel Selbständigkeit genießen.

Wärs nicht möglich, die Instruktion stets selbst oder durch einen juristischen Vertreter aufzunehmen und erst, wenn und soweit festgestellt ist, daß der Fall keine Besonderheiten und Schwierigkeiten bietet, die weitere Behandlung dem Personal zu überlassen?

In dieser Beziehung bringen die Ferienstellvertreter ganz besondere Gefahren. Reichliche Schäden sind z. B. dadurch erwachsen, daß die Einsichtnahme des Grundbuchs, die Vergewisserung darüber, ob ein zugesagter Hypothekenrang nun geschaffen sei usw., dem Bureauvorsteher überlassen wurde.

Unvereinbar mit der besonderen Diligenzpflicht des Notars ist auch die, auffallenderweise nicht bloß vereinzelt zu treffende Gewohnheit, sich über Grundstücksbelastungen aus unbeglaubigten Grundbuchauszügen, die sie selbst einfordern oder von dem Grundbuchamt auf den neuesten Stand ergänzen lassen, zu informieren. Kommt einmal eine Auslassung vor, ist z. B. eine Vorrangseinräumung in der Abschrift nicht vermerkt, so wird der Notar sich schwerlich an den Kanzlisten, der die Abschrift besorgt hat, halten können. —

Das vorstehende „Sündenregister" mag manchen in der Ansicht, die wir öfter zu hören bekommen, bestärken, daß der sorgsame und umsichtige Anwalt oder Notar für den weniger vigilanten Kollegen die Prämien zahle. Das ist bis zu einem gewissen Grade richtig, gilt aber fast für jede Versicherungsart. Die Prämien z. B. für Feuer- und Unfallversicherung könnten viel billiger sein, wenn alle Versicherten recht vorsichtig, gewissenhaft und pünktlich wären. Das bleibt ein frommer Wunsch.

Die für den einzelnen entscheidende Frage ist immer die, ob er sich vollständig gefeit glaubt gegen Irrtum und Versehen und ob er das Gleiche auch von seinem Personal glaubt, für das er ja einzustehen hat. Unsere Erfahrung beweist, daß auch auf dem peinlichst geführten Bureau ab und zu ein „Bureauversehen" vorkommt, und daß auch den gewiegtesten Praktikern und den berühmtesten Kennern des Rechts etwas Menschliches passieren kann. Zuweilen schläft selbst Homer.

Der Postprotest.

Ein Mahnwort in letzter Stunde.

Von Justizrat E. Koffka in Berlin.

Vor einiger Zeit habe ich einem Beweistermin beigewohnt, zu welchem eine Frau als Zeugin geladen worden war, welche schon seit mehreren Monaten verstorben war. Die Zustellungsurkunde war äußerlich ganz in Ordnung, der Postbote hatte bescheinigt, daß er die Ladung, da er die Frau in ihrer Wohnung nicht angetroffen habe, einem bei ihr dienenden Dienstmädchen übergeben habe. Der Richter wollte schon eine Strafe gegen die ausgebliebene Tote festsetzen, zufällig war aber auch deren Tochter unter derselben Adresse geladen und anwesend, und diese klärte den Richter über das Ableben ihrer Mutter auf.

Ein — unter Umständen bei Nichtkenntnis des Todes entschuldbares — Versehen des Postboten lag nicht vor, denn die erschienene Tochter klärte den Richter auch dahin auf, daß die Postboten ihres Bezirkes wüßten, daß sie als Erbin ihrer Mutter zur Empfangnahme der an diese gerichteten Postsendungen berechtigt sei, und ihr daher auch Schriftstücke zustellten, welche an ihre Mutter adressiert seien. Der Richter war ganz erstaunt, wie so etwas vorkommen könnte. Er würde wohl weniger erstaunt gewesen sein, wenn ihm die praktischen Erfahrungen zu Gebote gestanden haben würden, welche wir Rechtsanwälte mit Zustellungen durch Postboten täglich zu machen in der Lage sind.

Mir liegt jetzt ein viel krasserer Fall vor. Ein Enteignungsverfahren ist lange Jahre hindurch gegen einen schon Jahre vor dessen Beginn Verstorbenen geführt worden, welcher im Grundbuche noch als Eigentümer eingetragen steht. Die Enteignung hat sich gegen August R. gerichtet, während dieser verstorben und von seinem Sohne Adolf beerbt worden war, welcher tatsächlich alle für August R. bestimmten Ladungen und Beschlüsse ausgehändigt erhalten hat. Die Ladungen zu den Terminen vor dem Kommissar des Bezirksausschusses, der Entschädigungsfeststellungsbeschluß und der Enteignungsbeschluß des Bezirksausschusses und die Klage des Unternehmers, welcher den Entschädigungsfeststellungsbeschluß im Rechtswege angefochten hat, alle diese Schriftstücke sind äußerlich und formell richtig dem längst verstorbenen August R. zugestellt, tatsächlich aber in den Besitz seines Sohnes Adolf gelangt.

Es ist also dadurch, daß die Postboten Jahre hindurch stets falsch zugestellt haben, während die Zustellungsurkunden formell in Ordnung waren, bewirkt worden, daß ein Verfahren gegen einen Verstorbenen hat eingeleitet und durchgeführt werden können. Dieser Fall ist lehrreich im Hinblick auf den geplanten Gesetzentwurf, welcher die Aufnahme von Wechselprotesten den Postboten übertragen will. Er beweist die absolute Hinfälligkeit des hierfür geltend gemachten Arguments, daß man seither in der Praxis bei Zustellungen durch Postboten keine schlechten Erfahrungen gemacht habe. Gerade das Gegenteil ist der Fall. Ich möchte behaupten, daß fast jeder Rechtsanwalt aus seiner Praxis heraus auch das Gegenteil bekunden könnte. Welchem Anwalt sollte es z. B. noch nicht passiert sein, daß er in seinem Briefkasten Schriftstücke mit Zustellungsurkunden vorgefunden hat, in welchen der Postbote bescheinigt hat, daß er die Schriftstücke einem Bureauangestellten übergeben habe?

Die Handelswelt, auf deren Betreiben im Interesse der Verbilligung des Wechselprotestes in erster Reihe die gesetzgeberische Bewegung zur Einführung des Postprotestes zurückzuführen ist, ist hier mit einer verhängnisvollen Blindheit geschlagen und wird ihren Schaden schon noch besehen. An Stelle der höheren Protestkosten, welche sie als Versicherungsprämien gegen ungültige Proteste ansehen sollte, wird sie in Zukunft infolge der Ungültigkeit zahlloser Proteste und des damit herbeigeführten Verlustes des Regreßrechts erheblich höhere Werte einbüßen müssen.

Die Handelswelt kann sich auch nicht auf den Schadensersatzanspruch vertrösten lassen, welchen das Gesetz den durch ungültige Proteste geschädigten Wechselinhabern gegen die Postverwaltung einräumen will. Denn eine Schadensersatzklage wird oft versagen. Man bedenke doch, daß die bei weitem größte Zahl aller Wechselklagen — zumal wenn es zu der geplanten Erweiterung der amtsgerichtlichen Zuständigkeit kommt — in letzter Instanz von den Landgerichten, ein nur sehr geringfügiger Teil von den Oberlandesgerichten und eine ganz verschwindende Anzahl vom Reichsgericht entschieden wird. Selbst wenn man nun für die Ansprüche gegen den Reichsfiskus nicht in Ausdehnung des § 70 GVG. die Landgerichte für ausschließlich zuständig erklären sollte, was bisher wohl nur aus Versehen im Gesetzentwurfe unterblieben ist, und damit für diese Ansprüche gemäß § 547 ZPO. das Reichsgericht stets als letzte Instanz einführen würde, bleibt es immer bestehen, daß über den Wechselanspruch und über den Schadensersatzanspruch gegen den Reichsfiskus verschiedene Gerichte aburteilen werden. Wie es schon jetzt vorgekommen ist, kann aber sehr wohl das mit der Wechselklage befaßte Gericht den Protest für ungültig erklären und darum die Klage abweisen und alsdann das mit dem Schadensersatzanspruch befaßte Gericht den Protest für gültig ansehen und darum auch die Schadensersatzforderung abweisen, ganz abgesehen davon, daß in diesem Prozeß noch selbständig über ein Verschulden des Postboten befunden werden müßte, welches im einzelnen Falle trotz Ungültigkeit des Protestes verneint werden könnte. Außerdem kommt es der Geschäftswelt gerade im Wechselverkehr auf Schleunigkeit an. Wenn irgend-

wo, so gilt hier der Satz: Bis dat qui cito dat. Der durch Ungültigkeit des Protestes geschädigte Wechselinhaber müßte aber erst stets nach Abweisung seiner Wechselklage einen vielleicht Jahre dauernden Prozeß gegen den Fiskus anstrengen, um zu seinem Gelde zu kommen.

Die Agitation der Handelswelt auf Einführung des Postprotestes würde daher in ihrem eigenen Interesse besser unterblieben sein.

Man will aber auf die Stimme derjenigen Notare, welche sich mit Aufnahme von Wechselprotesten befassen, und welche sich wohl durchweg gegen den Postprotest aussprechen, nicht hören, obwohl sie die besonders Sachverständigen in dieser Frage sind. Traut man ihnen doch mit Rücksicht darauf, daß sie durch den Postprotest in ihren eigenen Interessen geschädigt werden würden, ein unbefangenes Urteil nicht zu. Aber sie geben ihr Urteil nicht ohne Gründe ab, und diese Gründe sind unwiderleglich. Es ist merkwürdig, wie bescheiden man im Laufe der Zeit in seinen Ansprüchen an die Qualifikation der Protestbeamten geworden ist. Nachdem früher das Monopol der Notare durch Schaffung einer Konkurrenz durch die Gerichtsvollzieher aufgehoben worden war, hatte die preußische Regierung selbst noch ein Verständnis dafür, daß die schwierigen Proteste besser den Notaren zu überlassen seien. Die Motive zum Entwurf des Preußischen Gerichtskostengesetzes, welcher für Aufnahme von Protesten durch Richter oder Notare nur $^5/_{10}$ der Gebühr zubilligen wollte, begründeten dies damit, daß es im Interesse der Rechtssicherheit liege, die Protestgebühren für Notare und für Gerichtsvollzieher nicht zu sehr von einander zu unterscheiden, damit das Publikum in solchen Fällen, „in welchen wegen der bei der Aufnahme des Protestes in Betracht kommenden Rechtsfragen die Zuziehung des Notars angezeigt wäre", sich gewöhne, an Stelle eines Gerichtsvollziehers lieber einen Notar mit der Aufnahme des Protestes zu betrauen. Jetzt schreibt Stranz, welcher mit Recht eine Konkurrenz der Notare mit den Postboten als standesunwürdig bezeichnet, und welcher daher die Notare ganz ausschalten will, daß die schwierigeren Proteste den Gerichtsvollziehern und die einfacheren den Postboten überlassen werden könnten. Damit ist von Stranz der Gerichtsvollzieher von der ihm früher von der Preußischen Justizverwaltung zugedachten niederen Stufe auf die höhere Stufe des rechtskundigen Protestbeamten erhoben und diese niedrige Stufe dem Postboten eingeräumt worden!

Aber sowohl was die Motive zum Gerichtskostengesetz, als auch was Stranz über die Zuziehung des mit größerer Rechtskunde ausgestatteten Protestbeamten zu den schwierigen Protesten gesagt haben, ist Weisheit vom grünen Tische aus. Ob bei Erhebung eines Protestes Rechtsfragen zu entscheiden sind, ob sich überhaupt bei der Erhebung eines Protestes Rechtsfragen ergeben, sieht man dem Wechsel nicht an, sondern das stellt sich erst heraus, wenn der Protestbeamte den Versuch macht, den Wechsel zu protestieren. Mit dem Rate, die schwierigeren Proteste den höher gebildeten Beamten zu übertragen, kann daher die Geschäftswelt nichts anfangen.

Einige Beispiele aus der Praxis:

Ein bekanntes Berliner Bankhaus führt die Firma: F. W. Krause & Co., Bankgeschäft. Die bei diesem Bankhause domizilierten Wechsel tragen sehr häufig nur die unvollständige Firmenbezeichnung: F. W. Krause & Co. Genügt es hier, wenn der Protestbeamte den Wechsel bei der Firma F. W. Krause & Co. Bankgeschäft vorlegt?

Ein Wechsel ist auf die Firma W. Schulze & Co., Berlin, Friedrichstraße 105, gezogen; dort befindet sich nicht diese Firma — die Firma einer offenen Handelsgesellschaft —, sondern das Geschäftslokal einer Gesellschaft mit beschränkter Haftung, welche firmiert: W. Schulze & Co., G. m. b. H.

Wird der Postbote, auch wenn noch so eingehende Instruktionen seitens der Verwaltung an ihn erlassen werden sollten, imstande sein, solche Unterschiede zu begreifen?

Ein Wechsel ist gezogen auf Herrn F. Lehmann. Unter der bezeichneten Adresse befindet sich ein Laden mit dem Geschäftsschilde F. Lehmann. Inhaber ist aber nicht Herr, sondern Frau Frieda Lehmann, der Protestbeamte trifft im Geschäfte den Ehemann der Frau Frieda Lehmann, einen Herrn Heinrich Lehmann. Wie leicht wird in solchem Falle der Postbote den Protest gegen diesen Herrn Lehmann erheben, welchen er für den Bezogenen halten wird.

Ein Wechsel ist gezogen auf Herrn A. Krüger. Unter der angegebenen Adresse befindet sich ein Laden mit dem Firmenschild A. Krüger, Inhaberin Pauline Krüger. August Krüger ist der Ehemann von Pauline Krüger, aber diese ist Geschäftsinhaberin. Gegen wen ist zu protestieren?

Ein Wechsel ist gezogen auf Herrn Emil Vogel in Berlin, Charlottenstraße 17. Dort befindet sich weder Geschäftslokal noch Wohnung eines Herrn Emil Vogel, wohl aber das Geschäftslokal einer Gesellschaft mit beschränkter Haftung in Firma Allgemeine Finanzierungsgesellschaft m. b. H., deren Geschäftsführer Emil Vogel ist. Wie ist zu protestieren?

Ein Wechsel ist gezogen auf die Firma C. A. Zinrod Berlin, Beuthstraße 20. Dort befindet sich nur eine Firma C. A. Zinrod, verehelichte Korstrom Nachfolger. Angetroffen wird Frau Korstrom. Diese ist Prokuristin dieser Firma und war früher Inhaberin der aufgelösten Firma C. A. Zinrod. Wie ist zu protestieren?

Dies sind alles Fragen, welche der Postbote richtig zu beantworten nicht imstande sein wird, ohne daß man es dem Wechsel selbst ansieht, daß sich bei seiner Protestierung solche Schwierigkeiten herausstellen werden und der Wechselinhaber daher in der Lage wäre, ihre Schwierigkeit vorauszusehen und darum von der Aufnahme durch einen Postboten abzusehen.

Wenn man nun berücksichtigt, daß alle ungültig aufgenommenen Proteste den Verlust des Regreßrechts herbeiführen, so kann man sich ein Bild davon machen, was in Zukunft aus der Aufnahme von Postprotesten für ein ungeheurer Schaden entstehen wird. Die Aufnahme von Wechselprotesten setzt nun einmal Rechtskenntnisse voraus, welche nicht einmal die Gerichtsvollzieher geschweige denn die Postboten haben können.

Die Frage kann nur sein: Gänzliche Abschaffung des Protestes oder Beibehaltung in seiner gegenwärtigen Verfassung mit einigen erleichternden Modifikationen, aber unter Verwerfung der Einbeziehung der Postboten in den Kreis der zur Aufnahme von Protesten befugten Beamten. Die zahlreichen Gegner des ganzen Instituts wie Stranz und andere machen sich eines merkwürdigen Widerspruchs schuldig, wenn

sie für die Beseitigung des Protestes insbesondere die Gefahr seiner Ungültigkeit betonen, alsdann aber für den Fall, daß ihre Meinung nicht durchdringen sollte, nach Einführung des Postprotestes rufen. Auch sie sollten doch einsehen, daß sich die Gefahren der Ungültigkeit dadurch erheblich vermehren.

Wird der Protest den Postboten übertragen, so wird die Handelswelt zu spät zu der Erkenntnis kommen, daß sie zwar einen billigen Protest beschert erhalten hat, daß aber auch von ihm das Wort des verstorbenen Reuleaux gilt, billig und schlecht.

Zur Auslegung des § 28 GUVG. und des § 33 LandwUVG.

Von Generaldirektor Justizrat Bitta, Neudeck O.-S.

Das in der JW. 06 S. 686 mitgeteilte Urteil des RG. vom 20. September 1906 und die ebenda S. 805 veröffentlichte Kritik dieses Urteils betreffen die, wie das RG. in dem Urteil selbst hervorhebt, schwierige Frage, wer als Unternehmer eines Betriebes im einzelnen Falle anzusehen ist.

Es handelt sich hierbei besonders um diejenigen Fälle, wo infolge des Ineinandergreifens von Betrieben, welche verschiedenen Berufsgenossenschaften angehören, Zweifel darüber entstehen, welche Genossenschaft zur Gewährung der Unfallentschädigung verpflichtet ist. Von den Motiven zu § 28 GUVG. werden als typisch folgende Beispiele hervorgehoben:

1. Eine Maschinenfabrik entsendet ihren Monteur zur Aufstellung der für eine Textilfabrik gelieferten Maschine; letztere hat vertragsmäßig das zur Aufstellung erforderliche Hilfspersonal zu stellen.
2. Ein Sägemüller kauft vom Forstbesitzer einen Waldbestand auf dem Stamm zum Abtrieb; Fällung, Bewaldrechtung und Abfuhr des Holzes besorgen die Arbeiter des Sägemüllers.

In solchen Fällen erfolgen Betriebshandlungen, die ihrer Natur nach einem bestimmten Betriebe angehören, also in den angegebenen Beispielen das Aufstellen der Maschine, und die Fällung und Abfuhr des Holzes, ganz oder teilweise für Rechnung eines andern, einer anderen Genossenschaft angehörenden Unternehmers.

Die Regelung dieser Fälle war, wie in meiner in ZBergr. 43, 340 folg. veröffentlichten Abhandlung des näheren ausgeführt ist, mit vielfachen Zweifeln verknüpft und führte zu widersprechenden Entscheidungen des zuständigen RVA.

Um diese Zweifel zu beseitigen, haben die Novellen zu den UVG. vom 30. Juni 1900 in den in der Überschrift aufgeführten §§ 28 und 33 folgende neue Bestimmung eingeführt:

> „Unfälle in fremden Betrieben hat die Berufsgenossenschaft dann zu entschädigen, wenn sich diese Unfälle bei Betriebshandlungen ereignen, zu welchen ein der Berufsgenossenschaft angehörender Betriebsunternehmer den Auftrag gegeben und für welche er die Löhne zu zahlen hat."

Dadurch werden, wie die Motive zu § 28 hervorheben, die tatsächlich aus einem Betriebe abgesonderten Betriebshandlungen unter die allgemeine gesetzliche Regel gestellt, nach welcher derjenige, in dessen Auftrag und für dessen Rechnung die Betriebshandlungen verrichtet werden, als deren Unternehmer anzusehen ist, und demgemäß die entstehende Unfallgefahr derjenigen Genossenschaft, der dieser Unternehmer angehört, zur Last legt.

Danach ist die eingangs erwähnte Kritik des reichsgerichtlichen Urteils gerechtfertigt. Das RG. sagt in dem erwähnten Urteil vom 20. September 1906 wörtlich:

> „Nach der unwidersprochenen Angabe des Beklagten hatte er (Beklagter) die Beförderung des Holzes, das auf dem Markte in R. verkauft werden sollte, der Witwe B. gegen eine bestimmte Entschädigung übertragen. Sie war sohin auf Grund eines Werk- oder Dienstvertrages Dienstverpflichtete des Beklagten, der Beklagte dagegen, der den Käufern das Holz ins Haus lieferte, und dem Nutzen oder Schaden aus dem Geschäfte zufiel, der Unternehmer. Der Unfall des Klägers ist demgemäß in dem Fuhrwerksbetriebe des Beklagten, nicht in demjenigen der Witwe B. vorgekommen."

Vorstehende Schlußfolgerung kann nach Lage der tatsächlichen Verhältnisse zutreffend sein, ist es aber sicher nicht in dieser Allgemeinheit. Denn auch nach der Rechtsprechung des RVA. ist darüber kein Zweifel, daß, wenn ein Waldbesitzer einem Transportunternehmer die Abfuhr seiner Waldprodukte gegen eine bestimmte Entschädigung überträgt, nicht der Waldbesitzer, sondern der Vekturant Unternehmer des Transportbetriebes ist, obgleich auch hier ein Werk- oder Dienstvertrag zwischen den beiden vorliegt, und der Nutzen oder Schaden aus dem Abfuhrgeschäft mittelbar auch dem Waldbesitzer zufällt.

Ich kann hierüber auf meine vorerwähnte Abhandlung S. 350 u. 354 und insbesondere das Urteil des OVG. vom 8. Februar 1900 (Entsch. in Staatssteuersachen 8, 445) Bezug nehmen.

Allerdings können Fälle vorkommen, wo es zweifelhaft ist, ob der Dienstverpflichtete als selbständiger Unternehmer angesehen werden kann, oder ob er nicht vielmehr als bloßer Arbeiter des Hauptunternehmers anzusehen ist. So stellt das RVA. in seinem Beschlusse vom 25. Oktober 1905 Entscheidungen in Unfallsachen 1905 S. 182/183 fest, daß Mittelspersonen, denen die Beschaffung und Bezahlung der Arbeitskräfte überlassen wird (Kolonnenführer, Akkordanten) nicht immer die eigentlichen Unternehmer im Sinne des UVG. sind, daß also der Umstand, daß jemand zu einer ihm aufgetragenen Arbeit selbst Arbeiter annimmt und dieselben löhnt, für seine Unternehmereigenschaft nicht unbedingt entscheidend ist. Vorstehende Einschränkung entspricht zwar nicht ganz der oben wörtlich wiedergegebenen neuen Bestimmung der UVG. vom 30. Juni 1900 und den dazu ergangenen Motiven, wonach entsprechend dem Urteil des RG. 21 S. 54 und 55 der Betriebsunternehmer mit dem Arbeitgeber zusammenfallen sollte, erscheint jedoch durch das Wesen der Arbeiterversicherungsgesetzgebung begründet. Voraussetzung für die einschränkende Auslegung des RVA. ist, daß die sogenannten kleinen Akkordanten nicht nach der Gesamtleistung der vergebenen Arbeit, sondern nach bestimmten Einheitssätzen gelohnt werden, daß der Hauptunternehmer über die von dem Akkordanten angenommenen Arbeiter verfügt, Vorschüsse zur Löhnung der letzteren gewährt und auf die Lohnbemessung Einfluß übt, daß

ferner die Akkordanten ihrer sozialen Stellung nach nicht als Unternehmer, sondern als, wenn auch besser gelohnte, Arbeiter anzusehen sind, daß sie sich nicht auf die Beaufsichtigung der von ihnen übernommenen Arbeit beschränken, sondern selbst mitarbeiten, daß sie kein wirtschaftliches Risiko bei ihrem Unternehmen eingehen, und daß der ihnen verbleibende Gewinn nicht so groß ist, daß er als Unternehmergewinn angesehen werden könnte. Vgl. die diesbezüglichen Entscheidungen des RVA. in den Entsch. für Unfallsachen Jahrg. 1903 S. 28/29 und 238, Jahrg. 1904 S. 194, 254 und Jahrg. 1905 S. 182/183, und die nicht veröffentlichten Beschlüsse des RVA. vom 24. Februar 1902 I. 2572, vom 23. Juni 1903 I. 7895 und vom 8. Mai 1905 I. 2174.

Soweit bei dem Ineinandergreifen verschiedener Betriebe die mehrerwähnte neue Bestimmung in den §§ 28 bezw. 33 zur Beseitigung aller Zweifel nicht ausreicht, ist gemäß den ebenfalls neuen Bestimmungen in den §§ 85 bezw. 91 die Unfallentschädigung nach billigem Ermessen auf die beteiligten Berufsgenossenschaften zu verteilen.

Schließlich mag noch darauf hingewiesen werden, daß die vorstehend behandelte Regelung nur den Fall im Auge hat, daß ein der gesetzlichen Unfallversicherung unterstehender Betrieb in einen anderen ebenfalls versicherten Betrieb übergreift. Unberührt bleiben dagegen diejenigen Fälle, in denen eine nicht gegen Unfall versicherte Person, z. B. ein Handwerker, sei es der Meister oder ein Geselle, in einem versicherungspflichtigen Betriebe Arbeiten für Rechnung des Handwerksbetriebes vornimmt. In solchen Fällen wird die Handwerksarbeit nicht versicherungspflichtig. Vgl. Motive zu § 28.

Auch auf verschiedene Betriebe desselben Unternehmers findet vorstehend behandelte Regelung keine Anwendung, wie das RVA. in der Entsch. Nr. 1997, Amtliche Nachrichten 19, 383, angenommen hat.

Die Richtigkeit vorstehender Ausführungen wird durch eine interessante Entscheidung des RVA. bestätigt, welche in den Monatsblättern für Arbeiterversicherung vom 15. Februar cr. S. 21 veröffentlicht ist. Danach erlitt ein im Dienste eines Kaufmanns stehender Fuhrknecht beim Verladen von Holz im Walde einen schweren Unfall. Der Arbeitgeber des Verletzten betreibt als Hauptunternehmen ein Warengeschäft, mit dem er im Handelsregister eingetragen ist. Er bewirtschaftet daneben eine landwirtschaftliche Fläche von 1,60 ha und gehört mit diesem Betriebe der zuständigen landwirtschaftlichen Berufsgenossenschaft an. Zur Zeit des Unfalls hielt er zwei Pferde, welche er für seine landwirtschaftlichen Arbeiten, zur Beförderung der Waren im Handelsgeschäft und zu Lohnfuhren für Dritte benutzte. Der Unfall ereignete sich bei einer Fuhre, welche gegen Lohn bei einem Sägemühlenbesitzer ausgeführt wurde. Dessenungeachtet kam für die Entschädigung des Unfalls die für den Sägemühlenbesitzer zuständige Holzberufsgenossenschaft überhaupt nicht in Frage, vielmehr stritten lediglich die landwirtschaftliche, die Fuhrwerks- und die Lagerei-Berufsgenossenschaft über die Haftung für den Unfall.

Das RVA. hat mit Rücksicht darauf, daß die von dem Kaufmann gehaltenen zwei Pferde überwiegend mit Lohnfuhren für Dritte beschäftigt wurden, einen selbständigen Fuhrwerksbetrieb des Arbeitgebers des Verletzten angenommen und deshalb die Fuhrwerksberufsgenossenschaft für entschädigungspflichtig erklärt.

Vom Oberverwaltungsgericht.*)

Berichtet von Rechtsanwalt Dr. Görres in Berlin.

Grund der Prozeßkosten-Verteilung.

Der Kostenpunkt war abweichend zu regeln, weil es für die Verteilung der Kostenlast nicht darauf ankommt, ob eine unberechtigte Mehrforderung des Klägers auf einem Rechenfehler oder auf einem sonstigen Irrtume beruht. Jedenfalls ist der Kläger zum Teil unterlegen. Daher mußte ihm gemäß § 103 des Landesverwaltungsgesetzes auch ein entsprechender Teil der Kosten zur Last fallen. Magistrat zu K. c. B., U. v. 19. Juni 06, II 1328. Rep. Nr. II C 319/05.

Begriff der Schenkung.

Der Rentner B. und seine Ehefrau hatten sich mittels gemeinschaftlichen Testaments vom 9. Mai 1898 und Nachtrags vom 16. Mai 1898 gegenseitig und für die Zeit nach dem Tode des Überlebenden ihren Neffen, den Kläger, zum Erben eingesetzt. In dem Nachtrage war bemerkt worden, daß die Testierenden das zu ihrem Vermögen gehörige, in Kiel, Exerzierplatz 13, gelegene Grundstück mit Schmiede und Schmiedeeinrichtung dem Kläger bereits zum Eigentum übertragen hätten. Aufgelassen wurde jedoch das Grundstück dem Kläger erst nach dem Tode des B. durch dessen überlebende Ehefrau. Dabei wurde in der notariellen Verhandlung vom 19. August 1904 wegen der vom Kläger zu übernehmenden Gegenleistungen nichts Besonderes verabredet, sondern nur auf frühere Verabredungen Bezug genommen. Die Parteien sind aber darüber einig, daß das Grundstück einen Wert von 80 000 Mark hat und daß der Kläger mit dem Grundstück Lasten im Betrage von 57 000 Mark, darunter ein der veräußernden Witwe für ihre Lebenszeit eingeräumtes, auf 4000 Mark berechnetes Wohnungsrecht übernommen hat.

Der Beklagte zog hierauf den Kläger mit 800 Mark, also in Höhe von einem Prozent des vollen Grundstückswerts, zur Umsatzsteuer heran. Der Kläger beanspruchte dagegen mit der Behauptung, daß hier Erbgang und nicht eine freiwillige Veräußerung vorliege, zunächst völlige Freistellung, später machte er geltend, daß die geschehene Eigentumsübertragung die Natur einer Schenkung unter einer Auflage habe. Demgegenüber beharrte der Beklagte auf dem Standpunkt, daß es sich um einen im vollen Umfange steuerpflichtigen Eigentumserwerb handele. Der Bezirksausschuß setzte die Steuer auf 230 Mark herunter, indem er eine Schenkung unter Lebenden als vorliegend annahm und deshalb im Hinblick auf § 3 der örtlichen Steuerordnung die Steuer nach demjenigen Betrage bemaß, um den der Beschenkte durch den Erwerb des Grundstücks bereichert worden war.

Gegen diese Entscheidung hat der Beklagte Revision eingelegt.

Die Vorentscheidung war jedoch zu bestätigen.

---

*) Nachdruck ohne Quellenangabe verboten.

Der Beklagte irrt in der Annahme, daß in der in Rede stehenden Eigentumsübertragung eine Schenkung deshalb nicht zu erblicken sei, weil der Erwerber mit dem Grundstück Verbindlichkeiten im Betrage von rund 57 000 Mark übernommen habe. Die Übernahme der mit dem Eigentum an dem Hause verbundenen Lasten und die Zusicherung eines Wohnungsrechtes sind keineswegs ausreichend, um die Annahme einer Schenkung auszuschließen. Der Vorderrichter erachtet es als außer Frage stehend, „daß der Kläger eine unentgeltliche Bereicherung jedenfalls in Höhe von 23 000 Mark erfahren hat." Er schließt ferner aus der Bezugnahme auf eine vorangegangene Vereinbarung in der Verhandlung vom 19. August 1904 und aus dem Inhalte des Testamentsnachtrages vom 16. Mai 1898, daß die Eheleute B. ihrem Neffen solche unentgeltliche Bereicherung hätten zuwenden wollen und daß er sie später als solche entgegengenommen habe. Diese Feststellung enthält keinen Rechtsirrtum. In dem Urteil vom 7. März 1905 (RGZ. 40, 238) hat das RG. hervorgehoben, daß eine bei einer Schenkung gemachte Auflage auch in einer Leistung an den Schenker bestehen könne. Weiter wird in demselben Urteil der Schluß als irrig bezeichnet, daß, soweit bei einer Schenkung unter einer Auflage das Moment der Unentgeltlichkeit wegfalle und die in einer Leistung bestehende Auflage den Betrag der Schenkung decke, ein entgeltliches Geschäft vorliege. Als Endergebnis wird schließlich der Satz aufgestellt, daß der Gegenstand der Schenkung auch zu dem Wertsteile ein an den Bedachten geschenkter ist, der durch den Wert der Auflage gedeckt und aufgewogen wird. Diesen Ausführungen hat sich das OVG. angeschlossen. Die Tatsache, daß der Bedachte Lasten zu übernehmen hat, schließt das Vorliegen einer Schenkung hiernach nicht aus. Wenn der Bezirksausschuß hiervon ausgehend als feststehend erachtet hat, daß der Wille der Parteien ernstlich auf eine Schenkung und nicht auf einen entgeltlichen Vertrag gerichtet gewesen sei, so ist dies eine Feststellung, die auf rein tatsächlichem Gebiete liegt und als solche gemäß § 94 des Landesverwaltungsgesetzes vom 30. Juli 1883 der Nachprüfung durch den Revisionsrichter entzogen ist. Ob in der Verhandlung vom 19. August 1904 die in Bezug genommene „frühere Vereinbarung" ausdrücklich als Schenkung bezeichnet wird oder nicht, ist unerheblich. Für die Frage, ob eine Schenkung vorliegt, ist es nicht wesentlich, ob das Rechtsgeschäft als Schenkung bezeichnet worden ist oder nicht.

Da nach § 3 der Kieler Umsatzsteuerordnung die Abgabe, wenn der Eigentumserwerb auf Grund einer Schenkung unter Lebenden erfolgt, nach dem Betrage zu bemessen ist, um welchen der Beschenkte durch den Erwerb des Grundstückes reicher wird, ist die Vorentscheidung, die die Steuer auf 230 Mark festsetzte, lediglich zu bestätigen. U. v. 1. März 07, II 442. Rep. Nr. IIC 232/06. Bezirksausschuß Schleswig.

Baupolizeiliche Genehmigung fiskalischer Bauten.

Von der Kaiserlichen Werft in Kiel waren der städtischen Polizeibehörde ebenda am 15. Mai 1905 zwei Blatt Zeichnungen und ein Lageplan mit der Bitte um Äußerung übersandt worden, ob gegen die Ausführung des Anbaues etwas einzuwenden sei. Die Polizeibehörde verlangte statt dessen ein den Bestimmungen des § 57 der Baupolizeiverordnung vom 15. Februar 1905 für den Stadtkreis Kiel entsprechendes Baugesuch; als die Werft sich unter Berufung auf § 69 Abs. 2 a. a. O. weigerte, ein solches einzureichen, lehnte die Polizeibehörde durch Verfügung vom 2. Oktober 1905 die Prüfung des Gesuches ab. Hiergegen richtet sich die von der Werft als Vertreterin des Marinefiskus beim Bezirksausschuß zu Schleswig erhobene Klage, die durch Urteil vom 29. März 1906 zurückgewiesen worden ist.

Gegen dieses Urteil, auf dessen Gründe Bezug genommen wird, hat der Kläger rechtzeitig Berufung eingelegt mit dem Antrage, die angefochtene polizeiliche Verfügung aufzuheben. Er macht geltend: Der § 69 der Baupolizeiverordnung handle in seinem ganzen Umfange von Ausnahmen, und zwar der Abs. 2 von den Ausnahmen zugunsten des Fiskus; auch der letzte Satz des Abs. 2, welcher lautet:

„Die betreffenden Bauentwürfe müssen jedoch vor dem Beginn des Baues der Polizeibehörde zur Zustimmung vorgelegt werden"

sei als eine Ausnahme zugunsten des Fiskus zu betrachten. Private müßten ein den Anforderungen der §§ 56, 57 a. a. O. entsprechendes Baugesuch zur Genehmigung einreichen; der Fiskus dagegen habe nur den betreffenden Bauentwurf zur Zustimmung vorzulegen. Zustimmung bedeute weniger als Genehmigung; durch die diesen Ausdruck enthaltende Bestimmung habe man eine Erleichterung für fiskalische Bauten herbeiführen wollen, um deren schleunigste Ausführung zu ermöglichen. Um deswillen hätten die Zentralbehörden auf Einfügung der Ausnahmebestimmung, wie in andere lokale Baupolizeiverordnungen, so auch in die für Kiel erlassene hingewirkt. Das werde durch die zum Beweise beigebrachten Erlasse des Ministers der öffentlichen Arbeiten vom 12. Oktober 1872 (II 17697, III 15571), 9. November 1887, 15. Dezember 1878, 25. Mai 1898, 1. Februar 1899 (III 19413) und 13. August 1899 (III 12900) bestätigt ..... Die Beklagte verteidigt demgegenüber ihre entgegengesetzte Auffassung von der Bedeutung des § 69 Abs. 2 Satz 2 und hält sich nach wie vor für berechtigt, ein den Bestimmungen des § 57 entsprechendes Baugesuch bei fiskalischen Bauten behufs Erteilung der Genehmigung zu verlangen; sie meint, der § 57 habe keine lediglich formale Bedeutung, sondern stelle das Mindestmaß der zur Prüfung eines Baugesuchs erforderlichen materiellen Unterlagen dar.

Bei dieser Sach- und Rechtslage, und nachdem der Gerichtshof das bei der Regierung in Schleswig und bei der Polizeibehörde in Kiel vorhandene Material zu der Baupolizeiverordnung vom 15. Februar 1905 herangezogen hatte, war die Vorentscheidung zu bestätigen.

Fiskalische Bauten sind grundsätzlich der baupolizeilichen Prüfung und Genehmigung ebenso unterworfen wie Privatbauten; der Staat als Träger von Privatrechten nimmt in dieser Beziehung keine Sonderstellung ein. Praktische Erwägungen lassen es zwar mit Rücksicht auf die Zuverlässigkeit des bei fiskalischen Bauten tätigen technischen Aufsichtspersonals und auf die bei Militär- und Marinebauten häufig vorhandene Eilbedürftigkeit wünschenswert erscheinen, Ausnahmen zugunsten des Fiskus zuzulassen. Der Umfang dieser Ausnahmen und die Beschränkung der Befugnisse der Baupolizeibehörde muß jedoch in dem örtlichen Baurecht zum Ausdruck gelangen. Soweit dies nicht geschieht, sind alle Vorschriften des örtlichen Baurechts auch auf den Fiskus anzuwenden (vgl. OVG. 2, 407; 5, 324; PrVerwBl. 22, 131).

Auf dem gleichen Boden stehen auch die vom Kläger in Bezug genommenen Erlasse des Ministers der öffentlichen Arbeiten vom 15. Dezember 1878 und vom 25. Mai 1898, welche demnach der Auffassung des Klägers nicht zur Stütze gereichen.

Ebensowenig zutreffend ist die Berufung des Klägers auf die Äußerungen der Ministerialinstanz vom 1. Februar 1899 (III 19413 M. d. ö. A.) und vom 13. August 1899 (III 12900 M. d. ö. A.). In diesen an den Reichskanzler beziehungsweise an das Reichsmarineamt gerichteten Schreiben wird zunächst festgestellt, daß grundsätzlich der Ortspolizeibehörde die Prüfung und Genehmigung der Bauerlaubnisgesuche und die Abnahme der Bauten auch bei fiskalischen Bauausführungen nicht entzogen werden dürfe, sofern Gesetz, Verordnung oder Statut die Genehmigung usw. durch die Ortspolizeibehörde fordern. Nach den in Betracht kommenden Polizeiverordnungen werden die marinefiskalischen Bauten in Schleswig-Holstein von den Ortspolizeibehörden ebenso wie Privatbauten behandelt. OVG. i. S. Reichsmarinefiskus c. Städtische Polizeiverwaltung Kiel v. 23. 4. 1907, VIII 765. Rep. Nr. VIII B 35/06. Bezirksausschuß Schleswig.

Für die Redaktion verantwortlich: Justizrat Dr. Hugo Neumann in Berlin W. 35. Potsdamer Straße 118.
Druck: W. Moeser Buchdruckerei in Berlin S. 14.

Juristische Wochenschrift.

Organ des deutschen Anwalt-Vereins.

Herausgegeben von

Justizrat Dr. Hugo Neumann,

Rechtsanwalt beim Kammergericht und Notar, Berlin W. 35.

Verlag und Expedition: W. Moeser Buchhandlung, Berlin S. 14, Stallschreiberstraße 34. 35.

Preis für den Jahrgang 25 Mark, einzelne Nummern pro Bogen 30 Pfg. Inserate die 2gespaltene Petitzeile 50 Pfg. Bestellungen übernimmt jede Buchhandlung und Postanstalt sowie die Expedition Berlin S. 14, Stallschreiberstr. 34. 35.

Vereinsnachrichten.

Der Entwurf eines Gesetzes, betreffend Änderungen des Gerichtsverfassungsgesetzes, der Zivilprozeßordnung, des Gerichtskostengesetzes und der Gebührenordnung für Rechtsanwälte, nebst Begründung, im Reichsanzeiger Nr. 238 veröffentlicht, liegt dieser Nummer bei, und wird der vom Mannheimer Anwaltstage beschlossene außerordentliche Anwaltstag voraussichtlich zum 23. November d. Js. nach Leipzig berufen werden.

Hülfskasse für deutsche Rechtsanwälte.

In der am 12. September 1907 zu Mannheim stattgehabten dreiundzwanzigsten ordentlichen Generalversammlung wurde der Bericht des Vorstandes über das Geschäftsjahr 1906/1907 zur Kenntnis gebracht. Nach dem Bericht zählt die Kasse eine Gesamtzahl von 5 429 Mitgliedern gegen 5 284 im Vorjahre. Der Kapitalgrundstock hat sich von 1 135 105 Mark 44 Pf. auf 1 159 894 Mark 48 Pf. erhöht. Der für das vierundzwanzigste Verwaltungsjahr vorhandene Unterstützungsfonds beläuft sich auf 112 122 Mark 75 Pf., wovon bis zum 1. Juli 1907 bereits über 111 854 Mark verfügt war. Der Geschäftsbericht wurde genehmigt und dem Vorstande Entlastung erteilt. Die satzungsmäßig ausscheidenden Mitglieder des Vorstandes wurden wiedergewählt und als Rechnungsprüfer für das laufende Geschäftsjahr die Herren Justizrat Dr. Drucker und Rechtsanwalt Dr. Anschütz in Leipzig bestellt. Als Ort der nächsten ordentlichen Generalversammlung wurde Leipzig bestimmt, der Vorstand jedoch ermächtigt, die Versammlung auch nach einem anderen deutschen Orte, wo ein Anwaltstag oder ein Juristentag stattfindet, zu berufen.

Im übrigen wird im wesentlichen auf den Seite 575—577 der Nr. 17 der Juristischen Wochenschrift vom 1. Oktober 1907 erstatteten Bericht Bezug genommen.

Der zu Mannheim in der dreiundzwanzigsten ordentlichen Generalversammlung der Hülfskasse für deutsche Rechtsanwälte am 12. September 1907 satzungsmäßig gebildete Vorstand besteht aus folgenden Personen:

1. Paul Herr, Justizrat, Rechtsanwalt beim Reichsgericht zu Leipzig, Vorsitzender.
2. Dr. Max Deiß, Justizrat, Rechtsanwalt beim Reichsgericht zu Leipzig, Stellvertreter des Vorsitzenden.
3. Arnold Zenetti, Rechtsanwalt beim Reichsgericht zu Leipzig, Schriftführer.
4. Karl Scheele, Justizrat, Rechtsanwalt beim Reichsgericht zu Leipzig, Stellvertreter des Schriftführers.
5. Dr. Louis Seelig, Geheimer Justizrat, Rechtsanwalt beim Reichsgericht zu Leipzig, Schatzmeister.
6. Dr. Oscar Oehme, Geheimer Justizrat, Rechtsanwalt beim Landgericht zu Leipzig, Stellvertreter des Schatzmeisters.
7. Max Böckh, Rechtsanwalt beim Oberlandesgericht zu Karlsruhe.
8. Max Jacobsohn, Justizrat, Rechtsanwalt beim Landgericht I zu Berlin.
9. Dr. Richard Schall, Rechtsanwalt beim Reichsgericht zu Leipzig.
10. Curt Elze, Justizrat, Rechtsanwalt beim Landgericht zu Halle a. S.
11. Hans Barth, Justizrat, Rechtsanwalt beim Landgericht zu Leipzig.
12. Karl Eckert, Justizrat, Rechtsanwalt beim Obersten Landesgericht, Oberlandesgericht und den Landgerichten München I und II.

Leipzig, den 10. Oktober 1907.

Herr,	Zenetti,	Dr. Seelig,
Justizrat, Vorsitzender.	Rechtsanwalt, Schriftführer.	Geheimer Justizrat, Schatzmeister.

Verzeichnis

der

Teilnehmer am XVIII. Deutschen Anwaltstag zu Mannheim.

1. Abel, Max, Rechtsanwalt, Essen a. d. Ruhr.
2. Abraham, Hans, Justizrat, Berlin.
3. Abraham, Hugo, Rechtsanwalt, St. Johann a. S.
4. Abraham, Max, Rechtsanwalt, Völklingen.
5. Abs, Dr. Josef, Rechtsanwalt, Bonn.
6. Ackermann, Rechtsanwalt, Frankenthal.
7. Albrecht, Friedrich, Rechtsanwalt, Marbach.
8. Albrecht, Dr. Karl, Rechtsanwalt, Hamburg.
9. Alexander-Katz, Dr. Richard, Rechtsanwalt, Berlin.
10. Alt, Dr. Th., Rechtsanwalt, Mannheim.
11. Aronsohn, Justizrat, Bromberg.
12. Aßmann, Dr. Arnold T., Rechtsanwalt, Berlin.
13. Auerbach, Dr. Ernst, Rechtsanwalt, Frankfurt a. M.
14. Averdung, Justizrat, Potsdam.
15. Bach, Rechtsanwalt, Stuttgart.
16. Bachmann, Fritz, Justizrat, Sulzbach.
17. Badrian, Gustav, Justizrat, Kattowitz.
18. Baer, Dr. Benno, Rechtsanwalt, Düsseldorf.
19. Balzer, Georg, Rechtsanwalt, Lorsch.
20. Barth, Hans, Justizrat, Leipzig.
21. Baruch, S., Rechtsanwalt, Worms.
22. Bassermann, Ernst, Rechtsanwalt, Mannheim.
23. Bauer, Ludw., Justizrat, Augsburg.
24. Bauer, Dr., Rechtsanwalt, München.
25. Baumann, Wilh., Rechtsanwalt, Dürkheim.
26. Baumeister, Maximilian, Rechtsanwalt, Weilheim.
27. Baumert, Gg., Justizrat, Spandau.
28. Bayer, Adolf, Rechtsanwalt, Ansbach.
29. Becher, Richard, Rechtsanwalt, Berlin.
30. Beck, Dr. Eugen, Rechtsanwalt, Cannstatt.
31. Beck, Georg, Rechtsanwalt, Würzburg.
32. Becker, Dr. Rob., Justizrat, Düsseldorf.
33. Beckh, Dr. Herm., Justizrat, Nürnberg.
34. Behrend, Dr. Roland, Rechtsanwalt, Hamburg.
35. Behrendt, Joh., Rechtsanwalt, Danzig.
36. Benfey III, Dr. Ph., Rechtsanwalt, Hannover.
37. Bennighoff, Dr. Philipp, Rechtsanwalt, Frankenthal.
38. Berg, Dr. Eduard, Rechtsanwalt, Hildesheim.
39. Berne, Dr. Jakob, Rechtsanwalt, Berlin.
40. Berner, L., Rechtsanwalt, Hamburg.
41. Bernheim, Dr., Rechtsanwalt, Mannheim.
42. Bertelsmann, Cäsar, Rechtsanwalt, Bielefeld.
43. Beyerle, Rechtsanwalt, Konstanz.
44. Bickel, Fritz, Rechtsanwalt, Wiesbaden.
45. Bielefeld, Dr. Rich., Rechtsanwalt, Karlsruhe.
46. Bieringer, Ludwig, Rechtsanwalt, Metz.
47. Binswanger, Dr., Rechtsanwalt, Augsburg.
48. Binz, Dr., Rechtsanwalt, Karlsruhe.
49. Bischoff, Rechtsanwalt, Ludwigshafen a. Rh.
50. Bitzel, Paul, Rechtsanwalt, Tauberbischofsheim.
51. Bloch, Dr. Adolf, Rechtsanwalt, Regensburg.
52. Bloch I, Dr. Edmund, Rechtsanwalt, München.
53. Blüher, Curt, Rechtsanwalt, Dresden.
54. Blum, Dr., Rechtsanwalt, Mannheim.
55. Blumenthal, Adolf, Rechtsanwalt, Berlin.
56. Blüthe, Dr. Leo, Rechtsanwalt, Kaiserslautern.
57. Böckel, Fritz, Rechtsanwalt, Jena.
58. Bogusch, Paul, Rechtsanwalt, Königsberg.
59. Böhm, Justizrat, Brieg.
60. Böhm, Jakob, Rechtsanwalt, Sagan.
61. Böhncke, Herm., Rechtsanwalt, Marggrabowa.
62. Bong-Schmidt, Justizrat, Flensburg.
63. Bonheim, Dr. John, Rechtsanwalt, Schwerin.
64. Bopp, Dr. Alexander, Rechtsanwalt, Darmstadt.
65. Boskowitz, Dr. Leo, Rechtsanwalt, Fürth.
66. Brandus, Dr. Jams, Rechtsanwalt, Magdeburg.
67. Bretzfeld, Dr. Friedr., Rechtsanwalt, Coburg.
68. Broda, Dr. Gust., Justizrat, Leipzig.
69. Bruck, Georg, Rechtsanwalt, Berlin.
70. Bruck, Dr. Richard, Justizrat, Frankfurt a. M.
71. Brücher, Dr. Karl, Rechtsanwalt, Bad Nauheim.
72. Burgheim, Paul, Justizrat, Minden i. Westf.
73. Burghold, Julius, Justizrat, Frankfurt a. M.
74. Cahn, Dr. Hugo, Rechtsanwalt, Nürnberg.
75. Cassel, Eduard, Justizrat, Berlin.
76. Cohen, Dr. Alfred, Rechtsanwalt, Cöln.
77. Cohen, Dr. Herm., Rechtsanwalt, Nürnberg.
78. Cohn, Georg, Justizrat, Tilsit.
79. Cohn, Dr. Martin, Rechtsanwalt, Düsseldorf.
80. Cohn, Otto, Rechtsanwalt, Magdeburg.
81. Cohn, Siegbert, Rechtsanwalt, Ruhrort.
82. Crespel, Alex., Rechtsanwalt, Flensburg.
83. Cuers, Dr. Karl, Rechtsanwalt, Braunschweig.
84. Dalberg, Max, Rechtsanwalt, Northeim.
85. v. Damm, Kurt, Rechtsanwalt, Wolfenbüttel.
86. Dannhoff, Ernst, Rechtsanwalt, Thorn.
87. Darmstädter, Dr., Rechtsanwalt, Mannheim.
88. David, Hugo, Rechtsanwalt, Frankenthal.

89. v. Davidsohn, Aug., Rechtsanwalt, Coblenz.
90. Deimling, Rechtsanwalt, Durlach.
91. Deiß, Dr., Justizrat, Leipzig.
92. Deutsch, Dr., Rechtsanwalt, Mannheim.
93. Dickmann, Ludwig, Rechtsanwalt, Borbeck.
94. Dieringer, Rud., Rechtsanwalt, Rottweil.
95. Doinet, Heinrich, Geheimer Justizrat, Colmar i. E.
96. Dormitzer, Dr., Justizrat, Nürnberg.
97. Dörnberg, Dr., Rechtsanwalt, Eschwege.
98. Dornoff, Dr. Josef, Rechtsanwalt, Freiburg i. B.
99. Dörrer, Theodor, Rechtsanwalt, Würzburg.
100. Dreifuß, Emil, Rechtsanwalt, Emmendingen.
101. Drescher, Karl, Rechtsanwalt, Schweinfurt.
102. Dresdner, Max, Rechtsanwalt, Liegnitz.
103. Duffner, Theobald, Rechtsanwalt, Rottweil.
104. v. Duhn, Dr., Rechtsanwalt, Hamburg.
105. Dümmler, Eugen, Justizrat, Mülhausen i. E.
106. Dürenheimer, Dr. Albert, Rechtsanwalt, Mannheim.
107. Ebertsheim, Dr., Rechtsanwalt, Mannheim.
108. Eckermann, Theod., Rechtsanwalt, Wiesbaden.
109. Eckert, Karl, Justizrat, München.
110. Eggers, Wilhelm, Rechtsanwalt, Hamburg.
111. Ehrlich, Dr. Arthur, Rechtsanwalt, Tilsit.
112. Eisele, Anton, Rechtsanwalt, Ellwangen.
113. Eisemann, Max, Rechtsanwalt, Frankenthal.
114. Eisenberg, Dr. Ferd., Rechtsanwalt, Frankfurt a. M.
115. Elsas, Dr. Hugo, Rechtsanwalt, Stuttgart.
116. Elze, Kurt, Justizrat, Halle.
117. Enderlein, Ernst, Justizrat, Ansbach.
118. Engels, Dr. Josef, Rechtsanwalt, D.-Ruhrort.
119. Engels, Dr. Wilhelm, Rechtsanwalt, Gelsenkirchen.
120. Engert, Otto, Rechtsanwalt, Dresden.
121. Erlanger, Dr. Mich., Rechtsanwalt, Nürnberg.
122. Erythropel, Geh. Justizrat, Leipzig.
123. Eßlinger II, Gustav, Rechtsanwalt, Stuttgart.
124. Falk, Bernhard, Rechtsanwalt, Cöln.
125. Feist, Dr., Rechtsanwalt, Mannheim.
126. Fensch, Bruno, Justizrat, Wriezen.
127. Fester, Dr. Adolf, Justizrat, Frankfurt a. M.
128. Fischer I, Gg., Rechtsanwalt, Cöln.
129. Fischer, Jos., Rechtsanwalt, Nördlingen.
130. Fischer, Dr. Robert, Rechtsanwalt, Augsburg.
131. Fleischer, Dr. Arthur, Rechtsanwalt, Wiesbaden.
132. Fleischer, Julius, Rechtsanwalt, Berlin.
133. Frank, Eduard, Rechtsanwalt, Konstanz.
134. Frank, Karl, Rechtsanwalt, Trier.
135. Frank, Dr. Ludwig, Rechtsanwalt, Mannheim.
136. Francken, Dr. Oskar, Rechtsanwalt, Aachen.
137. Frankenstein, Kurt, Rechtsanwalt, Breslau.
138. Frenzel, Dr. Paul, Rechtsanwalt, Dresden.
139. Fressel, Friedrich, Justizrat, Lüneburg.
140. Freudenheim, Dr. Martin, Rechtsanwalt, Berlin.
141. Freudenthal, Dr. Felix, Rechtsanwalt, Würzburg.
142. Freund, Justizrat, Offenbach a. M.
143. Freund, Ludwig, Rechtsanwalt, Mannheim.
144. Freundlich, Dr. Ludw., Rechtsanwalt, Berlin.
145. Frey, Wilhelm, Rechtsanwalt, Karlsruhe.
146. Friederich, Heinrich, Rechtsanwalt, Bad Dürkheim.
147. Friedrichs, Dr. Karl, Rechtsanwalt, Düsseldorf.
148. Fritschi, Bruno, Rechtsanwalt, Freiburg i. B.
149. Fritschi, Eugen, Rechtsanwalt, Freiburg i. B.
150. Fröhlich, Dr., Justizrat, Cöln.
151. Fuchs, Dr. Eugen, Justizrat, Berlin.
152. Fürst, Dr. Friedr., Rechtsanwalt, Karlsruhe.
153. Fürst, Dr. Rud., Rechtsanwalt, Heidelberg.
154. Gallus, Ernst, Rechtsanwalt, Darmstadt.
155. Gallus, Ferd., Rechtsanwalt, Darmstadt.
156. Gammersbach, Eduard, Justizrat, Cöln.
157. Gebhart, Anton, Justizrat, Zweibrücken.
158. Gehrke, Dr. Max, Rechtsanwalt, Frankfurt a. M.
159. Geiershöfer, Dr. Karl, Rechtsanwalt, Nürnberg.
160. Geiger, Dr. Rudolf, Rechtsanwalt, Frankfurt a. M.
161. Geisler, Max, Justizrat, Gleiwitz.
162. Geißmar, Leopold, Rechtsanwalt, Mannheim.
163. Gentil, Josef, Rechtsanwalt, Mannheim.
164. Gieseke, Ludwig, Justizrat, Magdeburg.
165. Gießen, Heinrich, Justizrat, Zweibrücken.
166. Glaß, Dr. Salo, Justizrat, Schneidemühl.
167. Goldberg, Justizrat, Marburg.
168. Goldfeld, Dr. Julius, Rechtsanwalt, Hamburg.
169. Goldschmidt, Dr. Ed., Rechtsanwalt, Stuttgart.
170. Goldschmidt, Dr. Gustav, Rechtsanwalt, Berlin.
171. Goldstein, Dr. Eugen, Rechtsanwalt, Kattowitz.
172. Goldstein, Dr. Justin, Rechtsanwalt, Nürnberg.
173. Görres, Dr. Carl, Rechtsanwalt, Berlin.
174. Görtz, Hans, Justizrat, Regensburg.
175. Gottschalk, Fritz, Rechtsanwalt, Bernburg.
176. Gottschalk, Dr. Hermann, Rechtsanwalt, Leipzig.
177. Götz, Otto, Rechtsanwalt, Kusel.
178. Gröpler, Paul, Rechtsanwalt, Dessau.
179. Grossart, Rechtsanwalt, Straßburg.
180. Groß, Fr., Rechtsanwalt, Mergentheim.
181. Groß, Oskar, Rechtsanwalt, Nürnberg.
182. Große, Joh., Rechtsanwalt, Chemnitz.
183. Großke, Dr. Oskar, Rechtsanwalt, Dresden.
184. Grumbacher, Otto, Rechtsanwalt, Karlsruhe.
185. Grünberg, Adolf, Rechtsanwalt, Hohensalza.
186. Grünebaum, Michael, Rechtsanwalt, Aschaffenburg.
187. Grünewald, Wilhelm, Rechtsanwalt, Gießen.
188. Guggenheim, Dr., Rechtsanwalt, Offenbach.
189. Güldner, Dr., Rechtsanwalt, Barmen.
190. Gumbel, Dr. Sigmund, Rechtsanwalt, Heilbronn.
191. Gump, Benno, Rechtsanwalt, Ulm a. d. D.
192. Günther, Alfred, Rechtsanwalt, Schöppenstedt.
193. Guschorowski, Rechtsanwalt, Stallupönen.
194. Gutman, Otto, Rechtsanwalt, Karlsruhe.
195. Guttmann, Eduard, Rechtsanwalt, Magdeburg.
196. Guttmann, Max, Justizrat, Wiesbaden.
197. Gyßling, Robert, Justizrat, Königsberg.
198. Haager, Ludwig, Rechtsanwalt, Aschaffenburg.
199. Haas, Dr. Hch., Rechtsanwalt, Karlsruhe.
200. Haase, Dr. Berthold, Rechtsanwalt, Posen.
201. Haber, Julius, Justizrat, Leipzig.
202. Hachenburg, Dr. Max, Rechtsanwalt, Mannheim.
203. Häckel, Dr. Paul, Rechtsanwalt, Dresden.
204. Hahn, Dr. Gustav, Rechtsanwalt, Cassel.
205. Haidlen, Dr., Rechtsanwalt, Stuttgart.
206. Hallwachs, Justizrat, Darmstadt.
207. Händel, Wilhelm, Rechtsanwalt, Karlsruhe.
208. v. Harder, Alex., Rechtsanwalt, Mannheim.

209. Harmsen, Theod., Rechtsanwalt, Hildesheim.
210. Harnier, Dr. Eduard, Rechtsanwalt, Cassel.
211. Harrer, Rechtsanwalt, Karlsruhe.
212. Hayum, Dr. Simon, Rechtsanwalt, Tübingen.
213. Hecht, Dr. Gustav, Rechtsanwalt, Mannheim.
214. Heckmann, Dr., Rechtsanwalt, Weinheim.
215. Hehner, Dr. Adolf, Justizrat, Wiesbaden.
216. Heilbrunn, Dr., Rechtsanwalt, Frankfurt a. M.
217. Heiliger, Arthur, Geh. Justizrat, Cöln.
218. Heilmann, Josef, Rechtsanwalt, Villingen.
219. Hein, Jakob, Justizrat, Schleswig.
220. Heinsheimer, Rechtsanwalt, Karlsruhe.
221. Heitmann, Bernh., Rechtsanwalt, Ruhrort.
222. Helm, Dr. Reinhold Ludwig, Justizrat, Dresden.
223. Hemmes, Wilhelm, Rechtsanwalt, Bensheim.
224. Herdegen, Friedr., Rechtsanwalt, Braunschweig.
225. Herold, Paul, Rechtsanwalt, Halle a. S.
226. Herr, Paul, Justizrat, Leipzig.
227. Herr, Dr. Paul, Rechtsanwalt, Hamm.
228. Herrmann, Dr. Ernst, Rechtsanwalt, Baden-Baden.
229. Herrmann, Dr., Rechtsanwalt, Lautersbach.
230. Herrmans, Dr. Ernst, Rechtsanwalt, Bonn.
231. Hertz, Dr., Rechtsanwalt, Frankfurt a. M.
232. Herz, Dr., Rechtsanwalt, Ludwigshafen a. Rh.
233. Herzfeld, Dr. Adolf, Rechtsanwalt, Chemnitz.
234. Heß, Dr. L., Rechtsanwalt, Stuttgart.
235. Heymann, Dr. Adolf, Rechtsanwalt, Berlin.
236. Heymann, Dr. Eduard, Rechtsanwalt, Danzig.
237. Heyne, Carl, Rechtsanwalt, Düsseldorf.
238. Hingerl, Michael, Rechtsanwalt, Landshut.
239. Hinrichsen, Dr. Robert, Rechtsanwalt, Güstrow.
240. Hippe, Dr. Joh., Rechtsanwalt, Dresden.
241. Hirsch, Alex., Rechtsanwalt, Heidelberg.
242. Hirsch, Cuno, Rechtsanwalt, Coburg.
243. Hirschler, Dr. Franz, Rechtsanwalt, Mannheim.
244. Hoffmann, Ernst, Justizrat, Pankow-Berlin.
245. Hofmann, Gustav, Rechtsanwalt, Leipzig.
246. Holländer, Dr., Rechtsanwalt, Hamburg.
247. Hollander, Dr. Gottfried, Rechtsanwalt, Berlin.
248. Holz, Dr. Ferdinand, Rechtsanwalt, Mannheim.
249. Hommelsheim, Dr. Hubert, Rechtsanwalt, Metz.
250. Honig, Dr. Leop., Rechtsanwalt, Nürnberg.
251. Horch, Dr. Hermann, Justizrat, Mainz.
252. Horwitz, Dr. Oskar, Rechtsanwalt, Hamburg.
253. Humser, Dr. Gust., Geh. Justizrat, Frankfurt a. M.
254. Hündorf, Emil, Justizrat, Halle a. S.
255. Hüneberg, Dr. Albert, Rechtsanwalt, Hamm i. W.
256. Huth, Dr., Rechtsanwalt, Sangershausen.
257. Jacobi, Dr. Herbert, Rechtsanwalt, München.
258. Jakobsohn, Max, Justizrat, Berlin.
259. Jarecki, Siegfr., Rechtsanwalt, Posen.
260. Jasper, Rechtsanwalt, Buxtehude.
261. Jehle, Ernst, Rechtsanwalt, Stuttgart.
262. Jeselsohn, Dr. Max, Rechtsanwalt, Mannheim.
263. Joachim, Albert, Justizrat, Berlin.
264. Jordan, Dr., Rechtsanwalt, Mannheim.
265. Jost, Karl, Rechtsanwalt, Alzey.
266. Jourdan, Dr. Th., Rechtsanwalt, Mainz.
267. Israel, Dr. Alfred, Rechtsanwalt, Hamburg.
268. Junck, Dr. Johannes, Justizrat, Leipzig.
269. Jünger, Dr. Heinrich, Rechtsanwalt, Wiesbaden.
270. Kache, Carl, Rechtsanwalt, Waltershausen.
271. Kahn, Dr., Rechtsanwalt, Frankfurt a. M.
272. Kahn, Maximilian, Rechtsanwalt, München.
273. Kaehne, Dr. Herm., Rechtsanwalt, Halle a. S.
274. Kaiser, Dr. Josef, Rechtsanwalt, Leipzig.
275. Kämpfer, Dr., Rechtsanwalt, Posen.
276. Kapferer, Aug., Rechtsanwalt, Mosbach.
277. Kappler, Dr., Rechtsanwalt, Frankfurt a. M.
278. Karbe, Ottomar, Rechtsanwalt, Wittenberg, Bez. Halle.
279. Katz, Edwin, Justizrat, Berlin.
280. Katz, Otto, Rechtsanwalt, Offenburg.
281. Katz, Dr. Robert, Rechtsanwalt, Mannheim.
282. Katzenstein, Dr., Rechtsanwalt, Cassel.
283. Katzenstein, Dr. Siegfried, Rechtsanwalt, Frankfurt a. M.
284. Kauffmann, Dr. Karl, Rechtsanwalt, Mannheim.
285. Kaufmann, Dr. Gustav, Rechtsanwalt, Mannheim.
286. Kaufmann, Dr. Hugo, Rechtsanwalt, Crefeld.
287. Kaufmann, Dr. Jul., Rechtsanwalt, Cassel.
288. Kaufmann, Dr. Theodor, Rechtsanwalt, Heidelberg.
289. Kennes, Carl, Rechtsanwalt, Potsdam.
290. Kiener, Ed., Rechtsanwalt, Neuburg a. D.
291. Kisselstein, Albert, Rechtsanwalt, Frankfurt a. M.
292. Kleefeld, Eugen, Rechtsanwalt, Worms.
293. Klein, Dr., Rechtsanwalt, Düsseldorf.
294. Klein, Karl, Rechtsanwalt, Mannheim.
295. Klein, Karl, Rechtsanwalt, Mannheim.
296. Kleinrath, Otto, Rechtsanwalt, Hannover.
297. Klenter, Dr. Adolf, Rechtsanwalt, Cöln.
298. Klöppel, Friedrich, Rechtsanwalt, Dresden.
299. Klose, Gottfried, Rechtsanwalt, Groß-Schönau.
300. Knebel, Paul, Rechtsanwalt, Zehlendorf-Berlin.
301. Koch, Karl, Rechtsanwalt, Frankenthal.
302. Kolberg, Max, Justizrat, Fürstenwalde.
303. Kolsen, Justizrat, Berlin.
304. König, Rechtsanwalt, Mannheim.
305. Königsberg, Dr., Rechtsanwalt, Hamburg.
306. Koppel, Dr. Friedr., Justizrat, Berlin.
307. Köstlin, August, Rechtsanwalt, Heilbronn.
308. Kraemer, Emil, Rechtsanwalt, München.
309. Krämer, Paul, Rechtsanwalt, Worms.
310. Kraut, Heinrich, Rechtsanwalt, Stuttgart.
311. Kreisch, Leo, Rechtsanwalt, Bonn.
312. Krupp, Hubert, Rechtsanwalt, Bonn.
313. Kühne, Rechtsanwalt, Wiesbaden.
314. Kuhse, Erich, Justizrat, Tempelburg.
315. Külz, Dr. Walter, Rechtsanwalt, Marburg.
316. Kusel, Rechtsanwalt, Karlsruhe.
317. Kuznitzky, Dr. Hugo, Rechtsanwalt, Berlin.
318. Laiblin, Dr. Reinhold, Rechtsanwalt, Stuttgart.
319. Landfried, Fritz, Rechtsanwalt, Heidelberg.
320. Landsberg, Adolf, Justizrat, Posen.
321. Langbein, Dr. Oskar, Rechtsanwalt, Leipzig.
322. Lange, Dr. Aug., Rechtsanwalt, Quedlinburg.
323. Lasker, Dr. Leo, Justizrat, Hannover.
324. Lasker, Dr., Rechtsanwalt, Strausberg.
325. Lauber, Theodor, Rechtsanwalt, Neuburg a. D.
326. Laux, Jakob, Rechtsanwalt, Frankenthal.
327. Lebrecht, Dr. Hugo, Rechtsanwalt, Wiesbaden.
328. Leers, Albert, Rechtsanwalt, Berlin.
329. Lehmann, Siegfried, Rechtsanwalt, Potsdam.
330. Leiser, Julius, Rechtsanwalt, Metz.

331. Lemberg, Dr., Rechtsanwalt, Breslau.
332. Lempsch, Julius, Rechtsanwalt, Neckarsulm.
333. Leonhardt, Rudolf, Justizrat, Freiberg i. S.
334. Leun, Ludwig, Rechtsanwalt, Gießen.
335. Levi, Ernst, Rechtsanwalt, Stuttgart.
336. Levis, Dr. Arthur, Rechtsanwalt, Karlsruhe.
337. Levison, Dr., Rechtsanwalt, Düsseldorf.
338. Levy, Dr. Arthur, Rechtsanwalt, Berlin.
339. Levy, Karl, Rechtsanwalt, Stettin.
340. Lewald, Karl, Justizrat, Leipzig.
341. Lewin, Dr. Max, Justizrat, Berlin.
342. Lewy, Georg, Rechtsanwalt, Berlin.
343. Leyserson, Herm., Justizrat, Berlin.
344. Licht, Ernst, Justizrat, Cöln.
345. Liebe, Rechtsanwalt, Chemnitz.
346. Lindeck, Anton, Rechtsanwalt, Mannheim.
347. Löb, Dr. Max, Rechtsanwalt, Mainz.
348. Loeb, Dr. J., Rechtsanwalt, Mannheim.
349. Lomnitz, Dr. Arthur, Rechtsanwalt, Berlin.
350. Lönartz, Georg, Rechtsanwalt, Coblenz.
351. Löwenberg, Dr. Max, Rechtsanwalt, Mainz.
352. Löwenstein, Dr. Rudolf, Rechtsanwalt, Stuttgart.
353. Löwenstein, Adolf, Rechtsanwalt, Paderborn.
354. Luhn, Rechtsanwalt, Hameln.
355. Lurz, Gg. Friedrich, Justizrat, Zabern.
356. Lust, Hermann, Rechtsanwalt, Nürnberg.
357. Lütkemann, Notar, Hannover.
358. Maaser, Dr. Karl, Rechtsanwalt, Jena.
359. Machol, Heinrich, Rechtsanwalt, Königstein (Taunus).
360. Mahler, Dr. Max, Rechtsanwalt, München.
361. Mainzer, Dr. Robert, Rechtsanwalt, Stuttgart.
362. Mainzer, Dr. Friedr., Rechtsanwalt, Darmstadt.
363. Mann, Dr., Justizrat, Stettin.
364. Mann, Dr. Rich., Rechtsanwalt, Frankenthal.
365. Mann, Dr. Viktor, Rechtsanwalt, Ludwigshafen.
366. Mappes, Dr. Georg, Rechtsanwalt, Frankenthal.
367. Marfording, Jos., Justizrat, Paderborn.
368. Marx, August, Rechtsanwalt, Mannheim.
369. Marxheimer, Moritz, Rechtsanwalt, Wiesbaden.
370. Maschke, Gg., Justizrat, Konitz.
371. Matthiessen, Th., Rechtsanwalt, Eckernförde.
372. Mattner, Walter, Rechtsanwalt, Marggrabowa.
373. Maurer, Dr. Eugen, Rechtsanwalt, Saargemünd
374. Mausen, Justizrat, Dortmund.
375. Mayer, Albert, Rechtsanwalt, Ludwigshafen.
376. Mayer, Bernhard, Rechtsanwalt, Straßburg i. E.
377. Mayer, Fritz, Rechtsanwalt, Straßburg.
378. Mayer, Dr. Gustav, Rechtsanwalt, Mannheim.
379. Mayer, Dr. Julius, Rechtsanwalt, Ellwangen.
380. Mayer, Dr. Moritz, Rechtsanwalt, Frankenthal.
381. Mayer, Dr. Oscar, Rechtsanwalt, Mannheim.
382. Mehlhausen, Dr., Rechtsanwalt, Braunsberg.
383. Mehnert, Carl, Rechtsanwalt, Altenburg.
384. Menzen, Johannes, Rechtsanwalt, Bonn.
385. Merckle, Justizrat, Frankenthal.
386. Merzbach, Dr. Ernst, Rechtsanwalt, Magdeburg.
387. Merzbach, Dr. Rich., Rechtsanwalt, Frankfurt.
388. Merzbach, Dr. Rudolf, Rechtsanwalt, Offenbach a. M.
389. Metz, Dr. Theodor, Rechtsanwalt, Heppenheim.
390. Metzger, Dr. Oscar, Rechtsanwalt, Freiburg (Breisgau).
391. Metzler, Justizrat, Rügenwalde.
392. Meuser, Dr. Franz, Rechtsanwalt, Friedberg (Hessen).
393. Meyer III, Dr., Rechtsanwalt, Hannover.
394. Meyer, Dr. Fritz, Justizrat, Frankfurt a. M.
395. Meyer, Paul, Rechtsanwalt, Berlin.
396. Mittasch, Dr. Max, Oberjustizrat, Dresden.
397. Moeckel, Dr. Friedr., Rechtsanwalt, Mannheim.
398. Mohr, Dr. Klaus, Rechtsanwalt, Coblenz.
399. Mosson, Alfons, Justizrat, Angermünde.
400. Müller, Dr. Eduard, Rechtsanwalt, Quedlinburg.
401. Müller, Dr. Ernst, Justizrat, Metz.
402. Müller, Georg, Rechtsanwalt, Chemnitz.
403. Müller, Gustav, Rechtsanwalt, Ludwigshafen.
404. Müller, Dr. Heinrich, Rechtsanwalt, Heidelberg.
405. Müller, Herm., Rechtsanwalt, Quakenbrück.
406. Müller, Dr. Walter, Rechtsanwalt, Chemnitz.
407. Müller, Walter, Rechtsanwalt, Stuhm i. Westpr.
408. Nauen, Dr. Victor, Rechtsanwalt, Mannheim.
409. Naumann, Karl, Rechtsanwalt, Lüchow.
410. Neu, Dr. Peter, Rechtsanwalt, Coblenz.
411. Neubecker, Friedrich, Rechtsanwalt, Zweibrücken.
412. Neuburger, Rechtsanwalt, Baden-Baden.
413. Neuhaus, Max, Rechtsanwalt, Frankfurt a. M.
414. Neukirch, Dr. Karl, Rechtsanwalt, Frankfurt a. M.
415. Neumann, Dr. Hugo, Justizrat, Berlin.
416. Neumann, Justizrat, Sorau.
417. Ney, Wilhelm, Justizrat, Landau.
418. Niemeyer, Rechtsanwalt, Essen.
419. Noltenius, Dr. Eberhard, Rechtsanwalt, Bremen.
420. Nowoczyn, Gustav, Justizrat, Neustadt i. Westpr.
421. Oberndorf, Dr., Rechtsanwalt, Darmstadt.
422. Oelenheinz, Dr., Rechtsanwalt, Mannheim.
423. Oettig, Wilhelm, Justizrat, Breslau.
424. Oettinger, Siegbert, Rechtsanwalt, Nürnberg.
425. Oppenheimer, Rechtsanwalt, Frankfurt a. M.
426. Oppenheimer, Alex, Rechtsanwalt, Hildesheim.
427. Oppenheimer, Arno, Rechtsanwalt, Würzburg.
428. Oppenheimer, Dr. Rich., Rechtsanwalt, Darmstadt.
429. Oskierski, Ernst, Rechtsanwalt, Lyck i. Ostpr.
430. Palm, Richard, Rechtsanwalt, Harburg.
431. Panther, Dr., Rechtsanwalt, Mannheim.
432. Peters, Rechtsanwalt, Coblenz.
433. Pfälzer, Dr. Moritz, Rechtsanwalt, Weinheim.
434. Pfeiffer, Robert, Justizrat, Hannover.
435. Pfister, Rechtsanwalt, Ansbach.
436. v. Praun, Geheimer Justizrat, Nürnberg.
437. Pudel, Dr. Fritz, Rechtsanwalt. Mannheim.
438. Pursche, Dr. Georg, Rechtsanwalt, Halle a. S.
439. Raabe, Richard, Rechtsanwalt, Aue (Sachsen).
440. Rapp, Paul, Rechtsanwalt, Hannover.
441. Ratkowski, Moritz, Justizrat, Berlin.
442. Reiche, Benno, Rechtsanwalt, Braunschweig.
443. Reichert, Dr. Rich., Justizrat, Hannover.
444. Reinhard, Arwed, Rechtsanwalt, Meißen.
445. Reis, Dr. Karl, Rechtsanwalt, Straßburg.
446. Reissert, Walter, Justizrat, Erfurt.
447. Reiß, Dr. Gustav, Rechtsanwalt, Mannheim.
448. Rheinheimer, Dr., Rechtsanwalt, Kaiserslautern

449. Riekes, Karl, Rechtsanwalt, Seesen.
450. Riffel, Rechtsanwalt, Neustadt a. H.
451. Robert, Dr. Alfred, Rechtsanwalt, Braunschweig.
452. Robinow, Dr. R., Rechtsanwalt, Hamburg.
453. Roebel, Franz, Rechtsanwalt, Ludwigshafen a. Rh.
454. Roediger, Hermann, Rechtsanwalt, Mannheim.
455. Röhrig, Heinrich, Rechtsanwalt, Frankenthal.
456. Rose, Eduard, Rechtsanwalt, Haarburg.
457. Rosenberg, Emil, Rechtsanwalt, Bonn.
458. Rosenberg, Dr. Ernst, Rechtsanwalt, Gießen.
459. Rosenberg, Julius, Rechtsanwalt, Göttingen.
460. Rosenfeld, Fritz, Rechtsanwalt, Mannheim.
461. Rosenfeld, Dr. J., Rechtsanwalt, Mannheim.
462. Rosenheim, Dr. Alex, Rechtsanwalt, Wiesbaden.
463. Rosenmeyer, Dr. Arth., Rechtsanwalt, Frankfurt a. M.
464. Rosenthal, Dr. Ignaz, Rechtsanwalt, Wiesbaden.
465. Rosenthal, Dr. Wilh., Rechtsanwalt, München.
466. Röser, Franz, Rechtsanwalt, Freising.
467. Roth, Dr. Alfons, Rechtsanwalt, Heidelberg.
468. Rothbarth, Dr., Rechtsanwalt, Frankfurt a. M.
469. Rothe, Carl, Rechtsanwalt, Altenburg.
470. Rothschild, Dr. Eugen, Rechtsanwalt, Freiburg.
471. Rothschild, Martin, Rechtsanwalt, Cannstadt.
472. Rothschild, Moritz, Rechtsanwalt, Bruchsal.
473. Rubensohn, Dr., Rechtsanwalt, Rybnik.
474. Salzer, Dr. Ernst, Rechtsanwalt, Karlsruhe.
475. Sander, Emil, Rechtsanwalt, Hildesheim.
476. Sander, Georg, Justizrat, Wusterhausen a. D.
477. Sänger, Adolf, Rechtsanwalt, Stuttgart.
478. Sänger, Dr. Leo, Rechtsanwalt, Berlin.
479. Schall, Dr. Richard, Rechtsanwalt, Leipzig.
480. Scharlach II, Dr. Otto, Rechtsanwalt, Hamburg.
481. Schauer, Dr. Rudolf, Rechtsanwalt, Paris.
482. Schaul, Georg, Rechtsanwalt, Forbach.
483. Scheib, Karl, Rechtsanwalt, Frankenthal.
484. Scherer, Dr. Martin, Rechtsanwalt, Leipzig.
485. Scherer, Dr. Otto, Rechtsanwalt, Mainz.
486. Schirren, Julius, Justizrat, Kiel.
487. Schloß, Bernhard, Rechtsanwalt, Villingen.
488. Schmid, Josef, Rechtsanwalt, Schrobenhausen.
489. Schmidt, Albert, Rechtsanwalt, Duderstadt.
490. Schmidtmüller, Justizrat, Colmar i. E.
491. Schneider, Heinrich, Rechtsanwalt, Marburg.
492. Schnitzer, Dr. Anton, Rechtsanwalt, Cöln.
493. Schoch, Dr. Otto, Rechtsanwalt, Heidelberg.
494. Schon, Hans, Rechtsanwalt, Bonn.
495. Schönecker, Leonhard, Rechtsanwalt, Freising.
496. Schöps, Dr. Gustav, Justizrat, Berlin.
497. Schott, Emil, Rechtsanwalt, Heidelberg.
498. Schrag, Dr. Conrad, Justizrat, Dresden.
499. Schrag, Dr. Hugo, Rechtsanwalt, Karlsruhe.
500. Schrammen, Heinz, Rechtsanwalt, Cöln.
501. Schreiber, Norbert, Rechtsanwalt, Höchst.
502. Schröder, Max, Rechtsanwalt, Hohensalza.
503. Schück, Siegfr., Rechtsanwalt, Breslau.
504. Schuhmacher I, Jos., Rechtsanwalt, Bonn.
505. Schuler, Karl, Justizrat, Zweibrücken.
506. Schulhof, Dr. Hugo, Rechtsanwalt, Osnabrück.
507. Schultze, Otto, Rechtsanwalt, Witten.
508. Schulz, Dr. Karl, Rechtsanwalt, Frankenthal.
509. Schulze, Dr. Hermann, Rechtsanwalt, Delitzsch.
510. Schust, Rechtsanwalt, Schw.-Hall.
511. Schwabe, Max, Justizrat, Hannover.
512. Schwartz, Dr., Rechtsanwalt, Trier.
513. Schwartz, Dr. Konrad, Rechtsanwalt, Trier.
514. Schwarzkopf, Jos., Rechtsanwalt, Nördlingen.
515. Schwarzschild, Dr. S., Rechtsanwalt, Frankfurt a. M.
516. Schweickert, Justizrat, Frankenthal.
517. Schweizer, Hermann, Rechtsanwalt, Straßburg.
518. Scriba II, Rich., Rechtsanwalt, Bad Nauheim.
519. Seber, Joh. Baptist, Justizrat, Trier.
520. Seeger, Adolf, Rechtsanwalt, Straßburg.
521. Seelig, Dr. Ernst, Rechtsanwalt, Berlin.
522. Seelig, Dr. Louis, Geheimer Justizrat, Leipzig.
523. Seelig, Dr. Ludwig, Rechtsanwalt, Mannheim.
524. Seeligmann, Dr. Arnold, Rechtsanwalt, Karlsruhe.
525. Seeligsohn, Dr. Leopold, Justizrat, Wiesbaden.
526. Seiler, Dr. Otto, Rechtsanwalt, Mannheim.
527. Selb, Georg, Fiskalanwalt, Mannheim.
528. Seligmann, Sally, Rechtsanwalt, Frankfurt a. M.
529. Seyfert, Paul, Rechtsanwalt, Bautzen i. S.
530. Siebert, Karl, Rechtsanwalt, Waldshut.
531. Sieg, Justizrat, Schleswig.
532. Sieger, Fr., Rechtsanwalt, Darmstadt.
533. Simon, Dr. Carl, Rechtsanwalt, Darmstadt.
534. Simon, Dr. Gustav, Justizrat, Crefeld.
535. Simon, Dr. Wilhelm, Rechtsanwalt, Leipzig.
536. Sinauer, Rechtsanwalt, Freiburg.
537. Sinauer, Dr. Jul., Rechtsanwalt, Nürnberg.
538. Sinn, Peter, Justizrat, Rendsburg.
539. Sinsheimer, Dr. Ludw., Rechtsanwalt, Grünstadt.
540. Sinzheimer, Dr., Rechtsanwalt, Frankfurt a. M.
541. Smolla, Rechtsanwalt, Wilster.
542. Soergel, Konrad, Rechtsanwalt, Nürnberg.
543. Soldan, Fritz, Rechtsanwalt, Worms.
544. Soldan, Hans, Rechtsanwalt, Mainz.
545. Sommer, Oscar, Rechtsanwalt, Höchst a. M.
546. Spanier-Herford, Dr. Victor, Rechtsanwalt, Braunschweig.
547. Spiegel, Dr., Rechtsanwalt, Mannheim.
548. Spiegel, E., Rechtsanwalt, Tauberbischofsheim.
549. Spier, Dr. Gust., Rechtsanwalt, Frankfurt.
550. Spohr, Dr. Kurt, Rechtsanwalt, Gießen.
551. Sprenger, Dr., Rechtsanwalt, Bremen.
552. Staadecker, Dr. senior, Rechtsanwalt, Mannheim.
553. Staadecker, Dr. junior, Rechtsanwalt, Mannheim.
554. Stahl, Dr., Rechtsanwalt, Wiesbaden.
555. Stahl, Arthur, Rechtsanwalt, Bad Nauheim.
556. Stahl, Simon, Rechtsanwalt, Gießen.
557. Steinberg, Hugo, Rechtsanwalt, Göttingen.
558. Steinharter, Dr. Sigmund, Rechtsanwalt, München.
559. Stemmer, Dr. Karl, Rechtsanwalt, Schweinfurt.
560. Stenglein, Ludwig, Rechtsanwalt, Homburg.
561. Stern, Dr. Bruno, Rechtsanwalt, Würzburg.
562. v. Stern, Max, Justizrat, Chemnitz.
563. Stern, Dr. S., Rechtsanwalt, Mannheim.
564. Sternau, Dr. Leop., Rechtsanwalt, Frankf. a. M.
565. Stettenheimer, Dr. Ernst, Rechtsanwalt, Frankfurt a. M.
566. Stölzle, Dr. Hans, Rechtsanwalt, Kempten.
567. Straub, Max, Rechtsanwalt, Saulgau i. Wttbg.

568. Straus, Adolf, Rechtsanwalt, Bruchsal.
569. Strauß, Dr., Rechtsanwalt, Ludwigshafen.
570. Strauß, Dr., Rechtsanwalt, Worms.
571. Strauß, Dr. J., Rechtsanwalt, Darmstadt.
572. Strauß, Moritz, Rechtsanwalt, Karlsruhe.
573. Strauß, Dr. Siegmund, Rechtsanwalt, Mannheim.
574. Strelitz, Hugo, Rechtsanwalt, Stettin.
575. Strupp, Dr. Albert, Justizrat, Meiningen.
576. Süpfle, Dr. Robert, Rechtsanwalt, Karlsruhe.
577. Susemihl, Emil, Rechtsanwalt, Kiel.
578. Syring, Paul, Justizrat, Leipzig.
579. Täschner, Konstantin, Rechtsanwalt, Freiberg i. S.
580. Teutsch, Dr. Albert, Rechtsanwalt, Nürnberg.
581. Teutsch, Dr. Robert, Rechtsanwalt, München.
582. Tharandt, Dr. Alfred, Rechtsanwalt, Dresden.
583. Then I, Dr. Johann, Rechtsanwalt, Würzburg.
584. Thiel, Erwin, Rechtsanwalt, Berlin.
585. Thoholte, Fritz, Rechtsanwalt, Schwerte.
586. Thomann, Rechtsanwalt, Göttingen.
587. Tilmann, Josef, Justizrat, Neuwied.
588. Tittel, Heinrich, Justizrat, Worbis.
589. Todtenkopf, Isidor, Justizrat, Wirsitz.
590. Tollkiemitt, Robert, Justizrat, Naumburg a. S.
591. Tuchmann, Dr. Paul, Rechtsanwalt, München.
592. Ullmann, Jakob, Justizrat, Posen.
593. Ulrich, Hermann, Justizrat, Goslar.
594. Uth, Dr. Hch., Rechtsanwalt, Düsseldorf.
595. Viebig, Carl, Justizrat, Berlin.
596. Vivroux, Justizrat, Sulzbach.
597. Vohsen, Dr. Julius, Justizrat, Colmar i. E.
598. Wache, Dr. Ernst, Rechtsanwalt, Dessau.
599. Wachtel, Dr. Julius, Rechtsanwalt, Leipzig.
600. Walter, Christian, Rechtsanwalt, Völklingen.
601. Wannow, Richard, Rechtsanwalt, Zoppot.
602. Wasser, Dr. Martin, Rechtsanwalt, Berlin.
603. Wehrmann, Paul, Justizrat, Stettin.
604. Weigl, Max, Justizrat, Augsburg.
605. Weil, Otto, Rechtsanwalt, Karlsruhe.
606. Weill, Dr. Fried., Rechtsanwalt, Karlsruhe.
607. Weingart, Dr. Eugen, Rechtsanwalt, Mannheim.
608. Weiß, Dr., Rechtsanwalt, Wiesbaden.
609. Weiß, Dr. Leo, Rechtsanwalt, Frankfurt a. M.
610. Wernick, Dr. Max, Justizrat, Eisenach.
611. Wernicke, Gustav, Rechtsanwalt, Gransee.
612. Wertheim, Karl, Justizrat, Frankfurt a. M.
613. Wertheimer, Emil, Justizrat, Kaiserslautern.
614. Wertheimer, Dr. Ludw., Rechtsanwalt, Frankfurt a. M.
615. Wertheimer, Dr. Ralff, Rechtsanwalt, Baden-Baden.
616. Wertheimer, Dr. Robert, Rechtsanwalt, Frankfurt a. M.
617. Westhoff, Franz, Justizrat, Oelde.
618. Wetzel, Dr. Paul, Rechtsanwalt, Karlsruhe.
619. Wieland, Dr. Felix, Rechtsanwalt, Paris.
620. Wildhagen, Dr., Justizrat, Leipzig.
621. Wilke, Carl, Rechtsanwalt, Berlin.
622. Winkler, Gg., Rechtsanwalt, Langensalza.
623. Winkler, Rich., Rechtsanwalt, Belzig.
624. Wittmaack, Karl, Rechtsanwalt, Neumünster.
625. Wittmer, Dr. Felix, Rechtsanwalt, Mannheim.
626. Wolfes, Dr. Josef, Rechtsanwalt, Hannover.
627. Wolff, Edmund, Rechtsanwalt, Lissa.
628. Wolff, Julius, Rechtsanwalt, Frankfurt a. M.
629. Wollmann, Albert, Justizrat, Magdeburg.
630. Wölz, Otto, Rechtsanwalt, Stuttgart.
631. Wreschner, L., Justizrat, Berlin.
632. Wulff, Dr. Albert, Rechtsanwalt, Hamburg.
633. Zander, Wilhelm, Rechtsanwalt, Erfurt.
634. Zeilmann, Hans, Rechtsanwalt, Gunzenhausen.
635. Zieger, Friedrich, Justizrat, Leipzig.
636. Ziemßen, Dr. Wilh., Rechtsanwalt, Demmin.
637. Zimmermann, Dr. Oskar, Justizrat, Homburg v. d. Höhe.
638. Zoeller, Ludw., Rechtsanwalt, Zweibrücken.
639. Zühl, Rudolf, Rechtsanwalt, Zehdenick.
640. Zutt, Otto, Rechtsanwalt, Karlsruhe.

Verhandlungen
des
XVIII. Deutschen Anwaltstages
zu Mannheim
am 11. und 12. September 1907.

Stenographischer Bericht.

Erste Sitzung.
Mittwoch den 11. September 1907.

Der Vorsitzende, Geheime Justizrat Erythropel-Leipzig, eröffnet die Sitzung um 9¼ Uhr.

Vorsitzender: Der XVIII. Deutsche Anwaltstag ist eröffnet.

Meine Herren, nach § 6 Nr. 2 der Satzungen hat der Vorstand folgende Befugnisse:

Er erläßt die Einladungen durch öffentliches Ausschreiben in dem Vereinsorgan, der Juristischen Wochenschrift, und dem Reichsanzeiger unter Bekanntgabe der von ihm festgestellten Tagesordnung.

Diese Bekanntmachungen sind erlassen im „Reichsanzeiger" vom 15. Juli 1907 und in der „Juristischen Wochenschrift" von demselben Tage. Es enthält die Einladung, wie sich die Herren eventuell überzeugen können, die vom Vorstande festgesetze Tagesordnung.

Wir haben dann zur **Bildung des Bureaus** zu schreiten. Der Vorstand schlägt Ihnen in Übereinstimmung mit dem Ortskomitee, daß als Stellvertreter des Vorsitzenden — nach § 5 führt den Vorsitz der Vorsitzende des Vorstandes oder dessen Stellvertreter oder in deren Behinderung ein anderes, vom Vorstand zu wählendes Mitglied desselben; der Anwaltstag kann Stellvertreter des Vorsitzenden aus den anwesenden Mitgliedern des Anwaltstages erwählen — folgende Herren vor:

Rechtsanwalt Selb in Mannheim,
Geheimer Justizrat Humser in Frankfurt a. M.,
Justizrat Schweickert in Frankenthal.

Ferner würden um Übernahme des Schriftführeramts zu bitten sein die Herren: Rechtsanwalt Dr. Oelenheinz, Rechtsanwalt Dr. Seelig, Rechtsanwalt Dr. Hecht, Rechtsanwalt Dr. Reiß, sämtlich in Mannheim.

Wenn kein Widerspruch erfolgt nehme ich an, daß die Versammelten mit diesen Vorschlägen einverstanden sind.

(Zuruf: Dr. Seelig ist nicht anwesend.)

— Drei Herren werden vielleicht vorläufig ausreichen; Herr Dr. Seelig würde später, wenn er noch kommen sollte, tätig sein können, und wenn er dann tätig sein muß, so gilt er als gewählt. — Wenn die Versammlung mit diesen Vorschlägen einverstanden ist, — bitte ich die von mir genannten Herren hier Platz nehmen zu wollen.

(Geschieht.)

Meine Herren, ich habe Ihnen dann noch über die **Art der Verhandlung** folgende Mitteilungen zu machen.

Eine Geschäftsordnung existiert nicht; es ist aber von jeher Sitte gewesen, daß jedem Redner, mit Ausnahme der Herren Referenten, nicht mehr als 10 Minuten für seine Ausführungen gestattet sind. Ich werde mich an diese Sitte auch heute halten.

Dann bitte ich die Redner, sich bei dem Herrn Schriftführer zum Worte zu melden und dort ihre Anträge schriftlich einzureichen. Dabei bemerke ich, daß Anträge von mindestens 15 Mitgliedern unterschrieben sein müssen; es würde also ein Antrag nicht berücksichtigt werden können, der diese Anzahl der Unterschriften nicht hat.

Ferner habe ich den Herren mitzuteilen, daß Herr Geheimer Oberregierungsrat Buch aus Karlsruhe uns die Ehre geschenkt hat, an unserer heutigen Verhandlung als Vertreter der Regierung teilzunehmen, und mich ersucht hat, ihn zum Worte zu verstatten. Ferner hat Herr Bürgermeister Martin als Stellvertreter des Herrn Oberbürgermeisters denselben Wunsch an mich gerichtet, und es wird schließlich Herr Landgerichtspräsident Christ aus Mannheim Sie hier begrüßen.

Geheimer Oberregierungsrat **Buch**-Karlsruhe: Hochgeehrte Versammlung! In Vertretung Seiner

Exzellenz des Herrn Staats- und Justizministers habe ich die Ehre, Sie zu begrüßen und herzlich willkommen zu heißen im schönen Badener Lande, dem Lande des hochsinnigen, ehrwürdigen und in ganz Deutschland auch hochverehrten Fürsten, dessen wahrhaft königliche Hoheit in seinem langen, reich gesegneten Leben, in seiner langen, reichgesegneten Regierung immer mehr geworden ist aus einem historischen Prädikat eine von allen anerkannte historische Tatsache. Wir Juristen, meine Herren, verehren im Großherzog Friedrich von Baden zugleich eine lebendige und würdevolle Verkörperung der Idee des Rechtsstaats, der so wenig den Willen eines einzigen wie den Willen der Masse als Gesetz gelten läßt, sondern die Interessen aller Volksteile und den Willen aller einzelnen zum gerechten Gesamtwillen erziehen, zusammenfassen, organisieren, lenken und läutern will zum Wohle des Ganzen.

Sie, meine Herren, stehen zwar nicht im Dienste des Staats, aber doch im Dienste der Idee des Rechtsstaats. Eine freie Rechtsanwaltschaft neben dem freien Richterstande scheint dem modernen Rechtsstaat ebenso notwendig zu sein, wie ein freies Parlament neben der Regierungsgewalt, um sie vor der eigenen Willkür zu schützen. Meine Herren, eine eminente moralische Macht ist damit in Ihre Hände gelegt, aber auch eine eminente moralische Verantwortung. Diese moralische Macht wird sich steigern in dem Maße, in welchem sich die deutsche Rechtsanwaltschaft fernerhin fühlen und bewähren wird als eine hochragende Säule im nationalen Tempel des Rechts, als ein Hort der Freiheit und der Ordnung.

Auf dem festen Grunde dieser idealen Anschauungen standen von jeher Führer und Kerntruppen der deutschen Rechtsanwaltschaft. Mögen auch die Verhandlungen des XVIII. Deutschen Anwaltstages von diesem guten Geiste getragen und gesegnet sein!

(Lebhafter Beifall.)

Bürgermeister **Martin**-Mannheim: Hochansehnliche Versammlung! Sehr verehrte Herren! „Du steigst herauf, du scheinst — und sinkst in Herrlichkeit!“ Also, wie Manfred dem scheidenden Tagesgestirn, möchte ich voll Wehmut dem nun langsam zu Ende gehenden, ereignisreichen Mannheimer Jubiläums-, Ausstellungs- und Kongreßsommer zurufen. Denn, wie um uns den Abschied recht schwer zu machen, schüttet er zuguterletzt nochmals ein wahres Füllhorn köstlichster willkommenster Gaben über uns aus: Herbstausstellungen mit technischen, künstlerischen und pomologischen Wunderwerken ziehen in den Rosengarten ein; ein Riesenvolksfest ruft uns die farbenfrohen Frühlingsfeiern im heurigen Jubiläumsmai in die Erinnerung zurück; weit draußen im schwül verschwiegenen Zaubergarten blüht die Victoria regia, und die Reihenfolge der Kongresse, in deren lebhaftem Zu- und Abströmen durch die Sommerstille des August eine höchst bedauerliche Stockung eingetreten war, bringt uns nunmehr im September und Oktober noch eine ganze Anzahl hervorragendster, auserlesenster Tagungen, die dem geistigen Leben nicht minder wie dem geselligen Treiben in unserer leider trotz aller gegenteiligen Bemühungen noch immer etwas weltfremden und weltentlegenen Stadt einen neuen, kräftigen Impuls zu geben versprechen.

Hochverehrte Anwesende! Daß wir unter diesen Nachzüglern, die wir, wie freudig überraschte Eltern ihre Spätlinge, als Nesthäkchen mit um so größerer Liebe und Wärme in unsere weitgeöffneten Arme schließen, auch Sie, die deutschen Rechtsanwälte, bei uns begrüßen dürfen, das ist uns eine wahrhaft große, aufrichtige Freude. Und ganz besonders herzlich sei deshalb auch der Willkommgruß, den ich namens der Stadtverwaltung und im speziellen Auftrage des zu seinem Bedauern noch fern von hier weilenden Herrn Oberbürgermeisters dem XVIII. Deutschen Anwaltstage hiermit entbiete.

Wir wissen die hohe Ehre Ihres Besuches um so mehr zu schätzen, als Sie, getreu den Satzungen Ihres nunmehr 36 Jahre alten, also in der schönsten Blüte des sogenannten Mannesalters stehenden Vereins, für Ihre Mannheimer Tagung ein Programm aufgestellt haben, das neben eingehender Behandlung verschiedener wichtiger Berufs- und Standesfragen auch der Pflege wissenschaftlichen Geistes wie der Förderung der Rechtspflege und Gesetzgebung weitesten Spielraum läßt und insbesondere ja auch den mit allseitiger Spannung erwarteten Aufschluß bringen soll über die Stellungnahme einer so hervorragenden Versammlung von Fachmännern, wie die Ihrige, zu den tief eingreifenden, weiteste Kreise seit langem mit Recht bewegenden Fragen der deutschen Justizreform: Fragen, an sich schon von allerhöchster und allgemeinster Bedeutung, und nun erörtert und beleuchtet von Auserwählten unter den Berufenen: Welche „Fülle der Gesichte“, wie viel fruchtbare Anregungen, welche nachhaltige Bereicherung unseres Wissens dürfen wir da mit Sicherheit erhoffen! Ich sage absichtlich: „wir“, meine hochverehrten Anwesenden, ohne zu fürchten, daß Sie mich als Verwaltungsbeamten und deshalb als Nicht- oder höchstens als Halbfachmann der Anmaßung zeihen werden. Weiß ich doch, daß gerade die Rechtsanwälte, als die Träger, Wahrer und Fürsprecher des im Volke lebendigen Rechts- und Gerechtigkeitsgefühls, als die berufenen Vermittler zwischen rein formal theoretischer Rechtspflege und den vielgestaltigen praktischen Bedürfnissen des Lebens, mehr als irgend ein anderer Berufsstand darauf hingewiesen sind, unter Fernhaltung jeglichen Standesdünkels die sogenannte mittlere Kompromißlinie zu wandeln und Toleranz nach allen Richtungen zu üben. Und so wollen Sie, meine hochverehrten Herren, aus den reichen Blüten des Geistes und Wissens, die Ihre delegierten Referenten in ihren Vorträgen vor uns emporwachsen lassen werden, einigen Honig zu saugen auch uns Nicht- und Halbfachleuten freundlichst verstatten.

So anregend, reichhaltig und fesselnd aber nun auch Ihre Verhandlungen sein mögen, so werden Sie doch dadurch, wie das Programm Ihrer Tagung zum Glück hoffen läßt, nicht ausschließlich in Anspruch genommen sein. Sie werden uns vielmehr erfreulicherweise auch erwünschte Gelegenheit geben, Sie nach getaner Arbeit mit Mannheim und seiner Umgebung, mit den verschiedenen Erholungsstätten, die wir ja gerade in diesem Jahre in so reichem Maße unseren lieben Gästen zubereitet haben, und, wenn Sie wollen, unter der

sachkundigen Führung Ihrer der städtischen Verwaltung angehörigen Berufsgenossen auch mit dem großstädtischen Mannheimer Vergnügungs- und Nachtleben vertraut zu machen.

(Heiterkeit.)

An reichen beruflichen Anregungen mancherlei Art wird es Ihnen sicherlich auch dort nicht fehlen. Denn abgesehen von den verschiedenen interessanten kleineren Rechtsfällen der Ausstellung und der nicht mit Unrecht so berühmten Jurisprudenz des täglichen Lebens, bildet ja allein schon die von Ihnen ausgewählte Theatervorstellung „Salome" ein solches Konglomerat der interessantesten zivil- und strafrechtlichen Probleme,

(Heiterkeit)

daß diese Wahl auch vom Standpunkt Ihrer Berufsinteressen aus nur auf das lebhafteste gebilligt werden kann.

(Wiederholte Heiterkeit.)

Meine hochverehrten Herren! So wünsche ich denn gedeihlichste Förderung und reichen Erfolg Ihrer ernsten Arbeit, mannigfache Unterhaltung und heitere Anregung Ihren hoffentlich nicht allzu kärglich bemessenen Mußestunden. Ich verbinde mit diesem Wunsche den allerherzlichsten Dank für Ihre der Stadtverwaltung zugegangene freundliche Einladung zu Ihren Veranstaltungen und heiße Sie und Ihre hochverehrten Damen in unserer Jubelstadt Mannheim, in der Sie es sich „tunlichst" wohlgefallen lassen mögen, nochmals aufs herzlichste willkommen.

(Stürmischer Beifall.)

Landgerichtspräsident **Christ**-Mannheim: Hochansehnliche Versammlung! Meine Herren! Nach den Begrüßungen, die Ihnen seitens des Vertreters der Großherzoglichen Regierung und seitens des Vertreters der Stadt Mannheim zuteil geworden ist, bleibt mir nur noch der ehrenvolle Auftrag, Sie im Namen des Mannheimer Richterstandes und speziell des Mannheimer Landgerichts, dessen Vorstand zu sein ich die Ehre habe, herzlich zu begrüßen. Meine Herren, wir Richter danken Ihnen vor allem herzlich dafür, daß Sie das Feld Ihrer Tätigkeit in diesem Jahre nach Mannheim verlegt haben. Wenn 700 Männer, die in ernster Arbeit um das Recht jahraus jahrein begriffen sind, einen Ort auswählen für ihre ernste Tagung, so darf man wohl annehmen, daß hier auch ein juristischer Gesichtspunkt mit maßgebend war: ich darf wohl annehmen, daß hierbei die Rücksicht maßgebend war, daß Sie hier gleichgesinnte Männer treffen, Männer, die bestrebt sind, für das Wohl des Vaterlandes, für die Entwicklung des Rechts mit Ihnen zu wirken. Man hat zwar Mannheim in den letzten Monaten hauptsächlich als eine Jubel- und Ausstellungsstadt betrachtet; man hat hierbei vielleicht vielfach übersehen, daß Mannheim auch das Zentrum geistiger Bestrebungen ist und schon lange war, ehe es seine Bedeutung als Handels- und Industriestadt erlangt hat. Ja, meine Herren, was häufig übersehen wird: Mannheim war von jeher der Sitz der badischen und vorher der pfälzischen Jurisprudenz. Mannheim war jahrhundertelang der Sitz des höchsten Gerichtshofs für das Land: es war, seitdem wir 1803 an Baden gekommen sind, bis zur Einführung der Reichszivilprozeßordnung und Gerichtsverfassung Sitz des höchsten badischen Gerichtshofs, des badischen Oberhofgerichts, dessen Rechtsprechung weit über die Grenzen Badens heraus sich der Anerkennung erfreut hat. Und von diesen Traditionen ist uns auch noch etwas geblieben; auch wir Epigonen — darf ich wohl ohne Überhebung sagen — wandeln noch in den Spuren unserer großen juristischen Vorgänger und halten das Panier, das wir von unseren Vorfahren übernommen haben, aufrecht. Und wenn es uns gelungen ist, unter allerdings wesentlich veränderten Verhältnissen auch heute noch das Recht so zu sprechen und zu finden, wie es unseren Vorfahren gelungen ist, so verdanken wir das hauptsächlich auch Ihrer Mithilfe. Ich darf wohl sagen: die Mannheimer Rechtsprechung stände nicht auf der Höhe — nehmen Sie mir das Wort nicht übel, fassen Sie es nicht als eine Überhebung auf —, wenn die Richter nicht jeweils unterstützt wären von einem Anwaltstand, der vollständig auf der Höhe seiner Aufgabe steht und sich seiner Pflichten vollauf bewußt ist. In diesem schönen Zusammenwirken von Richtern und Anwälten sehe ich die Gewähr dafür, daß dem Recht sein Recht wird.

Meine Herren, noch aus einem anderen Grunde darf ich Ihre Anwesenheit hier begrüßen und Ihnen im Namen der Richter danken. Ich darf wohl sagen, Sie wären nicht nach Mannheim gekommen, wenn nicht über die Grenzen Mannheims hinaus bekannt wäre, welch freundschaftlich kollegiales Verhältnis zwischen den Richtern und den Anwälten jeweils hier bestanden hat.

(Bravo!)

Ich darf sagen, in dieser Beziehung sind wir vielleicht vorbildlich für manche andere Stadt; von den vielfachen Differenzen, von denen man leider hört, daß sie zwischen Richtern und Anwälten sich zuweilen ereignen, werden Ihre Kollegen von Mannheim wenig zu erzählen wissen. Wenigstens wir Richter geben uns die größte Mühe, mit unseren Anwaltskollegen einträchtig zusammenzuwirken, weil wir uns bewußt sind, daß ohne ihre Mithilfe die Rechtsfindung nicht möglich ist.

(Bravo!)

Und deshalb begrüße ich Sie, deshalb finde ich eine große Ehrung der Mannheimer Richter darin, daß Sie gerade Mannheim als die Juristenstadt gewählt haben. Es ist das eine Auszeichnung, die Sie dem ganzen Richterstand hier erwiesen haben, und für die ich Ihnen im Namen meiner sämtlichen Herren Kollegen den herzlichsten Dank ausspreche. Seien Sie versichert, meine Herren, daß wir Ihren Verhandlungen mit dem größten Interesse folgen; behandeln Sie doch Traktanden, die zum Teil auch unsere Interessen geradeso nahe berühren wie die Ihren. Ich kann nur wünschen, daß es Ihnen gelingen möge, Ihre Aufgaben zu einem schönen Erfolg zu bringen. Meine Herren, ich schließe mit einem herzlichen „Glückauf!"

(Anhaltender, lebhafter Beifall.)

Vorsitzender: Meine Herren, ich glaube in Ihrer aller Sinne zu handeln, wenn ich dem Herrn Vertreter der Staatsregierung, dem Herrn Vertreter der Stadt Mannheim und dem Herrn Landgerichtspräsidenten unseren aufrichtigen Dank für die freundlichen Worte ausspreche, mit denen sie uns begrüßt haben.

(Bravo!)

Ehe wir in unsere Tagesordnung eintreten, habe ich noch einige kleine geschäftliche Mitteilungen zu machen.

Mit dem Herrn Vorsitzenden der Hülfskasse, die morgen tagen wird, habe ich, damit die Zeit des Anwaltvereins nicht zu sehr beeinträchtigt wird, Verabredung dahin getroffen, daß die Verhandlungen der Hülfskasse, die morgen um 9 Uhr beginnen, etwa um 12 Uhr beendigt sind.

Es hat mich ferner der Herr Justizrat Herr gebeten, den Herren mitzuteilen, daß von morgen früh 8 Uhr ab die Möglichkeit besteht, die Vollmachten, die bei der Abstimmung in der Hülfskasse zulässig sind, zu prüfen, und er bittet die Herren, die mit solchen Vollmachten versehen sind, sich vor Beginn der Hülfskassenversammlung, also von 8 Uhr ab, im hiesigen Saale einfinden zu wollen.

Ferner hat Herr Rechtsanwalt Stern vom Ortskomitee noch einige Mitteilungen zu machen.

Rechtsanwalt **Stern**-Mannheim: Sehr geehrte Herren, ich möchte Ihnen mitteilen, daß für die Hafenfahrt, die seitens der Stadtgemeinde uns morgen Nachmittag um 1/2 4 Uhr geboten wird, pünktliche Abfahrt festgesetzt ist, und zwar an der Landungsstelle der Köln-Düsseldorfer Boote, an der sogenannten „Rheinlust“ hier. Ich mache die Herren darauf aufmerksam, daß die Straßenbahndirektion den Verkehr auf der Linie Wasserturm-Rheinlust von 3/4 3 Uhr ab verdichten wird, sodaß die Herren von dort ab mit der Trambahn bis zur Landungsstelle gelangen können. Außerdem mache ich darauf aufmerksam, daß nach Schluß der Hafenfahrt 10 Extra-Doppelzüge der Straßenbahn aufgestellt sein werden; die eine Hälfte fährt durch die Rheinstraße, die andere am Schloß vorbei, alle bis zum Bahnhof. Die Teilnehmer können also unmittelbar nach Schluß der Fahrt in ihre bezüglichen Wohnungen zurückkehren.

Vorsitzender: Meine Herren, der Vorstand hält sich verpflichtet, vor dem Eintritt in die Verhandlungen den Herren diejenigen Tatsachen mitzuteilen, die dazu geführt haben, daß der Vorstand keinen außerordentlichen Anwaltstag einberufen, sondern dasjenige, worüber der außerordentliche Anwaltstag verhandeln sollte, bis auf die heutige Verhandlung verschoben hat.

Als zuerst die Anwaltschaft durch die Mitteilung beunruhigt wurde, daß die Reichsregierung tiefeingreifende Änderungen in bezug auf das Gerichtsverfassungsgesetz und die Zivilprozeßordnung vorzuschlagen beabsichtige, suchten wir zunächst in vertraulicher Weise über Berlin Nachrichten darüber einzuziehen, ob der Anwaltschaft Gelegenheit gegeben werden würde, darüber gehört zu werden. Diese Mitteilungen wurden uns in vertraulicher Weise gegeben. Dann habe ich im Januar dieses Jahres Veranlassung genommen, an das Reichsjustizamt die formelle Anfrage zu richten, ob der Anwaltschaft Gelegenheit gegeben werden würde, sich auszusprechen, und ich erhielt darauf im März eine Antwort, wonach der Herr Staatssekretär des Reichsjustizamts mir mitteilte, daß er die Bundesregierungen ersucht habe, ehe der Entwurf den gesetzgebenden Körpern vorgelegt würde, ihn den Anwaltskammern mitzuteilen. Den Herren ist bekannt, daß ich am 15. März in der „Juristischen Wochenschrift“ diese Antwort zur Kenntnis gebracht habe.

Meine Herren, mittlerweile hatte infolge der großen Erregung, die mit Recht in der Anwaltschaft bestand, der Bonner Anwaltsverein in Übereinstimmung mit verschiedenen Frankfurter Kollegen beschlossen, an den Vorstand den Antrag zu stellen, durch den Deutschen Anwaltverein einen außerordentlichen Anwaltstag in Frankfurt a. M. auf den 21. April 1907 einberufen zu lassen mit der Tagesordnung: die bevorstehende Reform der Gerichtsverfassung und des Zivilprozeßverfahrens. Von diesem Rundschreiben erhielt ich Kenntnis am 10. März. Ich schrieb darauf an Herrn Rechtsanwalt Peters, den Schriftführer dieses Komitees, daß ich mittlerweile eine Antwort vom Staatssekretär erhalten hätte, wonach die Anwälte gehört werden würden, und daß die angeregte Frage in die vorläufige Tagesordnung des diesjährigen Anwaltstages aufgenommen sei; ich fragte ihn, ob unter diesen Umständen Veranlassung sei, den außerordentlichen Anwaltstag zu berufen. Ich erhielt darauf keine Antwort. Am 15. April ging dann beim Vorstande der Antrag ein, der nun mittlerweile unter den Kollegen im Deutschen Reiche umgelaufen war mit einer sehr erheblichen Anzahl von Unterschriften — es waren 2304. Die Herren standen derzeit naturgemäß unter dem Eindruck, es müsse in dieser für uns brennenden Frage etwas geschehen.

Nun war aber, als dieser Antrag sich im Umlauf bei den Kollegen befand, mittlerweile von den Landesjustizverwaltungen der vorläufige Entwurf des Gesetzes den Vorständen der Anwaltskammern vertraulich zur Berichterstattung zugegangen, und es hat dann der Vorstand der Anwaltskammer des Kammergerichts Veranlassung genommen, Delegierte sämtlicher Vorstände auf den 14. Mai nach Berlin zu berufen. Meine Herren, Sie werden mir zugeben, daß durch diese veränderte Sachlage für uns eine ganz besondere Schwierigkeit bestand. Ich bemerke, es war der erste Antrag gerichtet auf Einberufung des außerordentlichen Anwaltstages auf den 21. April — die Zeit war vorüber; die Herren Bonner Anwälte hielten es deshalb für richtig, bei uns zu beantragen, ihn im Mai zu berufen. Jetzt war der Mai ins Land gekommen, und es war mittlerweile den Anwälten die Möglichkeit gegeben, innerhalb ihrer Kammern — wenigstens habe ich das angenommen, daß die Vorstände der Kammern das mitteilen würden — —

(Widerspruch)

— ja, meine Herren, wenn das nicht geschehen ist, so sind wir doch dafür nicht verantwortlich — wir nahmen an, daß die Anwaltskammern den Kollegen Kenntnis gegeben haben würden. — Jetzt fand also am 14. Mai in Berlin die Versammlung statt. Wir

hielten es nicht für richtig, jetzt schon mit der Einberufung vorzugehen, sondern erst zu hören, was die Anwälte im Deutschen Reich zu der Sache sagen würden. Dann habe ich, nachdem die Versammlung in Berlin stattgefunden hatte, in einer Zeit, wo in Preußen die Herren Kollegen schon gehört waren, wo aber die Verhandlungen der Anwaltskammern im übrigen Deutschen Reich noch ausstanden, eine Vorstandssitzung berufen. In dieser Vorstandssitzung war die allgemeine Überzeugung, es werde der Ansicht der überwiegenden Anzahl derjenigen Herren Kollegen, die den Antrag auf Einberufung eines außerordentlichen Anwaltstages gestellt hätten, entsprechen, wenn wir bei der jetzt vorhandenen Sachlage den außerordentlichen Anwaltstag vor dem Mannheimer ordentlichen nicht einberufen würden.

Meine Herren, wir halten diese Auffassung auch deshalb für richtig, weil sich in unserem Gremium, also im Vorstand, ein Herr befindet, der den Antrag ebenfalls unterschrieben hat, und der uns gesagt hat: Wenn ich gewußt hätte, wie sich die Sache jetzt entwickelt hat, so würde ich auf den außerordentlichen Anwaltstag keinen Wert legen, sondern der Meinung sein, daß es besser sei, die Frage zu vertagen, bis der einstweilen nur vertraulich bekannte Entwurf der gesamten Anwaltschaft bekannt ist. Das ist nun heute noch nicht der Fall; aber auch dafür sind wir nicht verantwortlich.

Ich will ferner bemerken, daß für uns entscheidend war, daß in meiner Abwesenheit der Herr stellvertretende Vorsitzende, als zunächst die Eingabe eingelaufen war, die Herren Kollegen in Bonn darauf aufmerksam machte, es hätte doch die Sachlage sich verändert, Zeit und Ort des Anwaltstages hätte der Vorstand zu bestimmen; ob es nicht vielleicht richtiger wäre, mit der Sache zu warten; und er darauf von Bonn die Antwort erhielt, daß nach den Erklärungen, die gegeben wären, der Vorstand den außerordentlichen Anwaltstag wohl nach Mannheim berufen würde auf dieselbe Zeit, wo der ordentliche daselbst tagen sollte. Wir haben die Sache so aufgefaßt, daß denjenigen Herren, die die ganze Bewegung in Szene gesetzt hatten, derzeit nicht daran gelegen war, daß der außerordentliche Anwaltstag jetzt schon zustande käme, daß sie dieselben Erwägungen anstellten, die wir angestellt haben.

(Widerspruch.)

— Wenn diese meine Voraussetzung unrichtig war, so bitte ich, den Brief nachzulesen. Er kann ja so verstanden werden, daß es bloß Ironie sein sollte; das habe ich aber nicht angenommen, daß solche Briefe überhaupt in ironischem Tone geschrieben würden. — Also unter diesem Eindruck standen wir. Jetzt bedauern wir, daß unsere Auffassung von der Sache einem Teil derjenigen Herren, die den Antrag unterschrieben haben, nicht entspricht. Wir haben aber noch gerade so wie damals die Überzeugung, daß es der Absicht der großen Mehrzahl derjenigen Herren, die den Antrag gestellt haben, entsprach, daß der Vorstand den Anwaltstag, der auf den 21. April einberufen werden sollte, nun nicht Hals über Kopf jetzt im Mai oder Juni berief, in einer Zeit also, wo die Verhältnisse noch nicht vollständig klargestellt waren. Wir waren der Meinung, es entspräche der großen Mehrzahl der Antragsteller, daß wir einstweilen den außerordentlichen Anwaltstag nicht beriefen.

Nun, meine Herren, dieser Meinung sind wir noch heute; ich bin noch heute überzeugt, daß es ein der großen Mehrzahl entsprechender Gedankengang war: besser ist es, wenn das Material in der Beziehung vollständig vorliegt. Meine Herren, ich frage Sie: ist es bei einem Gegenstande, wie der der Nr. 4 der Tagesordnung, wo so die Interessen der Anwaltschaft engagiert sind, nicht erwünscht, daß eine große Anzahl von Kollegen an den Beratungen teilnimmt? Und weiter frage ich Sie: wenn der außerordentliche Anwaltstag berufen wäre innerhalb der Geschäftszeit oder im Anfange der Ferien oder auch in der Mitte der Ferien, — glauben Sie, daß es uns gelungen wäre, eine solche Anzahl von Kollegen zu versammeln, wie wir sie heute haben? Endlich frage ich Sie: ist denn in der Sache selbst irgend etwas verabsäumt? Die Beratungen der gesetzgebenden Faktoren sind nicht eingetreten und werden vor November nicht eintreten; unser Votum kommt heute gerade so früh, wie es vor mehreren Wochen der Fall gewesen wäre, — und ich glaube, es ist jetzt wirksamer, als wenn die Ferien noch vor uns lägen. Meine Herren, das ist der Standpunkt des Vorstandes — wir haben die Beschlüsse einstimmig gefaßt; sollte die Mehrheit der hiesigen Versammlung und der Antragsteller glauben, daß wir in unserem guten Glauben unsere Befugnis überschritten hätten, so müssen wir die Konsequenzen übernehmen. —

Meine Herren, ich habe dies mitteilen wollen, ehe wir in die Tagesordnung eintreten. Es wird ja der Punkt 4 der Tagesordnung den Herren Kollegen Gelegenheit geben, wenn sie anderer Auffassung sind, in der Beziehung ihre Ansichten vorzutragen.

Was nun die Tagesordnung anbetrifft, so ist Ihnen ja bekannt, daß sie einstweilen so geordnet ist, wie es der Reihenfolge der Eingänge entspricht. Damit ist selbstverständlich nicht gesagt, daß nicht in der einen oder anderen Beziehung eine Änderung eintreten könne; darüber hat die Versammlung zu beschließen. Ich will aber bemerken, daß außer den mitgeteilten Gegenständen der Tagesordnung noch am 8. August, also in den Ferien, zu einer Zeit, wo ich den Vorstand nicht zusammenberufen konnte, folgender Antrag eingegangen ist:

Der XVIII. Deutsche Anwaltstag wolle beschließen:

Im § 6 Ziffer 2 wird hinter den Worten:

Er

— das ist der Vorstand —

bestimmt Zeit und Ort der abzuhaltenden Anwaltstage,

eingeschaltet:

hat jedoch bei Anberaumung eines von einem Zehntel der Mitglieder beantragten außerordentlichen Anwaltstages eine Frist von 6 Wochen innezuhalten.

Es liegt also darin die formelle Verpflichtung für den Vorstand, daß, wenn ein ausreichend unterstützter Antrag auf Einberufung eines außerordentlichen An-

waltstages eingeht, er sofort, ohne irgendwie darüber nachzudenken, innerhalb 6 Wochen den außerordentlichen Anwaltstag berufen muß. — Es ist dazu zu bemerken, daß nach dem § 9 der Satzungen der Antrag früh genug gekommen ist, weil er 4 Wochen vor dem Anwaltstage bei dem Vorsitzenden eingereicht ist. Der Vorstand hat in seiner gestrigen Sitzung beschlossen, diesen Antrag mit auf die heutige Tagesordnung zu setzen, sodaß er also zu der bekanntgemachten Tagesordnung hinzutritt.

Der Vorstand ist nun der Meinung, daß es richtig sei, die Tagesordnung so, wie sie publiziert ist, innezuhalten, legt aber an sich darauf kein Gewicht, daß es in der Weise geschieht, und ich bemerke das mit Rücksicht darauf, weil mittlerweile mehrere Anträge zur Tagesordnung eingegangen sind. Zunächst:

> In Erwägung, daß die Frage der Justizreform, insbesondere die Frage der Erweiterung der amtsgerichtlichen Zuständigkeit, derzeit in hervorragendem Maße das Interesse der deutschen Anwaltschaft in Anspruch nimmt, und daß es deshalb angezeigt erscheint, dieses Thema an die Spitze der Erörterungen des beginnenden Anwaltstages zu stellen, stellen die Unterzeichneten zur Tagesordnung folgenden Antrag:
>
> > Es wolle die Tagesordnung dahin abgeändert werden, daß Ziffer 4 der Tagesordnung an erster Stelle zum Gegenstand der Verhandlung und Beschlußfassung gemacht wird.

Es sollen also die Ziffern 1 bis 3, die sich auf die Entlastung des Vorstandes, das Rechnungswesen usw. beziehen, zurückgestellt werden, damit unsere Beratungen sich heute, unbeeinflußt von allen persönlichen Antipathien und Unzufriedenheiten, lediglich auf die materielle Sache beschränken.

(Bravo!)

Ferner ist ein Antrag zur Tagesordnung eingegangen:

> Die Reihenfolge der in der „Juristischen Wochenschrift" veröffentlichten Tagesordnung für die Mitgliederversammlung des Deutschen Anwaltstages in Mannheim dahin abzuändern, daß der Punkt 7 der Tagesordnung zwischen die Punkte 2 und 3 der Tagesordnung eingeschoben wird.

Meine Herren, dieser Punkt 7 ist der Antrag der Herren Rechtsanwälte beim Amtsgericht, die eine Änderung der Statuten nach der Richtung hin beantragen, daß der Vorstand in Zukunft aus 15 Mitgliedern bestehen muß, von denen 3 ihren Sitz an einem Orte haben müssen, wo sich kein Landgericht und kein Oberlandesgericht befindet. Ich gebe zu, daß dieser Antrag praktisch zusammen mit den Neuwahlen erledigt wird. Ich persönlich würde also auch gegen die Berechtigung dieses Antrags nichts haben, ich bitte aber zunächst Herrn Justizrat Dr. Wildhagen, der sich zu dem ersten Antrag zur Geschäftsordnung gemeldet hat, das Wort zu nehmen.

Justizrat Dr. **Wildhagen**-Leipzig: Meine Herren Kollegen! Der erste Antrag zur Tagesordnung, der verlesen worden ist, ist von mir im Verein mit 4 Kollegen und unterstützt von weiteren 30 Kollegen gestellt worden; er ist in beschränkter Anzahl gedruckt und wird sich, soweit er vorhanden ist, in Ihren Händen befinden. Wie Sie aus dem Antrag ersehen, ist er aus der Erwägung hervorgegangen, daß die Frage der Justizreform nicht nur als der die Allgemeinheit am meisten berührende, sondern wohl überhaupt das weitestgehende Interesse in Anspruch nehmende Gegenstand unserer diesjährigen Tagesordnung bezeichnet werden muß, und da ist es doch jedenfalls richtig, daß wir uns zunächst diesem wichtigsten Gegenstand unserer Tagesordnung widmen. Nicht, als ob andere Gegenstände nicht auch wichtig wären; aber wenn einer überwiegt, so ist es richtig, sich dem zunächst zuzuwenden.

Es ist außerdem noch ein zweiter Grund vorhanden. Nach den durchaus loyalen Erklärungen, welche unser Herr Vorsitzender abgegeben hat, ist doch zu erwarten, daß einer oder der andere der Herren, die abweichender Auffassung sind, den Wunsch hat, sich darüber zu äußern. Dann ist es aber richtiger, das nicht sofort zu tun, sondern zunächst sich mit der Sache selber zu beschäftigen.

(Bravo!)

Denn es ist ja möglich und zu erhoffen, daß in der Sache selber ein Ergebnis der Beratung und Beschlußfassung gezeitigt werden wird, dem gegenüber die Frage, was in der Vergangenheit hätte geschehen sollen, vollkommen in den Hintergrund treten muß.

(Sehr richtig!)

Was den zweiten Antrag betrifft, so will ich mich darüber nicht äußern. Wir haben uns darauf beschränkt, der Beschlußfassung der Herren Kollegen die Frage zu unterbreiten, ob Sie einverstanden sind, daß jetzt bei frischen Kräften zunächst der Punkt 4 der Tagesordnung zur Verhandlung kommt. Ich bitte Sie, diesen Antrag anzunehmen.

(Lebhafter Beifall.)

Rechtsanwalt **Soldan**-Worms: Meine Herren, diejenigen Kollegen aus allen Teilen Deutschlands, die sich zusammengetan haben, um die Frage zu untersuchen, ob wir dem Vorstande Entlastung erteilen sollen oder nicht, stehen ebenfalls auf dem Standpunkt, der eben vorgetragen ist,

(Bravo!)

daß es wünschenswert ist, daß die Frage der Justizreform zunächst zur Verhandlung gebracht wird. Bevor wir das wußten, habe ich mich zu dieser ersten Frage zum Wort gemeldet und dabei wurde mir gesagt: ja, diese Frage kommt heute nicht mehr zur Verhandlung. Meine Herren, wir setzen voraus, daß sie heute noch zur Verhandlung kommt, daß sie nicht etwa ad Calendas graecas vertagt werde, daß wir also nicht, wenn alle übrigen Gegenstände so eingehend verhandelt werden, hinten herunterfallen. Es müßte jetzt eine authentische Interpretation gegeben werden, was es heißen soll: „heute kommt das nicht mehr vor". Wenn wir hinter die wichtigere Frage der Justizreform zurücktreten, so sollte man unsere Loyalität anerkennen; denn wir sind die Verletzten und haben uns über den Vorstand zu

beschweren, und wenn wir es tun, so tun wir es der Sache wegen. Aber dann muß man doch selbstverständlich erwarten, daß wir auch heute noch drankommen.

Vorsitzender: Ich weiß nicht, wer dem Herrn Kollegen Soldan eine offizielle Antwort gegeben hat; nach meiner Meinung bin ich der einzige, der eine solche geben könnte. Ich habe ihn aber gar nicht gesprochen. Übrigens will ich — das wird wahrscheinlich der betreffende Herr angenommen haben — bemerken, daß der Punkt 4 der Tagesordnung heute wahrscheinlich unsere Zeit voll in Anspruch nehmen wird; wenn das nicht der Fall ist, dann steht es ja immer noch frei, auf den anderen Punkt einzugehen; der Vorstand hat ganz gewiß nicht die Absicht, in die Rechte des Herrn Soldan einzugreifen. Beschließt die Versammlung, daß der Punkt 4 erörtert wird, dann dauert es so lange, wie es dauert, und nachher kommt dann die Dechargefrage. Wir haben sicherlich absolut gar kein Interesse daran, daß diese Frage nicht erörtert werde.

Justizrat **Gebhart**-Zweibrücken: Ich habe dem Herrn Kollegen Soldan gesagt, daß heute wahrscheinlich der Punkt 1 nicht mehr zur Erledigung kommen werde, weil nach mir gewordenen Mitteilungen der Punkt 4 an die erste Stelle gerückt werden solle; ich habe angenommen, Punkt 4 würde die ganze heutige Sitzung ausfüllen. Ist der Punkt 4 erledigt, dann kommt der Punkt 1 an die Reihe, und wenn das heute nicht mehr möglich ist, dann geschieht es eben morgen. Über die Reihenfolge der Beratungsgegenstände ist ja die Versammlung souverän zu beschließen.

Vorsitzender: Meine Herren, es ist noch folgender Antrag zur Tagesordnung eingegangen:

1. Aussetzung der Beratung und Beschlußfassung über den unter Nummer 4 stehenden Gegenstand;
2. Wahl einer Kommission von 15 Mitgliedern — $^2/_3$ Kollegialgerichts-, $^1/_3$ Amtsgerichtsanwälte —, welche einem außerordentlichen Anwaltstag, dessen rechtzeitige Einberufung hierdurch beschlossen wird, ein Votum zum Gegenstand des Punktes 4 der heutigen Tagesordnung vorzulegen hat; die Minderheit der Kommission hat das Recht eigener Berichterstattung.

Der Antrag ist gestellt von dem Herrn Kollegen Dr. Elsas.

Ich möchte die Herren bitten, zunächst darüber abzustimmen, ob überhaupt die Umstellung der Tagesordnung nach dem Antrag Wildhagen erfolgen soll.

Abstimmung. Der Antrag Wildhagen wird mit großer Mehrheit, fast Einstimmigkeit angenommen.

Vorsitzender: Wir kommen nunmehr zur Verhandlung des eben verlesenen Antrags des Kollegen Dr. Elsas.

Antragsteller Rechtsanwalt Dr. **Elsas**-Stuttgart: Meine verehrten Herren Kollegen! Der Antrag, den ich heute im Namen einer großen Anzahl von Kollegen zu stellen mir erlaubt habe, hat folgende Geschichte. Es ist Ihnen das Zirkular der Herren Kollegen Oelenheinz und Genossen, wodurch zu einer Vorversammlung von Kollegen am gestrigen Tage eingeladen wurde, zugegangen. Diese Vorversammlung hat stattgefunden. Es war von den Herren Kollegen Oelenheinz und Genossen der Antrag zu einer Vorverhandlung für die heutige Verhandlung damit begründet, daß betont wurde, daß der Punkt 4 unserer Tagesordnnug, meine Herren Kollegen, die vitalsten Interessen der Anwaltschaft berühre, daß die knapp bemessene Zeit kaum ausreichen würde, diesen umfassenden Stoff erschöpfend zu behandeln, und daß — darauf lege ich besonderes Gewicht — mit Rücksicht auf die Mannigfaltigkeit der aus den Kollegenkreisen bisher zu der Frage des Punkts 4 veröffentlichten Ansichten eine interne mündliche Aussprache besonders wichtig und von erhöhter Bedeutung sei. Nun, meine Herren, wir haben gestern in sehr langer Verhandlung über Punkt 4 der heutigen Tagesordnung beraten, und ich darf vielleicht ganz kurz — die Verhandlungen sollen im Detail nicht an die Öffentlichkeit kommen — das Wesentliche im Namen der Kommission hier sagen.

Wir haben als den Hauptgesichtspunkt betrachtet, daß der Deutsche Anwaltstag in seiner Haltung zur Novelle zur Gerichtsverfassung und zur Zivilprozeßordnung mit größtem Nachdruck gegenüber der Öffentlichkeit, gegenüber der öffentlichen Meinung in Deutschland einheitlich dastehen soll.

(Bravo! Sehr richtig!)

Wir haben uns gesagt, daß, nachdem aus den Kreisen unserer amtsgerichtlichen Kollegen von der Majorität der Landgerichtsanwälte sehr stark abweichende Ansichten laut geworden sind, es nicht im Interesse der deutschen Anwaltschaft gelegen wäre, wenn heute ein geteiltes Votum des Deutschen Anwaltstages zum Ausdruck komme;

(Bravo!)

und nachdem die überwiegende Mehrheit der gestrigen Versammlung dieser Meinung gewesen ist, hat die gestrige Versammlung eine kleine Kommission gebildet, deren Auftrag gewesen ist, mit den unter sich bereits vereinigten Herren Amtsgerichtsanwälten zu verhandeln. Wir haben gestern Nachmittag diese Unterhandlung gepflogen, und es hat sich eine Einstimmigkeit darüber ergeben, einmal daß der Gegenstand des Punktes 4 unserer Tagesordnung noch keineswegs genügend vorbereitet ist, um heute zu einer Beschlußfassung geeignet zu sein.

(Sehr richtig! — Widerspruch.)

— Meine Herren, ich höre verschiedene Oho-Rufe; ich darf aber denjenigen Herren, die gestern nicht anwesend gewesen sind, mitteilen, daß, mit Ausnahme der Kollegen des Oberlandesgerichts Stuttgart und der Kollegen des Oberlandesgerichtsbezirks Nürnberg, über die Details der geplanten Novelle zur Gerichtsverfassung, zur Zivilprozeßordnung und zur Gebührenordnung die Herren Kollegen nicht unterrichtet gewesen sind, und zwar deswegen nicht — ich sage das nicht in der Form eines

Vorwurfs —, weil die Vertretungen der Anwälte in den betreffenden Kammerbezirken sich gegenüber den kompetenten Behörden zum Stillschweigen über diese Vorschläge verpflichtet gefühlt haben. Also es mag das in den verschiedenen Landesteilen verschieden behandelt worden sein; Tatsache ist, daß die Kollegenschaft gestern gar nicht darüber im Zweifel war, daß die deutsche Anwaltschaft im großen ganzen darüber unterrichtet war, daß die Kompetenz der Amtsgerichte über 300 Mark bis zu etwa 1500 oder 1000 Mark erhöht werden sollte, daß aber die ebenso wichtigen, ja für die Würde der Anwaltschaft noch wichtigeren übrigen Bestimmungen der Zivilprozeßnovelle den Herren Kollegen noch nicht bekannt gewesen sind.

(Sehr richtig!)

Nun, meine Herren, haben wir uns gesagt, es ist positiv unmöglich, diese einschneidenden und, wie ich vorhin gesagt habe, mit den vitalsten Interessen der Anwaltschaft im engsten Zusammenhang stehenden Fragen in einer großen Versammlung der Kollegen so zu behandeln, wie die Bedeutung dieser Frage es erheischt. Das war der eine Gesichtspunkt; der zweite Gesichtspunkt war der, daß, wenn wir trotzdem hier über diesen Gegenstand beraten, diejenigen Anwälte, die von den betreffenden Regierungen, insbesondere von der preußischen Regierung, bereits im Vorstadium der Beratungen zugezogen worden sind — das sind die Amtsgerichtsanwälte —, eine von der Majorität voraussichtlich abweichende Meinung hier vertreten werden; und daß das für die Anwaltschaft in Deutschland durchaus schädlich ist, darüber waren wir alle einer Meinung.

Meine Herren, wir haben uns in der Sitzung von gestern Abend dann dahin resolviert — und wir unterlegen dieses Votum, welches die Meinung der gestrigen Versammlung zum Ausdruck bringt, der heutigen Mitgliederversammlung —, daß der Punkt 4 von der Tagesordnung abgesetzt werden soll, und daß der außerordentliche Anwaltstag, der schon früher beschlossen war, nun heute in der Form beschlossen werden soll, daß an unseren Vorstand aus der Mitte der Generalversammlung das Ersuchen gerichtet wird, diesen Anwaltstag in möglichst rascher Zeit zu berufen, daß bis dahin eine Kommission, die aus einer Mehrzahl von Landgerichtsanwälten und aus einer entsprechenden Minderzahl von Amtsgerichtsanwälten zu bestehen hat, ein Votum vorzubereiten hat, und daß auf dem neuen Anwaltstage im Interesse unseres Standes, aber — wie ich es verstehe — in erster Linie im Interesse der Rechtspflege ein Beschluß gefaßt wird, der zum Segen der Rechtspflege und der Würde der Anwaltschaft entsprechend ausfallen möge. Wenn wir heute Punkt 4 erörtern, so ist gar nicht zu vermeiden, daß die Zwiespältigkeit der wirtschaftlichen Situation der Land- und Amtsgerichtsanwälte hier zum Ausdruck kommt, daß wir zu einem einheitlichen Beschluß nicht kommen werden, und daß dieser nicht einheitliche Beschluß nach außen hin in Deutschland und insbesondere gegenüber der Reichsregierung und gegenüber den Regierungen der Einzelstaaten in diesem Stadium der Frage einen sehr schlechten Eindruck machen würde.

(Sehr richtig!)

Das müssen wir vermeiden, meine Herren; ich beantrage daher, den Gegenstand von der heutigen Tagesordnung abzusetzen.

(Lebhafter Beifall.)

Rechtsanwalt **Meinrath**-Hannover: Meine verehrten Herren! Auch ich war von der gestrigen Vorversammlung mit in die Kommission gewählt worden, welche es versuchen sollte, mit dem Verein der Amtsgerichtsanwälte eine Einigung über gewisse Richtlinien herbeizuführen, die möglicherweise der Deutsche Anwaltstag heute hätte festlegen können. Wir sind nach eingehender Besprechung der Sachlage auf beiden Seiten — das möchte ich ausdrücklich betonen — zu der Überzeugung gekommen, daß wir alle Veranlassung haben, uns die Vorlage im ganzen, zumal sie der großen Mehrzahl der Mitglieder noch nicht bekannt gewesen ist, genauer anzusehen und Zeit zu gewinnen, daß seitens einer dazu eingesetzten Kommission diese Fragen einer genaueren Prüfung unterworfen werden. Meine Herren, es sind heute morgen hier schon Drucksachen verteilt worden, die die Anträge der beiden Herren Berichterstatter enthalten. Diese Anträge weichen voneinander ab. Sie sind, wie ich gehört habe, gestellt worden, ohne daß die beiden Herren Berichterstatter sich auch nur ihrerseits persönlich darüber verständigt haben. Und, meine Herren, auch darauf lege ich großes Gewicht: es ist nach meiner Meinung zweckmäßig, daß versucht wird, bevor einem Deutschen Anwaltstage Vorschläge gemacht werden, daß auch die Berichterstatter untereinander — und dazu würde ja die Kommission am besten Gelegenheit bieten — sich auf einer Grundlinie zu einigen und gemeinsame Vorschläge dem Deutschen Anwaltstage zu unterbreiten versuchen. Das sind die Gesichtspunkte, die gestern auf beiden Seiten dazu geführt haben, übereinstimmend den Wunsch zum Ausdruck zu bringen, daß eine solche Kommission eingesetzt werden möge.

Ich möchte nur noch in geschäftlicher Beziehung, um vielleicht einer weitläufigen Erörterung vorzubeugen, meinerseits bemerken, daß der Antrag, wie ihn Herr Kollege Elsas mit einer großen Anzahl der anderen Herren, insbesondere auch von Amtsgerichtsanwälten, eingereicht hat, insofern nach meiner Meinung nicht ganz scharf zur Tagesordnung gefaßt ist, als der Antrag 2 auf Einsetzung einer Kommission gerichtet ist und daher wohl kaum noch als Antrag zur Tagesordnung anzusehen ist. Ich habe deshalb auch in Übereinstimmung mit dem Kollegen Elsas den Antrag zur Tagesordnung folgendermaßen gefaßt:

> Der Deutsche Anwaltstag wolle beschließen:
>
> Zu Punkt 4 der Tagesordnung wird von der Erstattung der Referate und der sachlichen Beratung und Beschlußfassung abgesehen, und lediglich über den damit angekündigten Antrag beraten und abgestimmt:
>
> Der Deutsche Anwaltstag wolle beschließen —

usw. (nun folgt der Antrag auf Einsetzung einer Kommission).

Vorsitzender: Ich möchte den Herren, die noch zur Geschäftsordnung gemeldet sind, empfehlen, in

Erwägung zu ziehen, ob es nicht richtig ist, zunächst die Herren Referenten zu hören; wir können ja dann nachher immer noch Beschluß darüber fassen, ob wir zu einer Resolution kommen wollen oder nicht.

(Rufe: Schluß!)

Zum Worte sind noch gemeldet die Herren: Geiershöfer-Nürnberg, Dr. Fürst-Mannheim, Herr-Hamm, Auersbach-Frankfurt a./M. Wenn der Schluß der Geschäftsordnungsdebatte angenommen wird, so können selbstverständlich auch die gemeldeten Herren nicht mehr zum Worte kommen, — und ich bin der Meinung, daß, wenn wir über die Geschäftsordnung noch so viele Herren hören, wir nicht ganz weit in der Debatte kommen werden.

Abstimmung. Der Antrag, die Geschäftsordnungsdebatte einstweilen zu unterbrechen und zunächst die Berichterstatter zu hören, wird mit großer Mehrheit angenommen.

Vorsitzender: Nachdem die Herren Referenten gesprochen haben werden, können ja die gestellten Anträge wieder in die Erscheinung treten.

Ich bitte, nunmehr die Herren Referenten anhören zu wollen.

Berichterstatter Rechtsanwalt Dr. **Hachenburg**-Mannheim (von lebhaftem Beifall begrüßt): Meine Herren Kollegen! Noch vor vier Jahren konnte der Deutsche Anwaltstag in Straßburg seine Überzeugung dahin aussprechen, daß eine wesentliche Beschleunigung der Zivilprozesse durch eine sachgemäße Handhabung der bestehenden Bestimmungen seitens der Gerichte und der Rechtsanwälte erreicht werden könne. Ein Bedürfnis einer Abänderung schien man nicht annehmen zu wollen: von einer Reform war damals keine Rede. Rasch hat sich die Zeit und die Stimmung geändert. Ich habe heute die Frage, ob eine Reform eintreten soll, nicht mehr zu prüfen, — nur über das Wann und Wie wird gestritten — und zwar, wie Sie aus den Verhandlungen schon bemerkt haben, recht energisch gestritten.

Meine Herren, es ist heute nicht mehr möglich, der gewaltigen Strömung, die sich im Deutschen Reiche bemerkbar macht, Widerstand zu leisten. Der Neugestaltung unseres Zivilrechts in unserem Bürgerlichen Gesetzbuche wird auch eine Neugestaltung des Prozeßrechtes folgen müssen.

Gern mag ich zugeben, daß ein Teil der Wünsche und Beschwerden zurückzuführen sein wird auf eine gewisse allgemeine Nervosität und Unruhe im heutigen Volkskörper. Ein solches Unbehagen sucht nach Punkten, in denen es nach außen hin hervortreten kann; der „Reformbazillus“ — das hat Geheimer Justizrat Brettner im „Recht“ vor einiger Zeit geschrieben — dringt auch in unser Rechtsleben ein. Aber dann macht derselbe Herr doch auch selbst wieder seine Reformvorschläge. Sie sehen also, es ist zweifellos auch objektiv eine Störung, ein Mißstand irgendwo vorhanden, für den Abhilfe geschafft werden muß. Und hierbei ist die Mitarbeit auch des Deutschen Anwaltstages als eines besonders berufenen Vertreters der deutschen Rechtspflege unbedingt erforderlich und geboten.

Meine Herren, wie Sie vorhin schon aus den einleitenden Bemerkungen unseres Herrn Vorsitzenden gehört haben, ist bereits im Frühjahr dieses Jahres ein vorläufiger Entwurf eines Gesetzes zur Änderung des Gerichtsverfassungsgesetzes, der Zivilprozeßordnung und der Gebührenordnung für Rechtsanwälte im Reichsjustizamt ausgearbeitet worden. Dieser Entwurf kam — auch das ist durch Zurufe aus der Versammlung wiederholt betont worden — zunächst vertraulich an die Vorstände der Anwaltskammern, er kam vertraulich an die Mitglieder der einzelnen Vorstände, und vertraulich fand eine Besprechung und Berichterstattung statt. Nun hat auf meine Anfrage das Reichsjustizamt es ausdrücklich gestattet, über diesen Entwurf heute auch hier zu sprechen, soweit ich dies für eine sachgemäße Erörterung der die Rechtsanwaltschaft interessirenden Fragen für geboten erachte. Von dieser Erlaubnis gedenke ich auch Gebrauch zu machen. Gleichzeitig allerdings hat der Herr Staatssekretär beigefügt, daß der Entwurf heute schon nicht mehr derselbe sei, wie im März; er werde bereits einer Umarbeitung unterzogen. Nähere Mitteilung konnte der Herr Staatssekretär darüber nicht machen, weil die Verhandlungen darüber noch nicht abgeschlossen sind. Insbesondere hatte Ende Juli dieses Jahres weder das preußische Justizministerium noch die Reichsverwaltung dazu irgend welche Stellung genommen. Ich glaube daher, es ist heute die richtige Zeit, zu diesem Entwurf und zu der ganzen Frage der Reformbewegung unsererseits Stellung zu nehmen.

Der Entwurf als solcher hat freilich dadurch, daß er nicht mehr offizielle Regierungsvorlage ist, nicht mehr die volle Bedeutung, die er im März und April gehabt hat. Aber er ist immerhin noch ungeheuer wertvoll. Er rückt ein in die große Zahl der Reformvorschläge, der Gedanken, die in Dutzenden von Schriften und Aufsätzen bekannt gemacht worden sind. Aber er ist der wichtigste Ausdruck derselben.

Und über all diese Beschwerden und Wünsche, über die Vorschläge und über die Kritiken dieser Vorschläge werde ich Ihnen heute zu berichten haben. Ich werde Ihnen dabei manches Altbekannte sagen müssen; — vielleicht kann ich Sie das eine oder andere Mal auch einen unbetretenen Weg führen. Es ist nicht leicht, sich über Einzelheiten bei diesen Fragen ein absolut sicheres Urteil zu bilden. Es handelt sich ja wesentlich um praktische Momente. Da kann erst die Probe zeigen, ob die Rechnung stimmt. Und ich muß Ihnen ein Geständnis machen, meine Herren. Als ich im August im Schwarzwald das Material durchgearbeitet habe — und es floß mir von allen Seiten sehr reichlich zu —, da habe ich bei Einzelfragen manchmal vom Morgen bis zum Abend meine Ansicht geändert. Was ich tags zuvor verworfen hatte, griff ich anderen Tages wieder auf. Das muß ich ehrlicherweise vorausschicken. Ich muß auch sagen, daß ich mich gar nicht der Hoffnung hingebe, daß alle die einzelnen Punkte, die ich aufgezeichnet habe, allen oder vielleicht nur der Mehrheit recht sein werden. Es wird fast jeder von uns sich je nach Temperament und Erfahrung, nach Lektüre oder Besprechung bereits seine feste Überzeugung gebildet haben, von der er schwer wieder zurückzubringen sein wird. Meine Herren, ich habe meine Anträge

wesentlich so formuliert, um eine Aussprache darüber herbeizuführen; ich muß es Ihnen überlassen, ob Sie diese überhaupt zu einer Abstimmung bringen wollen, oder ob Sie sie lediglich als gewisse Anhaltspunkte für die Diskussion betrachten. Ich habe diese Thesen aufgestellt, um zu zeigen, daß der Deutsche Anwaltstag den Standpunkt einnimmt: wir sind nicht nur negativ, wir arbeiten auch positiv.

(Sehr richtig!)

Wir wollen zeigen, wie wir uns mit der Frage der Prozeßreform befassen, wir wollen mitwirken an der Neugestaltung des Prozeßrechtes. Und eine Mitarbeit kann nur dann erfolgreich sein, wenn wir zeigen, wo und wie nach unserem besten Wissen und Gewissen Hilfe not tut.

Meine Herren, ich frage nun: was wirft man unserem heutigen Prozeßverfahren vor, wo fehlt es denn, wo soll gebessert werden? Da möchte ich an eine Bemerkung anknüpfen, die der Herr Staatssekretär der Justiz am 20. April im Reichstag gemacht hat. Er hat damals als Ziel der bevorstehenden Prozeßreform bezeichnet: „für den kleinen Mann ein billigeres und rascheres Verfahren zu ermöglichen.“ Lassen wir mal den kleinen Mann zunächst beiseite. Ich komme an geeigneter Stelle auf ihn zu sprechen. Halten wir hier die Worte fest: „billiger und rascher“. Lassen Sie mich, was allerdings der Herr Staatssekretär nicht erwähnte, auf Grund der Reformschriften noch ein Drittes hinzufügen. Man verlangt auch in weiten Kreisen, daß unsere Rechtsprechung volkstümlicher sein soll. Man wirft unserem Verfahren vor, es sei zu teuer, zu langsam, — wie ein neuerdings geprägtes Wort lautet: zu weltfremd. Sind diese Vorwürfe begründet? Sie werden sich vielleicht selbst schon ein Urteil gebildet haben. Ich möchte auf das Ergebnis der Untersuchung bei den Einzelfragen verweisen. Sie werden dann wohl finden, daß es hier wie bei den meisten ähnlichen Angriffen steht. Halb haben sie recht und halb unrecht. Und die Wahrheit liegt in der Mitte.

Beginnen wir mit dem, was sonst beim Verfahren am Schluß kommt: mit den Prozeßkosten. Hier ist ein doppelter Gesichtspunkt möglich. Zunächst der Standpunkt der Staatskasse. Der Staat besoldet die Richter, erbaut die Gerichtsgebäude usw. Nun ist in der neueren Zeit wiederholt geklagt worden, daß unsere Zivilrechtspflege zu teuer sei. Ich habe versucht, mir selbst Ziffern darüber zu verschaffen, was die Rechtspflege kostet. Straf- und Ziviljustiz fand ich ungesondert. Ich verschone Sie aber mit diesem Material. Interessanter ist eine Bemerkung, die ich in einem Aufsatz von Mügel, vortragendem Rat im preußischen Justizministerium, in der „Deutschen Juristenzeitung“ von 1906 gefunden habe. Mügel spricht von einem Mißverhältnisse der Ausgaben und Einnahmen. Auch die Zivilrechtspflege arbeite mit Unterbilanz. Schon im Jahre 1899 habe der preußische Staat 14 Millionen Zuschuß zu der Zivilrechtspflege bezahlen müssen. Solange dies daure, sei eine Aufbesserung der Richtergehälter unmöglich. Ob die Ziffern richtig sind, können wir nicht kontrollieren. Nehmen wir sie aber als gegeben an. Demgegenüber müssen wir hier schon betonen: dieser Gesichtspunkt, daß Ausgaben und Einnahmen bei der Justizverwaltung sich decken müßten, daß eine Unterbilanz beseitigt werden müsse, ist bei jeder Frage der Rechtspflege, ganz besonders bei der neuen Organisation unserer Gerichtsverfassung, absolut auszuschalten.

(Sehr wahr!)

Es wäre ein schwerer Vorwurf, den man einer Gesetzgebung machen müßte, wenn sie sich bei derartigen Lebensfragen von rein finanziellen Gesichtspunkten leiten ließe. Wie bei den Ausgaben für Heer und Schule, müssen auch bei der Justiz solche Momente abgelehnt werden. Die Rechtspflege ist ein so notwendiger Teil im Leben des Staates, daß jede ungesunde Sparsamkeit sich am ganzen Leibe bitter rächen würde. Niemals darf bei einer Neugestaltung der Gerichtsverfassung und des Prozesses die Geldfrage als treibendes Motiv erscheinen. Ich hebe dies am Anfang hervor. Sie ahnen jetzt schon, bei welch spezieller Frage ich darauf zurückkomme.

Und nun der zweite Gesichtspunkt bei der Kostenfrage. Er ist nicht so einfach zu lösen. Hier ist die Frage der Kosten vom Standtpunkte der Partei aus zu betrachten. Nach unserem deutschrechtlichen Prinzip zahlt bekanntlich derjenige, der den Prozeß verliert, die Kosten. Das zwingt uns, sehr vorsichtig gegenüber den Beschwerden über die Größe der Prozeßkosten zu sein. Zahlreich sind die Herren Kollegen erschienen. Aber ich glaube, in dem ganzen großen Saal finden wir nicht einen Rechtsanwalt, der einen Klienten besitzt, der bei einem verlorenen Prozeß gern seine Kosten bezahlt hätte. Das ist menschlich begreiflich. Und umgekehrt werden gar viele erzählen können, daß ein Klient, der den Prozeß gewonnen hat, sich freut, wenn die andere Partei recht viel Kosten bezahlen muß.

(Heiterkeit.)

Auch der Klient ist freigebig gegen den Anwalt, wenn's den Gegner trifft. Darin liegt aber auch ein berechtigtes Moment. Die Prozeßkosten dienen nicht nur dazu, daß sie dem Staat einen Teil seiner Auslagen wieder ersetzen und dem Rechtsanwalte die Existenzbasis schaffen. Sie enthalten auch ein ethisches und ein volkswirtschaftliches Moment. Ethisch insofern, als es dem Obsiegenden eine gewisse Genugtuung gewährt dafür, daß der Gegner ihn in einen Prozeß hineingezerrt hat, der seiner Ansicht nach ein ungerechtfertigter war. Jetzt wird er solch leichtfertige und zweifelhafte Prozesse vermeiden. Auch das wirtschaftliche Moment gehört zu den alltäglichen Erfahrungen. Ich glaube, die meisten von Ihnen haben den römischen Zivilprozeß, den Sie auf der Universität gelernt haben, vergessen. Ich für meine Person gestehe ganz offen, daß mir die legis actiones in ein gewisses mystisches Dunkel gehüllt sind. Aber das eine wissen wir noch: die Römer mit ihrem kostenlosen Prozeß haben sich zu schützen gewußt durch die Prozeßstrafen. Die erfüllen denselben Zweck, wie bei uns die Kosten. Es ist aus Kollegenkreisen mir eine Anregung zugegangen, für Abschaffung der Gerichtskosten einzutreten. Meine Herren, der Staat würde sich darauf schon aus den eingangs gestreiften finanziellen Gründen nie einlassen.

Abgesehen davon, wäre es das wirtschaftlich Unpraktischste und Unmöglichste, was ein Volk tun kann. Es entstünde eine Flut von Prozessen, die das größte Heer von Richtern und Rechtsanwälten kaum zu beherrschen vermöchte. Die eine Hälfte der Nation läge im Streite, und die andere Hälfte richtete. Dasselbe gilt von einer Verbilligung der Kosten. Auch der Austrag eines Prozesses ist ein wirtschaftlicher Vorgang. Er soll sich nur dann abspielen, wenn ethische oder wirtschaftliche Interessen den Aufwand an Arbeit und Kapital rechtfertigen. Um zu wissen, ob unsere Kosten zu hoch sind, müßten wir eine statistische Aufstellung aller für Zivilprozesse in einem Jahre bezahlten Gerichts- und Anwaltskosten haben, aber auch der Werte, um die gestritten wird. Erst dann könnten wir erwägen, ob das deutsche Volk für seine Zivilrechtspflege zu viel an Kosten aufbringt, ob sie die deutsche Volkswirtschaft zu sehr belasten. Ich behaupte — das entspringt freilich nur meiner beschränkten eigenen Erfahrung und dem persönlichen Gefühle —: wenn wir die Gesamtheit der Kosten, die das deutsche Volk aufbringt, vergleichen mit der Zahl und der Bedeutung der Objekte, die im Jahre bewältigt werden, wenn wir dann den Blick werfen auf die Nachbarländer Frankreich, Belgien, Holland, England, — wir werden zu dem Ergebnis kommen, daß der deutsche Kostenaufwand nicht zu viel ist für die Güter, um welche es sich dreht, und in einem geringen Verhältnis steht zu dem, was andere Nationen an Kosten aufbringen.

(Sehr wahr!)

Meine Herren, damit ist aber noch nicht gesagt, daß nicht ein billigeres Kostensystem — „billig" nicht im Sinne von „wohlfeil", sondern im Sinne von „gerecht" — erwünscht sei. Da bin ich allerdings zu dem Ergebnis gekommen, daß das rein schematische Verfahren unserer Gesetze, das im wesentlichen nach dem Streitwert operiert, auf die Dauer nicht haltbar sein wird. In erster Linie spielt hier wieder der Gedanke herein, der unser ganzes heutiges Leben und unsere Gesetzgebung durchdringt, das soziale Moment, der Schutz des wirtschaftlich Schwachen. Hier kommen die Worte des Herrn Staatssekretärs, die ich vorhin zitierte, zu ihrem Rechte: der Gedanke, für den kleinen Mann ein billigeres Prozessieren herbeizuführen. Das kann man natürlich nicht in der Weise machen, daß man die Prozeßkosten nach dem Steuerzettel reguliert. Aber wohl wäre es möglich, für die Prozeßgegenstände, die lediglich oder fast ausschließlich die schwächeren Schultern treffen, billigere Kosten einzuführen. Und hierfür bietet meines Erachtens das so oft schon erwähnte Verfahren vor den Kaufmanns- und Gewerbegerichten einen gewissen Anhalt. Man sollte für alle Klagen aus dem Arbeitsvertrag, also für diejenigen, die nur von ihrer Hände oder ihres Kopfes Arbeit leben, billigere Sätze einführen. Einerlei also, ob es sich um Fabrikarbeiter und Kaufmannsgehilfen, oder um Dienstboten, landwirtschaftliche Taglöhner, Lehrer oder Chemiker handelt. Diese Berücksichtigung hört dann auf, wenn das Einkommen aus dem Arbeitsvertrage eine gewisse Höhe übersteigt. Die Schultern sind dann stark genug, die normalen Kosten zu tragen. Es mögen sich bei Prüfung dieser Fragen wohl noch andere ähnliche Verhältnisse finden lassen. Hier soll schon betont werden, daß für jede Herabsetzung von Kosten (ich meine damit stets Gerichts- und Anwaltskosten) unbedingt eine Ausgleichung durch Erhöhung bei anderen Objekten gefunden werden muß. Abgesehen von der generellen Erhöhung, auf die ich später komme, für die Anwaltsgebühren. Andere Objekte, die es besser ertragen können, sollen stärker belastet werden. Und da scheint mir, daß der Erbschaftsprozeß, der meist kompliziert ist und viel Arbeit macht, sehr wohl in der Lage ist, eine höhere Gebühr zu tragen. Handelt es sich doch hier auch um einen mühelosen Erwerb der Streitenden. Andere Gesichtspunkte bei unserer Frage kreuzen sich. In einer Schrift unseres Kollegen **Guttmann-Wiesbaden** „Unmittelbarkeit und freie Beweiswürdigung" — eine Schrift, in der unendlich viel mehr steht, als der Titel besagt — wird dem Gedanken einer Kostenverteilung nach ethischen Motiven, nach Schuld oder Nichtschuld, nach Erwägungen, ob der Prozeß leichtsinnig oder wohlbegründet begonnen wurde, das Wort geredet. Das wird sich praktisch nicht durchführen lassen. Sehr viel scheint der eine Satz für sich zu haben, daß, wenn ein Prozeß deshalb verloren wird, weil ein Gericht von einer feststehenden Meinung abweicht, namentlich wenn das Reichsgericht seine Praxis ändert, in diesem Falle die Gerichtskosten gestrichen werden sollen. So schön der Gedanke ist, — ich glaube nicht, daß sich die Staatskasse darauf einlassen wird. Eine andere Frage ist es aber wieder, ob das Verschulden der Parteien in der Weise in Rechnung zu ziehen ist, daß dann, wenn die Prozesse durch ihre Nachlässigkeit sich in die Länge ziehen und einen erhöhten Zeit- und Arbeitsaufwand bedingen, eine Kostensteigerung eintritt. Das kann nur mit den Fragen der Verfahrensreform behandelt werden.

Noch ein letztes hier über die Kosten bei den einzelnen Verfahrensarten. Hier hat man in unserem heutigen Gesetz zu unterscheiden versucht. Man hat für einzelne Arten billigere Kostensätze eingeführt, aber an der unrichtigen Stelle. Für Klagen aus dem schiedsgerichtlichen Verfahren, für Arrestprozesse, Urkunden- und Wechselprozesse haben wir die niedrigeren Gebühren. Hier aber sollte man sich offen zugestehen, daß die billigeren Sätze ein Mißgriff waren. Wer jemals einen wirklichen Urkundenprozeß geführt hat, der weiß, daß er mit zu dem Allerschwersten gehört, was es geben kann. Auch die Arrestprozesse mit ihrer atemlosen Hast und der Wichtigkeit ihrer Folgen rechtfertigen keinen Nachlaß. Wenn wir hier die Kosten höher stellen, so sind wir in der Lage, sie in der Verfahrensart zu mindern, bei der ein dringendes Bedürfnis dafür vorhanden ist. Ich meine das Betreibungsverfahren. Mit Recht beschwert man sich darüber, daß die Einklagung eines faulen Schuldners oft sehr viel mehr kostet, als der Schuldner wert ist. Da ist der Ruf nach Verbilligung der Kosten begreiflich und begründet. Leiht dem, der die Gerichtshilfe in Anspruch nimmt, um zu seinem Gelde zu gelangen, weil er sich nicht selbst dazu helfen kann und darf, die Hand des Staates mit verhältnismäßig geringeren Kosten! Es ist wirtschaftlich und ethisch falsch, den betreibenden Gläubiger mehr bezahlen zu lassen, als der für ihn aufgewendeten Arbeit entspricht, damit die Kosten für die streitigen Prozesse

geringer bleiben können. Für diese ist der Gedanke der Eindämmung zweifelhafter, der Verhütung frivoler Prozesse durch die Kosten unentbehrlich. Unanwendbar ist er für die Betreibung. Hier ist die Verbilligung wirtschaftlich geboten. Das ist nicht nur für den Gläubiger, das ist auch für den schwachen Schuldner von Wert. Wer von uns hat es nicht erlebt, wie Leute, die schwer gekämpft haben, die sich redliche Mühe geben, ihren Verpflichtungen nachzukommen, immer wieder durch die großen Kosten der Betreibungen zu Boden gedrückt worden sind?

Freilich, wenn wir das Betreibungsverfahren mit geringeren Kosten ausstatten, dann muß es als solches geändert, vereinfacht werden. Und damit komme ich wieder mitten in das Verfahren hinein. Sie sehen, es läßt sich die Frage der Justizreform nicht lösen, ohne daß man das Ganze als Einheit betrachtet. Es ist unmöglich, ein vollständiges und befriedigendes Resultat zu erzielen, wenn nicht alle Materien, Kosten, Verfahren, Verfassung, gemeinsam behandelt werden.

(Sehr richtig!)

Eines greift in das andere ein. Ein Stück von dem gesamten Justizwesen herausgerissen, zerstört den Zusammenhang. Die Neugestaltung nur eines einzelnen Punktes wird ein Flickwerk bilden. In unserer Vertragspraxis haben wir es jeden Tag vor Augen. Zwischen zwei Parteien besteht ein Rechtsverhältnis. Es wird zunächst nur ein Punkt geändert und im Jahre drauf wieder einer und dann wieder einer. Schließlich wird auch der Tüchtigste nicht aus der Geschichte herauskommen. Es zeigen sich die Widersprüche. Lücken klaffen. Eines paßt nicht mehr in das andere hinein. Stückwerk, Flickwerk. Das Ende ist ein Prozeß. So in erhöhtem Maße ist's bei der Gesetzgebung. Gewiß, es mögen Fälle vorkommen, daß ein Punkt des Gesetzes sich als falsch erweist. Er muß sofort geändert werden. Es können schreiende Mißstände an einer Stelle hervortreten. Man kann nicht solange warten, bis das Ganze umgestaltet wird. Aber ich bestreite entschieden, daß heute für das deutsche Volk ein Bedürfnis vorliegt, einen Teil der Justizpflege, einen Teil des Prozeßverfahrens, speziell des amtsgerichtlichen Verfahrens, zu regeln, ehe man überhaupt an das ganze Werk herangeht. Ich bestreite, daß ein solches Verlangen aus den beteiligten Kreisen erhoben wurde; ich bestreite, daß eine Berechtigung hierzu erwiesen ist oder erwiesen werden kann.

(Bravo!)

Meine Herren, ich bestreite damit, daß der Standpunkt, den der vorläufige Entwurf des Reichsjustizamts in dieser Beziehung eingenommen hat, zu billigen ist. Ich irre mich wohl kaum, wenn ich sage: hätten nicht die deutschen Regierungen den Wunsch, die amtsgerichtliche Kompetenz zu erhöhen, man wäre nicht auf den Gedanken gekommen, ein Gesetz über den amtsgerichtlichen Prozeß als Spezialverfahren herbeizuführen.

(Sehr richtig!)

Aber auch, meine Herren, wenn wir eine Sanierung unseres gesamten Prozesses an Haupt und Gliedern vornehmen, auch dann halte ich den Standpunkt für falsch, daß man zwischen dem amts- und dem landgerichtlichen Verfahren eine Kluft schaffen will, daß man beide in einen diametralen Gegensatz stellt. Es haben sich allerdings auch Stimmen dafür erhoben. Professor Friedrich Stein in seinem Buche „Zur Justizreform" — wie ich hervorheben möchte, mit das wertvollste, was zu dieser Frage geschrieben wurde — hält es für einen ungesunden Zustand, „daß gegenwärtig das amtsgerichtliche Verfahren nicht selbständig seinen eigenen Lebensbedingungen entsprechend geregelt ist, sondern einen verdünnten Aufguß des landgerichtlichen Verfahrens darstellt". Der Vorwurf ist nicht begründet. Wenn man das amtsgerichtliche Verfahren an das landgerichtliche angliederte, so war dies lediglich eine Folge der Technik der Gesetzgebung. Man vermeidet zwecklose Wiederholungen. Nur soweit Verschiedenes gilt, waren besondere Regeln nötig. Die Bestimmungen für das landgerichtliche Verfahren passen freilich nicht alle für das amtsgerichtliche. Die Partei, die nicht durch den Rechtsanwalt vertreten ist, bedarf in prozessualer Hinsicht Beachtung. Darin mag gebessert werden. Stein hat auch recht, wenn er sich darüber aufhält, daß man den Parteien einen mündlichen Vortrag in freier Rede zumute, wo man doch weiß, daß der nicht Rechtskundige dazu gar nicht in der Lage ist. Ja, meine Herren, welcher Amtsrichter kommt denn auf den Gedanken, das von der Partei zu verlangen und ihr zu sagen: nun halten Sie mir einen recht schönen Vortrag, sonst gebe ich Ihnen kein Urteil? Ein solcher Amtsrichter existiert im ganzen Deutschen Reiche nicht!

(Zurufe: Jawohl! Massenhaft!)

— Ich würde es sehr bedauern, wenn ein solcher Amtsrichter wirklich vorhanden wäre. Ich habe noch keinen solchen kennen gelernt. — Und wenn weiter gesagt wird, die Partei braucht im amtsgerichtlichen Verfahren jemand, der ihr über die prozessualen Klippen hinüberhilft, so behaupte ich: das tun unsere Richter auch heute schon. Wenn man eine Verbesserung des Prozeßrechts dahin erstrebt, daß man solche Bestimmungen ausdrücklich in das Gesetz hineinschreibt, wenn man eine Belehrung über Fristen und Rechtsmittel wünscht, dagegen wird niemand etwas einzuwenden haben. Das bleibt alles auf dem Boden der aus der Abwesenheit des Anwalts erwachsenden Verschiedenheit. Aber einen tieferen Gegensatz aufzustellen, einen Unterschied in den prinzipiellen Grundlagen zu treffen, dazu liegt kein Anlaß vor. Die Frage ist brennend. Auch der vorläufige Entwurf baute auf diesem Gedanken auf: Offizialbetrieb für das Amtsgericht und Parteibetrieb für das Landgericht, Wahrheitserforschung durch das Gericht und Inquisitionsideen für jenes und Verhandlungsprinzip und Disposition der Beteiligten für dieses. Dem können wir nicht zustimmen.

(Bravo!)

Meine Herren, was heißt denn eigentlich „Offizialbetrieb"? was heißt „Warheitserforschung" im Zivilprozesse? Das ist ein Ding, das der beste Richter beim besten Willen nicht zuwege bringen kann. Wir haben ja z. B. Offizialbetrieb im Ehescheidungsverfahren. Ich möchte fragen: wie viele von Ihnen

haben es erlebt, daß ex officio das Gericht sich in die Sache hineingemischt, Zeugen von sich aus geladen oder sonst die Aufnahme von Beweisen von Amts wegen angeordnet hat? Ich glaube, es wird, wenn es für das Amtsgericht eingeführt werden sollte, dieses Prinzip der Wahrheitserforschung und um seinetwegen der Offizialbetrieb im großen und ganzen ein totgeborenes Kind, ein leerer Buchstabe bleiben. Die Aufstellung dieser Grundsätze wäre ein schwer zu beklagender Rückfall in Zeiten, die vergangen sind. Wir kämpfen im Strafverfahren gegen das Inquisitionsprinzip und sollten es im Zivilprozesse wieder einführen? Der Richter soll Recht sprechen. Er soll darüber wachen, daß im Prozeß und durch das Verfahren kein Teil Unrecht leide. Aber nimmer kann es seine Aufgabe sein, die Interna des Lebens oder des Geschäfts einer Partei aufzudecken, mit Mitteln, die nur dem Gericht, nicht auch der Gegenpartei zustehen.

Aber, meine Herren, nehmen wir einmal als richtig an, daß es zur Aufgabe der Zivilgerichte gehörte, unbedingt die Wahrheit aus den tiefsten Tiefen der Seele der Parteien herauszuholen, — warum sollte denn im landgerichtlichen Prozeß nicht dasselbe gelten? Warum soll ein Prozeß, der über hunderttausend Mark geführt wird, in dieser ethischen Beziehung nicht genau dasselbe Bedürfnis hervorrufen, wie ein Prozeß über eine Mark? Kann aber beim Landgericht dieses Prinzip nicht durchgeführt werden, so muß es auch beim Amtsgericht weichen. Einen Gegensatz für das Verfahren darf man aber sicher nicht darauf gründen. Das Gefährliche eines solchen Prinzips besteht in den praktischen Ausflüssen. Ich gestatte mir zwei hervorzuheben; sie finden sich im vorliegenden Entwurfe. Der eine ist, daß das Gericht berechtigt sein soll, schon vor Beginn der Verhandlung auf Grund der Schriftsätze Beschlüsse über die Beweiserhebung zu treffen, insbesondere auch Zeugen und Sachverständige zu laden, Urkunden zu erheben, Vorlage von solchen anzuordnen usw. Das andere ist der Zwang zum Erscheinen der Partei unter Androhung von Geldstrafen. Über das erstere komme ich etwas leicht hinweg. Ich glaube in der Tat, daß in der Praxis das Gericht sich im wesentlichen auf das beschränkt, was die Parteien vorschlagen. Selten wird der Fall eintreten, daß ein Gericht der Partei erklärt: du hast dich auf den Zeugen nicht berufen, gerade deshalb wollen wir ihn hören. Unmöglich sind solche Fälle aber nicht. Es ist von Guttmann in der Schrift, die ich zitierte, der Fall erwähnt worden, daß ein Anwalt, der mit einem Klienten einen Prozeß führte, aus Rücksicht auf die Standeswürde es ablehnte, sich auf seinen Gehilfen als Zeugen zu berufen. Der Beklagte hatte, freilich aus anderen Motiven, sich ebenfalls nicht dazu veranlaßt gesehen. Wie wäre es, wenn das Gericht gerade deshalb von sich aus die Einvernahme dieses Zeugen anordnete? — Oder beide Parteien wollen eine Urkunde, deren Inhalt für die Streitfrage entscheidend sein könnte, deshalb nicht vor Gericht bringen, weil andere Dinge drinstehen, deren Geheimhaltung für beide von Interesse ist. Soll denn das Gericht trotzdem diese Geheimhaltung durchbrechen? Man sagt, das wird ein vernünftiger Richter auch nicht tun? Dann bedarf es aber ganz gewiß solcher Bestimmungen nicht.

Viel schwieriger ist aber das andere Moment, der Zwang zum Erscheinen der Partei. Man weist darauf hin, daß auch heute schon im Gewerbegerichts- und Kaufmannsgerichtsverfahren eine solche Bestimmung besteht, wonach das persönliche Erscheinen der Partei bei Geldstrafe bis zu 100 Mark angeordnet werden kann. Meine Herren, das ist kein Argument! Man erträgt es bis jetzt. Aber schon fängt diese Bestimmung an, böses Blut zu machen. Es gibt heute schon Fälle, in denen sie einfach benutzt wird, um einen Geschäftseigentümer, einen Leiter einer großen Fabrik, zu einem Vergleich zu veranlassen, den er sonst nicht eingegangen wäre. Er wird sich vielfach, ehe er seine kostbare Zeit vor dem Kaufmannsgericht zubringt, zur Zahlung des verlangten Betrags, oft eine Bagatelle, entschließen. Das würde die Folge dieser Bestimmung auch im amtsgerichtlichen Verfahren sein. Ich glaube nicht, daß man das beabsichtigt; ich halte es sogar für absolut ausgeschlossen. Aber wir müssen damit rechnen, daß in der besprochenen Weise davon Gebrauch gemacht werden kann. Eine Dame ist von ihrem Dienstmädchen verklagt worden. Es wird Vergleich vorgeschlagen. Der Anwalt der Dame erklärt, unter keiner Bedingung werde sich seine Klientin vergleichen. Das Gericht ordnet das persönliche Erscheinen an. Dann bezahlt unter hundert Fällen neunundneunzigmal lieber die Dame das Geld, ehe sie sich der Aufregung des Erscheinens vor Gericht aussetzt. Und, last not least, ich halte die Bestimmung auch für den Anwaltstand für recht bedenklich und schädlich. Auch hier nehme ich keinen Anstand, zu sagen: ich glaube im entferntesten nicht, daß seitens der Regierung eine Absicht in der Beziehung vorliegt. Ich denke viel zu hoch vom Anwaltstand, als daß ich der Regierung einen solchen Gedanken überhaupt nur unterstellen könnte, und die Regierung ihrerseits denkt auch wieder viel zu hoch von uns.

(Heiterkeit.)

— Ja, meine Herren, Sie haben es ja am Eingang unsrer Sitzung aus berufenem Munde heute gehört. Ich bitte sehr, meine Worte nicht etwa scherzhaft zu nehmen. Es ist mein vollständiger Ernst.

(Bravo!)

Ich halte es für ausgeschlossen, daß, eine solche Absicht vorliegt. Aber eben deswegen müssen wir vor den unbeabsichtigten Folgen warnen. Eben weil man an der Stelle, wo der Entwurf ausgearbeitet wird, nicht in alle Details hineinsehen kann, deshalb müssen wir von unserem Standpunkt zeigen: das werden die Folgen sein. Und nun bedenken Sie auf einem kleinen Amtsgericht die Situation! Der Amtsrichter wünscht, den Prozeß totzumachen oder in ein Fahrwasser hineinzubringen, bei dem er mit dem Anwalt nicht durchkommt. Er ordnet das persönliche Erscheinen der Partei an. Nun soll der Richter die Partei inquirieren, soll sie anhalten, die lautere Wahrheit zu sprechen. Also der Kläger — oder der Beklagte — wird zum Angeklagten, der sich rechtfertigen muß, wenn er sein gutes Recht verteidigt! Und in welcher Lage ist nun der Anwalt? Er hat den Fall mit seinem Klienten durchgesprochen. Er kennt ihn vielleicht

genauer und viel besser als der Klient selber. Aber wehe ihm, wenn er sich zum Worte meldet! Er wird zur Ruhe verwiesen. Es kommt zu heftigen Auseinandersetzungen: — er will die Erforschung der lauteren Wahrheit verhindern. Oder er schweigt; es kommt dann ein Protokoll zustande, über das sich nachher der Klient beschwert: das habe er doch nicht gesagt und gemeint. „Wie konnten Sie zugeben, daß das hereinkomme, Herr Rechtsanwalt!“ Dann wird Mißtrauen zwischen Anwalt und Klient gesät. Das Vertrauen unserer Klienten zu uns, ist das Kostbarste, was wir haben. Daran darf in keiner Weise gerüttelt werden!

(Bravo!)

Aber, meine Herren, ich wiederhole, was ich gesagt habe. Nehmen Sie den Fall an, alles wäre falsch, was ich sagte. Denken Sie, der Entwurf hätte recht mit seinem Grundprinzip und seinen beiden Folgen hieraus. Dann muß ich wiederum fragen: warum soll denn das Landgericht nicht dasselbe Recht haben wie das Amtsgericht? Warum soll es nicht ebenso gut die Partei selber ausforschen? sie nicht ebenso trotz ihres Rechtsanwalts zitieren und zwingen, die reine Wahrheit zu sagen? — Sie sehen, mit der Kluft zwischen den beiden Prozeßarten, mit den verschiedenen Grundprinzipien wird man im vorliegenden Falle nicht rechnen dürfen, mit ihr eine gesonderte Behandlung des amtsgerichtlichen Verfahrens nicht begründen können. Wohl aber besteht für alle beide Gerichte ein gleiches Bedürfnis, das einer Beschleunigung des Verfahrens. Gerade das zeigt wieder die Notwendigkeit einer gemeinsamen Behandlung. Es läßt sich nicht begründen, warum ein Anspruch auf 3000 Mark nicht ebensowohl in tunlich rascher Weise zu erledigen ist, wie eine Forderung von 200 Mark.

Meine Herren, ich komme damit auf einen Punkt, der Ihnen von meinen Eingangsworten als eine der Klagen in Erinnerung ist: die Langsamkeit unseres Verfahrens. Was ich bei den Kosten sagte, gilt auch hier. Hüten wir uns davor, die Beschwerden, die in einzelnen Punkten begründet sein mögen, zu verallgemeinern und blind dem Schlagworte „Beschleunigung“ nachzugeben. Recht finden und dabei das Rechte finden, ist eine schwere, eine ungeheuer verantwortliche Aufgabe. Der Todfeind des Rechtfindens aber ist eine nervöse Hetzerei.

(Bravo!)

Wer von uns ist nicht schon in der Lage gewesen, den Klienten um Zeit zur ruhigen Überlegung bitten zu müssen. Und vernünftige Klienten werden dankbar sein für die gründliche Prüfung. Es wird ihnen nicht einfallen, von ihrem Rechtsbeistande deshalb geringer zu denken. Und im Gegensatz dazu soll man dem Gericht eine atemlose Hast vorschreiben, ein ständiges „nur vorwärts, vorwärts, sorgt, daß der Prozeß zu Ende kommt!“ zurufen? „Ein schnelles Urteil — ein gutes Urteil,“ hat man wohl gesagt. Aber das ist kein gutes Wort, was da geprägt worden ist.

(Bravo!)

Wir Rechtsanwälte haben Grund und Recht, dem energisch zu widersprechen.

Meine Herren, man hat vielfach auf den österreichischen Zivilprozeß hingewiesen. Ich gestehe, daß von den verschiedenen Materien, die ich durchgesehen hatte, mir das Studium des österreichischen Prozesses mit das interessanteste war. Ich habe viel daraus gelernt: teilweise, wie man es machen, — aber noch viel mehr, wie man es nicht machen soll. Die österreichische Prozeßordnung ist das Werk eines genialen Menschen, des Justizministers Klein. Sie fesselt und fasziniert; sie hat auch auf die österreichischen Juristen einen ähnlichen Einfluß gehabt. Aber wir sehen daran, wie bedenklich es ist, wenn im Prozeßverfahren nur nach dem einen Gedanken hin gearbeitet wird: Schnelligkeit! Trotzdem wir im Zeitalter des Verkehrs und der Elektrizität stehen: meine Herren, ich glaube doch, daß man in der österreichischen Prozeßordnung zu elektrisch vorgegangen ist.

(Heiterkeit.)

Es scheint mir wichtig, sich darüber ein Bild zu machen. Sie verzeihen die kleine Abschweifung auf das Gebiet der österreichischen Zivilprozeßordnung.

Zwei Dinge will ich nur hervorheben. Sie werden genügen, um das Urteil für uns zu rechtfertigen. Hier der eine Gedanke. Der Beschleunigung wegen werden die Parteien in ihren Ausführungen beschränkt. Der Prozeß beginnt mit der Einleitung der Klage. Dann wird sehr rasch ein Vortermin bestimmt. Man ist geteilter Meinung über ihn. Die meisten allerdings loben ihn. Gegen den nicht erschienenen Beklagten ergeht Versäumnisurteil. Ist der Beklagte erschienen, so werden prozeßhindernde Einreden geltend gemacht. Vergleichsversuche finden statt. Führen sie zu keinem Ergebnisse, so wird dem Beklagten eine kurze Frist zur Klagebeantwortung bestimmt. Die Frist darf nicht über vier Wochen sein. Ein Rechtsmittel gegen die Festsetzung der Frist gibt es nicht; denn sonst könnte die Schnelligkeit darunter leiden. Wenn nun aber der Beklagte nicht innerhalb der kurzen Frist seine Klagebeantwortung abgibt, dann ist er mit seinen sachlichen Einwänden ausgeschlossen. Es wird auf Antrag des Klägers Termin angesetzt. Dazu mag der Beklagte kommen; aber reden darf er nicht mehr. Es ergeht gegen den anwesenden Beklagten ein Versäumnisurteil. Gibt er die Klagebeantwortung ab, dann wird die Tagsatzung anberaumt. Nun dürfen Replik und Duplik abgegeben, es können Anträge gestellt werden usw. Aber — sagt das Gesetz — wenn in der Tagsatzung sich ergibt, daß jemand mit irgend einem Vorbringen zu spät hervorkommt, wenn er verdächtig ist, die Sache verzögern zu wollen: er wird präkludiert durch Gerichtsbeschluß. Das bedeutet aber nicht, wie bei uns im deutschen Prozesse, daß man ihn sanft beiseite schiebt und auf die nächste Instanz verweist. Er ist damit ein für allemal ausgeschlossen. Sie sehen, daß die alte Eventualmaxime in den österreichischen Prozeß bedeutend hineinspielt.

Aber viel gewaltiger wirkt der zweite Punkt, die Bedeutung der Tagsatzung — „Termin“ sagen wir im deutschen Rechte —: es gibt keine Vertagung, auch wenn das Gericht wollte, und auch wenn die Parteien einig sind. Nur wenn ein unübersteigliches Hindernis vorliegt, dann darf das Gericht ver-

tagen. Die österreichischen Kollegen erklären, daß das äußerst selten vorkommt. Verhinderung eines Anwalts durch einen anderen Termin ist kein Grund; Krankheit ist kein Grund; mangelnde Information ist kein Grund, — es müßte denn ein ganz besonders schwerer und eigenartiger Fall sein. Das führt auch dazu, daß die Anwälte unvorbereitet sich über ein neues Vorbringen erklären müssen. Was dabei herauskommt, können wir uns wohl selbst denken. Meine Herren, es wird dadurch allerdings vermieden, daß Vertagungen eintreten; aber um welchen Preis!

Und den Schlußstein dieses Gebäudes bildet die Beschränkung der Rechtsmittel. Die Berufung des österreichischen Prozesses ist überhaupt keine Berufung mehr in unserem Sinne. Selbst der Verfasser der Prozeßordnung, Justizminister Klein, hat zugegeben, daß ihre Behandlung doch zu einigen Bedenken Veranlassung geben könne. Die österreichische Prozeßordnung bestimmt ausdrücklich, daß weder ein neuer Anspruch erhoben noch eine neue Einrede vorgebracht werden darf. Die Berufung ist so zugeschnitten, daß sie im wesentlichen nur auf eine Nachprüfung des in erster Instanz Vorgetragenen vom rechtlichen Gesichtspunkt herauskommt. Sie ist beinahe eine Art Revision geworden. Ich habe beim Studium dieses Gesetzes das Gefühl gehabt, als werden die Parteien dort in einen rasenden Schnellzug gepackt: ob die Leute wollen oder nicht, „nur rasch ans Ziel!“ ist die Losung! Es gibt keinen Aufenthalt, kein Atemholen. Ich habe mich an einen österreichischen Kollegen, einen Mann, der mitten im praktischen Leben arbeitet, gewendet. Er steht der österreichischen Prozeßordnung sympathisch gegenüber. Durch seine Antwort geht ein stolzes Gefühl. Und doch hat er bekennen müssen, daß die Gründlichkeit leidet. Die Richter dort sind angehalten, periodisch Auskünfte zu geben, wie rasch sie ihre Prozesse erledigen.

(Heiterkeit.)

— Meine Herren, das ist bitterer Ernst! — Es wird als Durchschnitt angenommen, daß ein Gerichtshofsprozeß durch die drei Instanzen in drei Vierteljahren hindurchkomme. Der Richter, heißt es in der Auskunft des Kollegen, ist gerichtet, der nicht innerhalb dieser Zeit mit seinen Prozessen fertig wird. Die Konsequenzen daraus lassen sich an den fünf Fingern abzählen. Das Augenmerk der Gerichte ist darauf gerichtet, das Verfahren schnell zu beendigen. Daher das Bestreben, die Beweiserhebungen möglichst abzuschneiden; daher die absolute Abschneidung jeder Vertagungsbitte. In diesem Fall, meine Herren, muß ich sagen, ist mir unser altes deutsches Verfahren trotz seiner Mängel immer noch lieber als dieses österreichische, hochmodern gewordene. Ich muß in diesem Falle an Onkel Bräsig denken, der zu Karl Hawermann sagt: „In der Richtigkeit warst du mich über, aber in der Fixigkeit war ich dich über.“ Da halte ich es lieber mit Karl Hawermann als mit Onkel Bräsig. Ich glaube auch nicht, daß man in Deutschland ernstlich daran gedacht hat, dieses österreichische System zu akzeptieren. Auch in dem vorläufigen Entwurf findet sich in dieser Richtung keine Spur. Daß aber etwas geschehen muß, das Verfahren auch in Deutschland zu einem rascheren zu gestalten, ist trotzdem zweifellos. Nur darf die Schnelligkeit nie auf Kosten der Gründlichkeit erreicht werden.

Nun, meine Herren, hat man im Entwurf einen Gedanken angeregt, der sehr wohl der Erwägung wert ist. Sie sehen, daß ich gern anerkenne, was der Entwurf Gutes birgt. Sie entsinnen sich eines Punktes aus dem Gebiete der Kosten, den ich vorhin schon gestreift habe. Sie kennen ja den § 48 unseres heutigen Gerichtskostengesetzes, der in gewissen beschränkten Fällen, bei Verschleppung usw., dem Richter gestattet, eine weitere Gebühr anzusetzen. Man hat nun die Sache dahin erweitert, daß, wenn mehr als drei Termine nötig werden, dann für den vierten und jeden folgenden Termin eine besondere $^5/_{10}$-Gebühr erhoben werden soll. In dieser Form ist der Vorschlag nicht brauchbar. Ich habe zuerst das Gefühl gehabt, wir sollten uns gegen den ganzen Gedanken stemmen. Aber hier trat einer der Fälle ein, in denen ich mich selbst eines Besseren belehrt habe. Ob das wirklich das „Bessere“ ist, mögen Sie selbst befinden. Ich habe auch Rücksprache genommen mit Freunden aus Richterkreisen, denen ich ein ruhiges, objektives Urteil zutraue. Ich mußte zugeben, daß mit Recht geklagt wird über die allzu vielen, oft vermeidbaren Vertagungen. Der Nachteil trifft auch uns Anwälte selbst. Wir dürfen hier ein offenes Wort sprechen und hören. Es kommen Fälle vor, daß sowohl Richter wie Rechtsanwalt sich vorbereitet haben. Erst in der letzten Minute findet der Kollege sich bewogen, zu erklären: er könne, er wolle nicht verhandeln. Meist läßt ihn der Klient warten. Aber die Nachteile fühlen Richter wie Anwälte. Da habe ich mir gesagt: dem muß ein Riegel vorgeschoben werden. Nach der Elle dürfen wir natürlich die Sachen nicht messen. Wir dürfen nicht sagen: jeder Prozeß bekommt drei Termine, was darüber ist, kostet Geld. Das würde zu Ungerechtigkeiten führen. Wenn Sie aber zunächst die Prozesse nach dem Objekt abstufen, und wenn Sie weiter festsetzen, daß, wenn die Anwälte oder die Parteien eine Woche vorher dem Gerichte mitteilen, es wird nicht verhandelt, der Grund zur Erhebung der Taxe fortfällt, so wird die Bestimmung wohl schon annehmbarer. In zweiter Linie muß es jeder Partei gewährt sein, zu zeigen, daß eine Nachlässigkeit, ein Verschulden nicht vorliegt. Auch dann hat die Gebühr zu unterbleiben. Endlich darf sie nicht rein fiskalisch bleiben. Der Staat darf nicht die erhöhte Gebühr für sich allein fordern. So gut wie der Richter die Akten zwecklos studiert hat, ebenso ist es auch von der anderen Seite, vom Anwalt, anzunehmen. Wir müssen eine Erhöhung der Gebühr für beide Teile eintreten lassen. Dann ist die Parität gewahrt; dann wird auch bei uns die Frage erheblich sympathischer aufgenommen werden können. Aber ich gebe zu, es läßt sich darüber streiten. Man kann sehr verschiedener Meinung sein. Ich habe schon gesagt, daß auch in meiner Brust zwei Seelen wohnten.

Sehr wichtig ist nun aber, daß das Gericht in der Lage ist, wenn die Vertagungen unterbleiben, auch wirklich prompt zu arbeiten. Und dazu gehört, daß wir das Gericht so organisieren, das Verfahren so gestalten, daß dem Richter alles das abgenommen wird, womit man ihn heute unnötig belastet hat, daß wir uns vor Überspannung von Prinzipien hüten, daß

wir von einer rein doktrinären, theoretischen Ausbildung des Gedankens der Mündlichkeit zurückkehren zur praktischen Anwendung, und daß wir andrerseits die Fülle der Schreibarbeit der Gerichte beseitigen, unter der sie stöhnen.

Da kann ich den Faden, den ich bei der Kostenfrage abbrach, hier wieder anspinnen. Ich habe gesagt, daß wir auch das Versäumnisverfahren anders regeln können und müssen. Hier lassen Sie mich bei den Verbesserungsvorschlägen beginnen. Auch hier herrsche Offenheit! Welchen Wert hat das Prinzip der Mündlichkeit und Unmittelbarkeit bei einem Versäumnisurteil? Wie spielt sich denn das ab? Je nach dem Temperament oder der Gewissenhaftigkeit des Richters oder seinem Formalismus wird vielleicht nicht nur der Anspruch vorgelesen. Es wird der Klageinhalt vorgelesen. Es wird gründlich geprüft, ob in der Tat die Voraussetzungen des Anspruches rechtlich gegeben sind, und dann das Urteil verkündet, wie es vorgeschrieben. Andere Richter, die deshalb nicht zu den schlechteren rechnen, sehen sich vorher die Sache an. Der Antrag wird rasch mit möglichster Undeutlichkeit vorgelesen. Der Vorsitzende blickt vielleicht nach rechts und links zu seinen Beisitzern. Er murmelt: „Versäumnisurteil", und damit ist die Sache fertig. Das ist eine Komödie der Mündlichkeit, die wir entbehren können. Verzichten wir auf das mündliche Verfahren in Betreibungssachen, so gewinnen wir nicht nur eine Entlastung des Gerichts, sondern auch eine Beschleunigung des Verfahrens da, wo sie am meisten not tut, beim Versäumnisverfahren.

Wir haben heute schon das schriftliche Verfahren bei unserem Mahnverfahren. Allerdings wird davon wenig Gebrauch gemacht. Worin liegt dies? Stein in seiner Schrift „Zur Justizreform" (ich habe sie schon einmal erwähnt) findet, daß an dem geringen Gebrauch dieses Verfahrens zum erheblichen Teil die Rechtsanwälte schuld sind. Es wird hervorgehoben, daß die Arbeit, die der Anwalt beim Versäumnisurteil hat, gleich Null ist. Im Vorbeigehen meldet er sich auf dem Gericht. In zwei Minuten ist die Sache erledigt, und er bekommt das Dreifache an Gebühren wie beim Mahnverfahren. „Die Müh' ist klein, und der klingende Spaß ist groß." Ich gestehe, Spaß hat mir die Stelle in dem Buch nicht gemacht.

(Bravo!)

Gerade weil ich den Verfasser und sein Werk sehr hoch stelle, schmerzt eine solche Bemerkung. Ich kenne einen Lehrer des Zivilrechts, der hat sich, um das Immobiliarrecht in der Praxis kennen zu lernen, wochenlang auf das Grundbuchamt gesetzt. Dies Studium kam seinem Werke zugute. Hätte doch Stein bei dem Amtsgericht seines Wohnorts dasselbe getan, hätte er sich die Mühe genommen, das Mahnverfahren und seine Benutzung durch die Rechtsanwälte genauer anzusehen, ja hätte er auch nur irgend einen tüchtigen und ehrenwerten Anwalt gefragt, so würde er die merkwürdige Beobachtung gemacht haben, daß in einer speziellen Betreibungsart das Mahnverfahren trotz der geringeren Sätze bei den Anwälten beliebt ist. Wenn wir Hypotheken zu betreiben haben, dann erwirken wir einen Zahlbefehl für die Zinsen. Die Erfahrung lehrt, daß der Hypothekenschuldner sich unterwirft. Wir verzichten nicht nur auf die höhere Gebühr der Klage, sondern auch auf die Gebühr aus dem hohen Objekt. Und wenn wir das tun, dann können wir uns also auch gegen den Vorwurf verwahren, daß wir der größeren Gebühren wegen einen dem Klienten vorteilhafteren Rechtsweg vermeiden. Der Fehler liegt nicht an uns, sondern am Verfahren. Es führt direkt zur Prozeßverschleppung. Der faule Schuldner braucht ja gar nichts zu tun, als auf eine Postkarte zu schreiben: „Ich erhebe Widerspruch". Mit diesen paar Worten ist der ganze Zahlbefehl beseitigt. Dem Kläger bleiben nur die erhöhten Kosten. Man sucht es zu verbessern. Der vorläufige Entwurf schlägt vor, daß beim Widerspruch sofort von Amts wegen zu laden ist. Das würde nur eine beschränkte Hilfe gewähren. Es gilt nur für die Amtsgerichte; denn der Amtsrichter kann nicht vor das Landgericht laden. Vor allem bleibt für den Schuldner die leichte Art des Einspruchs durch seine formlose Erklärung.

Man wird daher einen Schritt weiter gehen müssen. Machen wir doch überhaupt unser ganzes Versäumnisverfahren zu einem schriftlichen. Ich gebe kurz die Grundzüge, wie ich sie mir denke. Die Klage wird eingereicht. Das Gericht gibt sie dem Beklagten zur Erklärung innerhalb einer Woche. Die Frist genügt. Sie ist ja auch beim Zahlbefehl hinreichend. Innerhalb dieser Woche kann der Beklagte — aber wohl gemerkt: beim Landgericht nur durch den Rechtsanwalt — dem Klagebegehren widersprechen. Dann setzt das Gericht sofort einen Termin zur mündlichen Verhandlung an. Kommt aber der Widerspruch nicht, dann erläßt das Gericht an dem Tage, den der Beschluß festsetzt, ein Versäumnisurteil. Also ein einfaches Verfahren ohne den Apparat der mündlichen Verhandlung und der Urteilsverkündung. Ob Sie dieses Urteil, wie es vielfach gewünscht wird, dem Gerichtsschreiber geben, darüber läßt sich streiten. Ich kenne Gerichtsschreiber, die als Beamte des Handelsregisters sich den schweren Fragen des Aktiengesetzes gewachsen zeigen. Warum sollten sie nicht auch in Kauf- oder Mietsklagen das Urteil verfassen und unterschreiben dürfen? Für bestimmte Fälle wäre die Befragung des Richters vorzusehen. So, wenn der Gerichtsschreiber die Klage abweisen will. Lehnt man den Gerichtsschreiber ab, dann müßte man mindestens sagen, daß es zwecklos ist, daß drei Richter im landgerichtlichen Verfahren das Versäumnisurteil unterschreiben. Einer genügt hier jedenfalls. So viel Vertrauen dürfen wir zu dem Vorsitzenden unserer Kammern haben und wohl auch zu jedem einzelnen anderen Richter, daß es richtig erlassen wird.

Noch in einem anderen Punkte scheint mir das Versäumnisverfahren einer Verbesserung fähig und würdig. Im deutschen Rechte gilt jede Verhandlung für sich selber. Der Beklagte, der einmal nicht erscheint, wird kontumaziert. Hier ist einer der Punkte, in denen wir von Österreich lernen können. Es hat mir stets widerstrebt, daß die Arbeit umsonst sein soll, daß das ganze Beweisverfahren einfach ignoriert werden muß, weil einmal der Beklagte nicht da ist. Wie manchmal fordert der Vorsitzende des Gerichts den erschienenen Anwalt auf, gegen den ausgebliebenen Kollegen Versäumnisurteil zu beantragen! Es geschieht

nicht; denn es hilft nichts. Der andere erhebt Einspruch. Die betreibende Partei erhält den Termin wieder um so und so viel Wochen später. Wir verlangsamen nur das Verfahren. In Österreich sind bei der Urteilsfällung nicht bloß die Ergebnisse vorangegangener Beweisaufnahmen, sondern alle früheren Erklärungen und tatsächlichen Angaben der nunmehr säumigen Partei zu berücksichtigen. So mache man es auch bei uns. Dann fällt für solche Urteile der Einspruch fort. Sie sind Endurteile zur Sache. Dann hat es Sinn, beim Ausbleiben des Gegners das Urteil zu beantragen. Es geschieht ihm kein Unrecht. Das Gericht urteilt nach der Sachlage.

Ratsam wäre auch — um noch ein weiteres Detail zur Beseitigung des zu weitgehenden Mündlichkeitsprinzips anzuführen —, daß man das Gericht ermächtigt, bei mangelnden Prozeßvoraussetzungen die Sache ohne mündliche Verhandlung zu erledigen. Warum soll das Gericht, wenn der Rechtsweg unzulässig ist, wenn ein Minderjähriger verklagt ist, Arbeit und Kosten der Verhandlung aufgewendet werden. Hier dürfte sich eine einfache Erledigung durch Beschluß sehr wohl durchführen lassen. Das gilt natürlich nur für die von Amts wegen zu berücksichtigenden Momente. Aber auch für die Einrede der Unzuständigkeit habe ich eine Verbesserung zu erwähnen. Sie finden sie im vorläufigen Entwurfe; sie ist dort allerdings nur für die Amtsgerichte geplant. Die Einrede der Unzuständigkeit soll nicht zur Abweisung der Klage durch Urteil, sondern zur Verweisung an das zuständige Gericht führen. Dadurch werden Zeit und Kosten erspart. Ich verlange aber dieselbe Zeit- und Kostenersparnis auch für das Landgericht. Der Kläger hat hier dasselbe Interesse wie der kleine Mann, der das Amtsgericht mit seiner Klage angeht.

Es werden sich noch mehr Punkte finden lassen, bei denen das auf der Mündlichkeit aufgebaute Verfahren einer Änderung vom praktischen Standpunkte zugänglich ist. Das Angegebene möge hier genügen. Wie hier vor einer zu weitgehenden Mündlichkeit gewarnt werden mußte, so bildet das Gegenstück hierzu die allzu große Schreibarbeit. Ein Wort an uns selbst, meine Herren Kollegen! Die Schriftsätze sind bestimmt, das tatsächliche Material dem Gericht in gedrängter Kürze zu unterbreiten. Rechtsausführungen gehören in der Regel nicht in die vorbereitenden Schriftsätze hinein, — aber noch weniger die Parteischmerzen.

(Sehr wahr!)

Meine Herren, wir machen unsere Schriftsätze heute — vielleicht nicht alle, aber die meisten von uns — viel zu groß. Wir verbrauchen zu viel Zeit, sie zu verfassen, und muten dem Gericht zu viel Zeit zu, sie zu lesen. Wie oft enthalten die späteren Schriften nur das, was schon mehrfach vorher gesagt war! Die Partei wiederholt es. Das mag sie tun. Aber der Anwalt sollte diese Ausführungen dem Gegner und dem Richter ersparen. In diesem Punkt können wir nur selber Remedur schaffen, und ich möchte es Ihnen dringend ans Herz legen. Gewiß, wenn eine neue Rechtsfrage auftaucht, wird es uns niemand verargen, wenn wir dem Gerichtshof unsere Meinung in einer besonderen Schrift darlegen. Als Regel verlange das Gesetz kurze Sachdarstellung. Jede Kürzung des Schreibwerks ist Kürzung des Lesewerks! Je weniger der Richter lesen muß, desto mehr Zeit hat er zum Denken. Man hat angeregt, die Schriftsätze drucken zu lassen; dann könne man sie an sämtliche Mitglieder des Gerichts verteilen. Davon kann man absehen. Auch der Druck kostet Zeit und Geld! Wenn die Schriftsätze kurz gefaßt werden, findet jeder Richter hinreichend Zeit, sie zu lesen.

Damit im Zusammenhange steht ein weiterer Punkt aus dem Gebiet der Kosten: ich meine hier die Pauschalisierung der Schreibgebühren. Auch sie ist vom vorläufigen Entwurf aufgenommen. Das ist dankenswert. Nur ist die Durchführung nicht richtig. Vor allem stoße ich mich daran, daß das Maximum, das der Rechtsanwalt als Äquivalent für die Schreibarbeit bekommen soll, 30 Mark beträgt. Auch sonst ist der Satz, 10 Prozent der erwachsenen Gebühren, der für alle Prozesse gilt, zu gering. Meine Herren, man soll nicht am falschen Orte sparen. Man führe den Anwalt nicht in Versuchung, den Schriftsatz lieber nicht zu machen, da die 30 Mark aufgebraucht sind. Wenn wir einen Prozeß führen, der sich um 10 000 Mark und mehr dreht, so reicht ein solches Maximum, so reichen auch 10 Prozent der Gebühren nicht aus. Meine Herren, die Schreibauslagen sollen für den Anwalt eine Vergütung seiner Aufwendungen sein. Tagtäglich werden solche Auslagen teurer, weil das Personenmaterial geschulter und besser werden soll, und weil dessen Ansprüche sich erhöhen. Mir ist von seiten der Notariats- und Rechtsanwaltsbureaubeamten ein Exemplar ihrer Zeitschrift zugeschickt worden. Die Herren haben auf ihrem Kongresse sich mit der Justizreform befaßt. Sie haben in ihren Ausführungen Wert darauf gelegt, daß die Anwälte so gestellt sind, daß sie ihr Bureaupersonal ordentlich bezahlen können. Das soll auch geschehen; dann aber müssen wir doch auch das erhalten, was aufgewendet werden soll. Vermeiden müssen wir ferner bei der Pauschalisierung, daß außer den Schreibauslagen auch außerordentliche Auslagen in das Pauschale hineinkommen sollen. In einer großen Handelsstadt gibt es eine Reihe von Auslagen, die nicht Schreiberei sind. Wir kommen dutzende Male in die Lage, dringend an einen Klienten, der in Berlin oder sonstwo wohnt, zu telephonieren, um eine rechtzeitige Auskunft zu haben, um verhandeln zu können. Dann darf es nicht hinterher heißen: „Sie haben zwar 9 oder 6 Mark für Telephongespräche in dem Prozeß verbraucht; wir sehen auch ein, daß sie zur Rechtsverfolgung erforderlich waren. Aber sie müssen aus den 30 Mark bezahlt werden." Das wäre kleinlich und schädlich. Durch die Pauschalisierung gewinnen wir eine leichtere Kostenfestsetzung. Ist die Schreibgebühr lediglich als Pauschale nach Prozentsätzen der Kosten zu berechnen, dann fällt die Silbenzählerei und die Seitennachrechnerei fort. Das wäre eine Wohltat für das Gericht und für den Anwalt.

Wird nun auf den beschriebenen Wegen den Gerichten viel Arbeit abgenommen — und noch anderes werde ich erwähnen können, das hierzu dient —, so wird es möglich sein, zu erreichen, was heute schon als Ideal vorschwebt, aber praktisch nicht durchführbar ist: eine wahre Unmittelbarkeit in der Verhandlung des Streitstoffes selbst. Der Schwerpunkt liegt in dem Vortrag. Vor

allem aber ist das Gericht in der Lage, die Zeugen und Sachverständigen selbst zu hören! Wir haben heute darin die Unmittelbarkeit nur auf dem Papier. In der großen Mehrzahl der Fälle kann bei der Arbeitslast des Gerichtes der Gerichtshof die Zeugen nicht selbst hören, den Augenschein nicht selbst vornehmen. Es klingt wie Ironie, von Augenschein zu reden, der nachher von dem einen Mitgliede dem Gerichtshof erzählt wird. Viel mehr als das vollständigste Vorlesen der Zeugenprotokolle ist es für die Rechtspflege wert, wenn das gesamte Gericht die Personen sieht und sprechen hört. Damit beschleunigen wir wiederum das Verfahren. Dann kann sich an die Zeugeneinvernahme und an den Augenschein die Schlußverhandlung und das Urteil anknüpfen.

Ich bitte, mir bei dem Urteil nochmals zur Frage des Schreibwerks zu folgen. Sind unsere Schriftsätze, wie ich sie vorschlage, so werden wir den Tatbestand im Urteil nicht mehr brauchen. Das ist freilich einer der Punkte, über die sehr viel geschrieben und gestritten worden ist. Es werden seitens der Obergerichte und der Obergerichtsanwälte Bedenken geäußert. Ich bezweifle aber nicht, daß ein Obergericht, wenn die Schriftsätze kurz und knapp sind, vollständig in der Lage ist, sich sein Urteil über das Urteil zu bilden. Ich verstehe es, wenn unsere Richter klagen: unsere kostbarste Zeit verbringen wir damit, aus den Schriftsätzen den Tatbestand zu exzerpieren, und meist ist es rein zwecklose Schreibarbeit. Man kommt in Frankreich ohne Tatbestand aus; es wird auch bei uns gehen. Wäre nicht die Gefahr einer unrichtigen Feststellung, und liefe nicht die kurze Berichtigungsfrist, wie viele von uns würden diesen Teil des Urteils lesen? Wenn das Gericht sein Urteil begründet, so muß es die Tatsachen, die ihm vorgetragen sind, besprechen. Das genügt allen Teilen.

Wie wir auf den Tatbestand verzichten, so können wir auch in der Vollstreckungsinstanz die Gründe entbehren. Nicht, daß keine Gründe gemacht werden; sie sollen nur für den Gerichtsvollzieher zur Pfändung nicht verlangt werden. Hierzu muß ihm der Tenor des Urteils und der Ausweis der Gerichtsschreiberei über die Vollstreckbarkeit genügen. Glauben Sie denn, daß jemals ein Gerichtsschreiber die Gründe gelesen hat? Die sind ihm furchtbar gleichgültig! Der Scharfrichter köpft den Verurteilten, der ihm mit der vollstreckbaren Ausfertigung des Urteils übergeben wird, — und der Gerichtsvollzieher dürfte nicht einmal einen Schrank im Werte von 25 Mark ohne Gründe pfänden?! — Allerdings, die vereinfachte Vollstreckung gerät in Konflikt mit dem Gedanken der Prozeßordnung, es dürfe nicht vollstreckt werden, ehe das ganze Urteil zugestellt ist. Das wieder hängt mit der Einlegung der Berufung und ihrer Frist zusammen. Zuerst war ich aus diesen Gründen gegen die Vollstreckung auf Grund des Tenors allein. Dann aber schien mir der andere Ausweg der richtigere: wir müssen auch die Berufung ändern. Führen wir doch das Einlegen der Berufung — wie im Strafverfahren — durch Anzeige an das Gericht ein! Es braucht dann nicht der Berufungskläger in tausend Ängsten zu sein, ob nicht der Postbote bei der Zustellung einen Fehler macht. Meine Herren, wenn Sie die Entscheidungen des Reichsgerichts über diese Fragen durchgehen, so finden Sie einen Tummelplatz feiner Jurisprudenz. Der junge Jurist mag seinen Scharfsinn daran schulen. Aber es ist doch recht bedenklich, wenn ein Recht davon abhängen soll, ob die Putzfrau eines Rechtsanwalts zu seinem Hausgesinde gehört oder nicht. Aus den Urteilen habe ich immer gesehen, daß das Reichsgericht stets bemüht ist, diesen Folgen aus dem Wege zu gehen. Mehr als eine Entscheidung hätte bei rein formalistischem Denken leicht zu anderen Ergebnissen führen können. Wohl uns, daß das Reichsgericht sich nicht dazu zwingen läßt! Aber noch besser wäre es, wenn das Gesetz die Begriffsjurisprudenz abschaffte und sich mit der bei dem Untergericht abzugebenden präzisen Willenserklärung, Berufung einzulegen, begnügte. Die Folge dieses Systems wäre, daß die Berufungsfrist gekürzt werden müßte. Besondere Kosten entstehen durch die einfache Anzeige nicht.

Dann, meine Herren, wäre ich dafür, daß eine kurze Berufungsbegründungsfrist eintritt. Damit würden eine Reihe von Berufungen beim Oberlandesgericht, durch die man lediglich einige Monate Zeit gewinnen will, vermieden werden. Auf Einzelheiten kann ich nicht eingehen. Ich komme ohnedies zu tief in die Details. Alles, was man hier tun könnte, vermag ich doch nicht zu berichten. Es bleiben noch viele andere wichtige Fragen.

Nur noch ein Wort auf diesem Gebiete! Ist denn nicht überhaupt die Berufung in gewissen Fällen besser auszuschließen? Hat es Zweck, in Bagatellsachen eine Berufung zuzulassen? Meine Herren, viel ist ganz besonders über diesen Punkt geschrieben, für und wider. Viel Gefühl für den kleinen Mann wurde ausgesprochen. Ich glaube, es ist eine rein praktische Frage. Mit Gefühlsmomenten kann man sie nicht entscheiden. Es wird vielfach ein Ausspruch zitiert (er wird verschiedenen alten Juristen in den Mund gelegt): daß es der Maus genau so weh tut, wie dem Elefanten, wenn man ihr das Fell über die Ohren ziehe. Damit soll gesagt werden, daß es dem armen Teufel ebenso schmerzhaft ist, 20 Mark, wie dem Millionär, 20000 Mark zu verlieren. Dieser Schmerz, der sich ja kaum abmessen läßt, darf aber bei einer praktischen Frage der Gesetzgebung nicht ausschlaggebend sein. Mir will scheinen, daß, wenn man für 20, 40, höchstens 60 Mark die Berufung ausschließt, das deutsche Volk sich nicht beschwert fühlen wird. Eine wesentliche Abstoßung von Arbeit, die in keinem Verhältnis zum wirtschaftlichen Werte steht, wird erreicht.

Allerdings spielt hier ein weiteres Moment herein. Mitten in diese Frage „Berufungsverkürzung oder nicht" ertönt der Ruf nach anderen Richtern. Schafft uns solche Gerichte, die das schrankenlose Vertrauen der Nation genießen, und sie entbehrt den Ausschluß der Berufung nicht! Und damit komme ich endlich zu dem Punkte meines Berichts, den Sie vielleicht als den Kernpunkt der ganzen Reform betrachten, und der jedenfalls heute im Mittelpunkt der Debatte steht: zur Gerichtsorganisation. Meine Herren, ich habe Sie absichtlich den Weg durch den Zivilprozeß geführt. Wir müssen uns des Zusammenhanges des ganzen Werkes bewußt bleiben. Die Frage der Gerichtsverfassung ohne das Verfahren verliert den festen Boden.

Am 30. März 1906 schnitt der Frankfurter Oberbürgermeister Adickes die Materie in seiner berühmten Herrenhausrede an. In rascher Folge kamen seine Aufsätze und Schriften darüber. Zuerst sein Aufsatz in der „Deutschen Juristenzeitung", dann seine bekannte Schrift mit demselben Namen „Grundlinien durchgreifender Justizreform". Schließlich in diesem Jahre sein letztes, meines Erachtens bestes Werk „Zur Verständigung über die Justizreform". — Der Herr Staatssekretär des Reichsamts der Justiz hat die Adickesschen Gedanken ein juristisches Ereignis genannt. Und wenn Sie die zahllose Literatur ansehen, die sich an diese Schrift angeschlossen hat, werden Sie ihm schon deshalb vollständig recht geben. In der Tagespresse und den juristischen Zeitschriften wurden die Adickesschen Vorschläge eifrig besprochen. Eine Reihe von Broschüren erschien. Einige habe ich schon gelegentlich genannt. Auch die Arbeit unseres Kollegen Ernst Fuchs-Karlsruhe „Schreibjustiz und Richterkönigtum", die durch das hinreißende Temperament, mit dem sie verfaßt ist, Aufsehen erregte, gehört in diese Gruppe. Die Frage nach der Richtigkeit unserer Zivilgerichtsverfassung wurde in den Vordergrund geschoben. Wenn Adickes weiter nichts erreicht hätte, als das Augenmerk der Juristenwelt auf diesen Punkt zu richten, so wäre das schon allein ein hervorragendes Verdienst. Anerkennung verdient die Unerschrockenheit, mit der er das Problem angreift. Sie lesen in seinen „Grundlinien" den Satz, „daß die nach den Regeln der Beamtenhierarchie und in den Formen einer ausgebildeten Beamtenkarriere erfolgende Besetzung der höheren Gerichte der tiefste Grund für die Weltfremdheit, d. h. die mangelnde Vertrautheit der Richter mit dem wirklichen Leben und den wirtschaftlichen sozialen Vorgängen, zu suchen ist". In der „Verständigung" ruft er: „Wichtiger als Gesetze sind gute Richter". Ich halte weder die Voraussetzungen, von denen Adickes ausgeht, für richtig noch das System, das er aufbaut, für die deutschen Verhältnisse praktisch durchführbar. Der Wert seines Vorgehens wird aber dadurch nicht herabgesetzt.

(Bravo!)

Wenn ich von den deutschen Verhältnissen spreche, so will ich damit den oft gehörten Vorwurf nicht wiederholen, als wolle Adickes englisches Recht auf deutschen Boden verpflanzen. Der ist unbegründet. England diente ihm nur als Folie. In der „Verständigung", der letzten Schrift, befreit er sich von diesem Hintergrunde. „Der Mohr hat seine Arbeit getan, der Mohr kann gehen," sagt er selbst. Er will sein System lediglich auf den deutschen Verhältnissen aufbauen. Und obwohl oder weil ich finde, daß es für diese nicht paßt, muß ich näher auf seine Vorschläge eingehen. Sie bilden, wenn auch nicht historisch, so doch juristisch den Ausgang für die Frage: Einzelrichter oder Kollegium. Die Adickesschen Ideen dienen zur Rechtfertigung für die Bestrebung zur Erweiterung der Kompetenz der Amtsgerichte, freilich gegen seinen Willen. Aus ihnen wurde erst die prinzipielle und tiefer gehende Begründung dieses nicht neuen Planes gewonnen.

Sie begreifen, daß ich das Adickessche System skizzieren muß. Wir bekommen dadurch den richtigen Gesichtswinkel für die Spezialfrage der Kompetenzerhöhung. Hören wir ihn. Prinzipiell entscheiden Einzelrichter alle Sachen in erster Instanz. Nur für die Oberlandesgerichte und für das Reichsgericht bleibt es beim Kollegialsystem, aber mit verringerter Richterzahl. Bei den Einzelrichtern kennt er grundsätzlich nur eine Kategorie, die Amtsrichter. Sie werden nicht in die Landgerichte nach dem heute üblichen Verfahren befördert; Amtsrichter sind sie und Amtsrichter bleiben sie. Sie rücken mit steigenden Jahren zwar im Gehalt auf; weiteren Ehrgeiz sollen sie nicht haben. In „gehobener Stellung" über denselben die wenigen Landgerichtsmitglieder. Hier gibt es nur Präsidenten und Direktoren; diese werden ausgewählt aus den vortrefflichsten Amtsrichtern und Rechtsanwälten. Dasselbe gilt von den Oberlandesgerichten. Wir haben also auf der einen Seite die weiten Massen der Amtsrichter und auf der anderen Seite die wenigen gehobenen Richter im Land- und Oberlandesgericht. Damit Hand in Hand geht die Erweiterung der Zuständigkeit der Amtsgerichte. Adickes scheint nicht abgeneigt, die Kompetenz seiner Amtsrichter noch höher zu stellen als 1200 Mark. Dieses System begründet er aus unseren deutschen Verhältnissen. Unsere Richterzahl, so führte er aus, steigt und steigt mit jedem Jahre. Und die Gefahr ihrer Verschlechterung wächst und wächst. Je mehr Personen, desto geringer die Auswahl, desto schlechter die Qualität. Deshalb müssen wir die Richterzahl verringern, damit wir die Qualität verbessern können. Wir haben die Wahl, ob wenige und gute oder ob viele und schlechte Richter. Einen weiteren Mißstand sieht Adickes in dem Bestreben gerade der besten Amtsrichter, in das Landgericht befördert zu werden. Das raubt dem Amtsgericht seine vorzüglichsten Kräfte.

Wenn wir, meint nun Adickes, mit unserem heutigen hierarchischen System brechen, dann fällt die Flucht der besten Amtsrichter in das Landgericht fort, dann werden die Leute gern am Amtsgerichtssitz bleiben. Dort werden sie mit der Bevölkerung fest verwachsen und deren Vertrauen genießen. In den Landgerichten verschwinde jede auch nur scheinbare Abhängigkeit der jüngeren Landrichter von den Präsidenten oder Direktoren. Für diese aber sei die Möglichkeit gegeben, eine Elite von Richtern zu bilden, die wieder vorbildlich auf die ganze Rechtspflege wirke. Alle Richter in den Landgerichten und den Oberlandesgerichten (mit Ausnahme der Präsidenten der letzteren) stehen einander völlig gleich. Es ist also auch hier für eine Stabilität gesorgt. Ein interessantes Bild ist es, das Adickes entwirft, bestechend auf den ersten Blick und doch nur ein Bild. Meine Herren, ich glaube, bei näherer Betrachtung werden Sie mir zustimmen, wenn ich es nicht der Verwirklichung fähig halte.

Zunächst sind schon die Prämissen sehr bedenklich. Adickes sagt, wir brauchen jetzt jedes Jahr mehr und mehr Richter, und diese werden immer schlechter und schlechter. Er stellt uns vor die Alternative: entweder viel und schlecht oder wenig und gut. Er selbst anerkennt, daß unser deutscher Richterstand Vortreffliches geleistet hat. Das dürfen wir als Praktiker bestätigen. Die Einführung des neuen Zivilrechts hat sich ohne irgendwelche Störung vollzogen. Glatt und ruhig sind wir in das neue Recht hinübergegangen. Das verdanken wir vor

allen Dingen unserem deutschen Richterstande. Dem widerspricht es, daß er mit einem Male in jedem Jahre schlechter wird. Ich kann auch der Ansicht Krückmanns nicht beistimmen, wenn er sagt, er habe als Examinator dieselbe Erfahrung gemacht. Alle Hochachtung vor den Herren Examinatoren — aber maßgebend sind die Examina und Examinatoren nicht. Der Anwaltstand kennt die Richter in ihrer praktischen Tätigkeit. Ein Sinken der Qualität können wir nicht bestätigen. Gewiß, die Zahl der Richter steigt, aber nicht über das Verhältnis zum Wachstum der Bevölkerung und des Volkswohlstandes hinaus! Weshalb soll nicht ein Volk wie das deutsche die nötige Zahl brauchbarer Richter erzeugen? Ständig wächst der Bedarf an Männern der Technik. Nirgends eine Klage, daß wir nicht Chemiker und Ingenieure in geeigneter Art und Zahl besitzen. Man verlangt hier keine Genies, sondern wackre verständige Arbeiter in ihrem Gebiete. Und die werden wir in künftigen Jahren auch in dem unsrigen finden.

Aber weiter! Nehmen wir an, wir verringerten wirklich unsere Richter. Wie sollen diese gewählt werden? Wie sollen wir die besseren herausfinden? Doch wohl nur mittels der Examina! Die Herren aus Baden und weiteren Kreisen wissen, daß das badische Ministerium für die Assessoren einen numerus clausus eingeführt hat. Die Herren, welche die „Deutsche Juristenzeitung" gelesen haben, entsinnen sich des Aufsatzes des Freiburger Staatsrechtslehrers Rosin über diese Anordnung. Sie werden zugeben, daß alles, was dort über die Auswahl aus den Assessoren gesagt ist, doppelt und zehnfach gilt, wenn man das Adickessche System akzeptieren wollte. Alle Fragen, die Rosin stellt, lassen sich mit erhöhtem Nachdrucke hier aufwerfen. Ich greife einige heraus: „Ist der Zeitpunkt unmittelbar nach dem zweiten Examen wirklich schon der geeignete, um mit vollem Erfolge die Auslese zu treffen?" Und weiter: „Und wird, ja kann denn die Auslese immer unparteiisch erfolgen?" Und dann: „Der Minister kann nicht alles selbst entscheiden. Die Grundlagen werden die Berichte der unteren Instanzen bilden, bei denen der junge Mann im Vorbereitungsdienste gearbeitet hat. Ist es da ausgeschlossen, daß wenigstens bei manchen ein Strebertum genährt wird, die in der Unsicherheit der dreieinhalb Jahre nicht bloß durch Fleiß und Arbeit, sondern sicherer durch persönliche Liebedienerei sich die Gunst der Vorgesetzten verschaffen zu können meinen?" Und endlich: „Wird es nicht im Volke umgehen: der Richterstand wird einseitig zusammengesetzt?" Das sind beachtenswerte Worte von beachtenswerter Seite. Unser Bedarf an Richtern auch bei der Ersparnis, wie sie Adickes glaubt annehmen zu dürfen, ist ein viel zu großer, als daß nicht die Auswahl in der beschriebenen Weise und mit den beschriebenen Mängeln vor sich gehen müßte.

Meine Herren, ich glaube schließlich auch nicht, daß man im Adickesschen Systeme die Flucht vom Amtsgericht vermeidet. Wenn Sie es genauer ansehen, so finden Sie, daß es doch wieder hierarchisch gliedert. Er will nämlich die „Amtsrichter schlechthin" nur bis zu 300 Mark entscheiden lassen. Über Prozesse zwischen 300 und 1 200 oder 1 500 Mark entscheiden die „Amtsgerichtspräsidenten, Direktoren oder besonders bewährte Amtsrichter, die an den Amtsgerichtspräsidialsitzen zusammengefaßt werden". Wir haben also doch wieder ein besonderes Gericht, mögen auch seine Mitglieder nur Einzelrichter sein und im Range den anderen Amtsrichtern gleichstehen. Und dann wird die Flucht von dem kleinen Amtsgericht nach dem Amtsgerichtspräsidialsitz ganz unzweifelhaft kommen, wie heute vom Amtsgericht in das Landgericht. Menschen sind wir alle, auch die Richter. Daß jemand, der einen Teil seiner besten Jahre in einem kleinen Nest in der Provinz Posen zugebracht hat oder oben im Schwarzwalde, lieber in eine größere Stadt geht, wird ihm niemand verübeln können. Da hilft es nichts, daß man ihm sagt: du bist ja genau derselbe Amtsrichter dort wie in der Stadt Berlin oder Karlsruhe. Der Mann, der in die gehobenen Stellen beim Landgericht kommen will, wird suchen, zu den bewährteren Amtsrichtern gezählt zu werden. Also, meine Herren, mit dieser Verbesserung der Amtsgerichte, glaube ich, werden wir auch bei dem System Adickes nicht rechnen können. Drum spitzt sich die ganze Frage schließlich darauf zu: Einzelrichter oder Kollegialrichter — was ist das bessere?

Hier, meine Herren, kann ich mich sehr kurz fassen. Darüber haben Sie selbst ungeheuer viel zu lesen bekommen. Die verschiedenen Momente faßt Kollege Strantz in seinem Aufsatz in den jüngsten Heften der „Juristenzeitung" zusammen. Treffend hebt er hervor, daß die vor einem halben Jahrhundert in der bayerischen Abgeordnetenkammer dargelegten Gründe heute noch ebenso wahr sind. Lesen Sie an dieser Stelle nach (sie ist auch von Strantz wörtlich zitiert), welchen Wert und welchen Einfluß das Zusammenarbeiten des Kollegen mit dem anderen hat, wie die geistig kräftigeren Mitglieder einen bildenden Einfluß auf die minder befähigten ausüben, die wissenschaftlichen Bestrebungen und Errungenschaften einzelner im Wege der kollegialen Beratung Gemeingut werden usf. Auch wir Anwälte wissen die kollegiale Besprechung zu schätzen. Wer einen Partner hat, wird regelmäßig die wichtigeren Fragen mit ihm durchgehen. Oder man sucht Rat und Auskunft bei einem Kollegen. Dabei merken wir, daß es ein ganz ander Ding ist, einem anderen die eigenen Gedanken klar zu machen und zu belegen, als wenn man es nur mit sich selbst zu tun hat. So wirkt dies Moment auch auf den Richter im Kollegium. Er findet Widerspruch, und die Debatten klären die Meinungen. Je rascher wir das Tempo unserer Prozesse uns zu gestalten bemühen, desto mehr Wert müssen wir darauf legen, daß dabei auch der Gründlichkeit ihr Recht wird.

Allerdings klingt es ganz schön, daß beim Einzelrichter die Verantwortung steige und damit auch seine Leistungen. Der Schluß, meine Herren, ist doch bedenklich. Schon die Frage, ob die Verantwortung steigt, möchte ich anzweifeln. Aber mit der Erhöhung der Leistung dürfen wir nun und nimmermehr rechnen. Ja, meine Herren, wenn wir einen solchen Idealrichter hätten, wie ihn unser Kollege Fuchs-Karlsruhe schildert, einen Mann, innerlich und äußerlich unabhängig, mit den Gebräuchen seiner Mitbürger in Handel und Wandel innig vertraut, in steter Berührung mit dem allgemeinen Rechtsbewußtsein stehend, einen Mann, aufs innigste verwachsen mit der Bevölkerung, jeden kennend und doch

über allen schwebend, gründlich unterrichtet im Gesetz und den Pulsschlag seines Volkes fühlend, einen Mann, der rasch und gründlich zugleich arbeitet, der Genie und Intuition verbindet mit einer ins kleine gehenden liebevollen Arbeitsfähigkeit und Arbeitskraft: ja, dann unterschriebe ich bedingungslos das System des Einzelrichtertums. Kollege Fuchs ist nicht umsonst Anhänger Nietzsches. Ihm schwebt ein Traumbild vor: ein Überrichter. Der läßt sich so wenig züchten wie der Nietzschesche Übermensch. Wir müssen rechnen mit Menschen von Fleisch und Blut, mit Menschen mit vortrefflichen Eigenschaften und mit Fehlern, bald mit voller Kraft arbeitend, bald nachlassend, bald mit scharfem Auge für das Leben, bald mehr für das Buchwissen begabt. Durch die Vereinigung dieser verschiedenen Köpfe in ehrlicher Zusammenarbeit haben wir bis jetzt gute Ergebnisse erzielt. Ohne überzeugenden zwingenden Grund dürften wir dies System nicht preisgeben.

(Bravo!)

Man versucht einzuwenden, daß auch diese Auffassung des Kollegialgerichtes häufig ein Idealbild bleibe. Der Schwerpunkt liege doch beim Referenten. Im Grunde mache doch der einzelne das Urteil. Das ist, so weit es zutrifft, nur die Folge einer Überlastung der Richter. Man befreie sie von der Schreibarbeit und gebe ihnen die nötige Zeit zum richterlichen Denken. Dann wird jeder Richter in jeder Sache mitwirken. Der Vorwurf trifft nicht das System, sondern die Momente, die seiner Entfaltung hinderlich sind. Sie sehen aber auch hier wieder den innigen Zusammenhang der ganzen Gesetzgebung. Die Reform des Verfahrens ist von Bedeutung für die Frage der Verfassungsänderung.

Meine Herren, es ist auch unrichtig, wenn man behauptet hat, daß der Einzelrichter weniger weltfremd sei als der Kollegialrichter. Weltfremdheit heißt doch Unkenntnis der bestehenden Sitten und Gebräuche des Volkes, Unfähigkeit, sich in das Denken und Fühlen der verschiedensten Menschen hineinzufinden. Wie soll es kommen, daß der Einzelrichter größere Begabung dafür, größere Erfahrung darin habe? Das ist individuell verschieden; auch der Kollegialrichter kann sie in hohem Maße besitzen. Man verwechsle damit nicht die Kenntnis des Richters von der Person der Partei oder gar seine persönlichen Beziehungen zu derselben. Das erstere kann mitunter nützen. Es muß es nicht. Es kann auch den Blick trüben. Das letztere ist stets nachteilig. Beide Momente mögen Sie ebensowohl beim Kollegial- wie beim Einzelrichter finden. Nur die Größe des Platzes, des Bezirks bedingt diese persönlichen Kenntnisse.

Für verfehlt halte ich es endlich auch, wenn behauptet wird, der Einzelrichter sei in der Lage, der Freund seiner Bevölkerung, ihr wohlwollender Berater in ihren Rechtsangelegenheiten zu werden. Das heißt, den Richterberuf völlig verkennen. Niemand kann Richter und Helfer in streitigen Sachen sein. Denn der Richter soll richten und nicht beraten. Die Spaltung in den beiden Aufgaben der Rechtspflege, die sich in Anwaltschaft und Richtertum ausdrückt, ist keine Erfindung der Willkür. Sie ist eine notwendige Arbeitsteilung. Denken Sie sich nur den Fall, es kommen beide Teile zum Richter. Vom Anwalt erwarten wir als selbstverständlich, daß, wenn er X beraten hat, er den Y, der auch zu ihm kommt, abweist. Der Amtsrichter aber sollte sich innerlich umstülpen, er soll, nachdem er dem einen schon geraten hat, nun auch zu dem zweiten sagen: jetzt bin ich dein Freund. Ich glaube, das würde das Ansehen der Justiz mehr untergraben, als ihr nützen.

Wir kommen also, meine Herren, zu dem Ergebnisse, daß festzuhalten ist an unserem Kollegialsystem. Wir würden dem Volke etwas nehmen, was es hat, ohne ihm etwas zu geben, was ihm bisher fehlte. Und damit werden Sie sehen, daß das Adickessche System, so schön es klingen mag, in die Praxis nicht umzusetzen ist. Aber wertvoll ist es trotzdem, weil es durch die Anregung weiter wirkt. Es löste eine Fülle von Ideen aus. Manches schießt auch da übers Ziel hinaus; aber auch manches Praktische und Brauchbare wird zutage gefördert. Ich meine dabei weniger, daß auch Adickes eine andere Vorbildung der Juristen verlangt hat, und die Vorschläge, die sich hieran knüpfen. Am tiefsten geht wieder Kollege Fuchs-Karlsruhe. Er fängt mit der Kritik der Gymnasialbildung an und will einen ganz anderen Werdegang an deren Stelle setzen. Andere wünschen den Beginn des Rechtsberufs von der praktischen Seite. Wieder Andere legen Wert auf die Beschäftigung des fertigen Juristen im kaufmännischen Gebiete. Wichtig ist freilich die Vorbildung. Aber scheiden wir heute lieber das ganze Moment aus. Die Materie, die uns beschäftigt, ist immer noch eine sehr große. Adickes hat recht, wenn er von einer Verquickung dieser Frage mit der Reform der Rechtspflege eine Verzögerung fürchtet. Bleiben wir bei unserer Spezialfrage.

Wir spinnen den Adickesschen Gedanken weiter. — Man sucht die Weltfremdheit der Gerichte zu beseitigen. Was liegt näher, als zu sagen: ihr wollt volkstümliche Richter, wollt eine dem Volke näherstehende Rechtsprechung, — so zieht doch die Mitglieder des Volkes selbst heran! So finden Sie das Verlangen des Laienschöffengerichts, ähnlich wie im Strafverfahren, einen Berufsrichter und zwei Mitrichter aus Laienkreisen. Meine Herren, auch da hüten wir uns vor der scheinbaren Popularität solcher Ideen und vor allem vor Schlagwörtern! Auch diese Bewegung ist zu verstehen. Sie vergißt zwar den Ruf nach Beschleunigung; aber sie verspricht enge Fühlung mit dem Volke selbst. Ihr Beweismittel ist das Kaufmannsgericht. Nun ist wohl anzunehmen, daß das Begehren größerer Volkstümlichkeit und Heranziehung des Laienelements auch in Zivilsachen in einem Zusammenhange mit einem gewissen Streben der breiteren Volksklassen nach der Mitregierung steht. Wie man im staatlichen, im kommunalen Leben aus der eigenen Mitte heraus die Leute in die Gesetzgebung und in die Verwaltung bringt, so soll es auch bei der Rechtsprechung geschehen. Das scheitert schon daran, daß wir gar nicht in der Lage wären, die Schöffen aufzubringen. Es hat schon recht schwere Bedenken, das Schöffenmaterial für die Strafgerichte zu stellen. Undenkbar wäre es in allen Zivilrechtsfällen. Kaum einer von denen, die sich für den Zivilschöffen begeistern, wird gewillt sein, seine Zeit dafür zu opfern. Welchen Sinn und Zweck könnte es haben, in Erbschaftsprozessen in den subtilen Fragen des Pflichtteilsrechts, wo die mathematischen Formeln so viel Kopfzerbrechen machen,

Schöffen zuzuziehen? Was sollten sie bei Prozessen über Hypothek- und Grundschuld, bei Auflassung und Bürgschaft? Ihre Mitarbeit wäre Farce, eine nutzlose Verschwendung von Menschenmaterial. Und trotzdem steckt in dem Gedanken ein richtiger Kern. Er wird da verwirklicht werden können, wo das Gericht angewiesen ist, direkte Fühlung mit dem Volksleben zu nehmen. Sie kennen das System unseres neuen Zivilrechts. In einer Reihe von Fällen gibt es keine festen Regeln. Da soll der Richter nach der Verkehrssitte und der Volksanschauung urteilen. Er soll sein Erkenntnis der Lage des Einzelfalles anpassen. Er soll sagen, ob etwas gegen die guten Sitten ist oder dem Anstande entspricht. Es ist hier leicht möglich, daß der Berufsrichter sich hier irrt. Solche Erkenntnisse sind es, die den Vorwurf der Weltfremdheit hervorrufen. Hier wäre einzusetzen. Freilich auch hier muß mit den vorhandenen Mitteln und Möglichkeiten gerechnet werden. Man kann nicht für jede dieser Fragen das Schöffengericht bilden. Man muß zufrieden sein, wenn man dies für die Fälle erreicht, in denen sie die große Mehrzahl bilden.

Man spricht schon oft von einer Kommerzialisierung unseres Zivilrechts. Das Handelsrecht ist für zahlreiche Vorschriften unseres heutigen Bürgerlichen Gesetzbuchs vorbildlich gewesen. Das mag auch im Prozesse gelten. Man kann für bestimmte Fälle des Zivilrechts besondere Schöffenkammern einführen. Hier findet, wie in den Kammern für Handelssachen, der Jurist mit seinen beiden Laienbeisitzern zusammen das Urteil. Ich kann hier nur einzelne Punkte herausgreifen.

Der erste sei wieder der Arbeitsvertrag. Klagen aus den Verträgen der Gewerbearbeiter und Handlungsgehilfen hat man heute besonderen Gerichten zugewiesen. Sie sind besonders populär. Zwei ihrer Richter werden von den Arbeitgebern, zwei von den Arbeitern gestellt. Das ist wohl eine Verschwendung von Kraft und Arbeit. Ein Dreirichterkollegium würde auch in diesem Falle vollständig genügen. Schon treten weitere Kreise auf, welche auch für sich solche Gerichte fordern. Sie werden für Dienstboten verlangt, und bald werden andere folgen. Weshalb nicht der Anwaltsgehilfe so gut wie die Musiklehrerin, der Privatsekretär wie der Ackerknecht? Verallgemeinern wir also diesen Gedanken. Schaffen wir Kammern für Arbeitssachen. Ihnen sind die Prozesse zuzuweisen, für die ich geringere Kosten anregte. Sie werden die Spezialgerichte wieder in sich aufnehmen. Es kann hier nicht meine Aufgabe sein, alle die Fälle zu suchen, in denen sich ähnliche Kammern bilden ließen. Es müßten stets solche sein, bei denen das freie Ermessen, das Rechtsempfinden im Vordergrunde steht. Solche Kammern brauchen nicht stets voll beschäftigt zu sein. Es genügt, wenn sie zur Entscheidung eines Falles oder zweier zusammentreten. So hat man Kammern für Enteignungsprozesse angeregt, die sich in Hamburg schon bewährten. So mag man an Kammern für Bausachen denken. Ich verweise auf die mehrzitierte Broschüre des Kollegen Guttmann. Er hat den Gedanken eigener Kammern für Patentsachen angeregt mit Zentralisierung in bestimmten großen Städten. Ich überlasse die Nachprüfung dieser Details Ihnen selbst.

Aber eines müssen Sie mir noch gestatten zu erwähnen. Ich wünschte, daß wir Kammern für Ehescheidungssachen hätten, damit wir da auch den Beteiligten selbst das Wort geben könnten. Die Ehe kann geschieden werden, wenn ein Ehegatte sich so schwere Verfehlungen zuschulden kommen ließ, daß dem anderen Ehegatten die Fortsetzung der Ehe nicht zugemutet werden kann; das kann nur jemand entscheiden, der selbst reiche, tiefe Erfahrungen hat, wie es im Eheleben zugeht.

(Heiterkeit.)

— Meine Herren, ich glaube, Ihre Heiterkeit war etwas verfrüht. Es ist ja wohl selbstverständlich, daß ich dabei nur diejenigen meine, die verheiratet sind. Mein Gedanke war der, die Beisitzer in einem solchen Falle aus den Verheirateten zu nehmen. Ich gehe aber noch weiter — und das ist ein Weg auf den Sie mir vielleicht anfänglich schwer folgen werden —: ich möchte als Beisitzer haben einen verheirateten Mann und eine verheiratete Frau.

(Heiterkeit. Lebhafter Beifall.)

— Ich bitte, die Sache durchaus ernsthaft zu nehmen. Ich habe das ja gewußt, daß dieser Punkt überraschend wirken wird. Aber wenn Sie sich den Fall ruhig überlegen, so werden Sie finden, daß dieses Begehren absolut nichts Lächerliches und absolut nichts Unbegründetes hat.

(Zustimmung.)

Ich habe es begriffen, das man seitens der Regierung seinerzeit es ablehnen konnte, bei den Kaufmannsgerichten den weiblichen Handlungsgehilfen auch die weiblichen Richter zu geben. Sie unterscheiden sich kaum in irgendeinem hier wesentlichen Punkte von den männlichen Kollegen. Das Geschlecht spielt bei diesen Prozessen keine Rolle. Aber wer in Ehescheidungssachen gearbeitet hat, der weiß, welch große Bedeutung hier das psychische Moment hat. Wer beantwortet aber die Frage: wie faßt die Seele der Frau die Sache auf? Man hat verlangt, daß bei dem Kaufmannsgericht auch die Arbeitnehmer vertreten sein sollen. So möchte ich auch hier fordern: wenn wir Ehekammern haben, so sollten dort beide Teile zu Worte kommen. Wir haben den weiblichen Vormund in das bürgerliche Recht eingeführt: führen wir ruhig — ohne daß wir in den Verdacht kommen, politische Frauenrechte und das weibliche Stimmrecht zu wollen — hier die Frau als Richter ein. Geben wir der Frau in diesem Falle, was ihr Recht ist. Schaffen wir ihr die Möglichkeit, da, wo es sich um das eigenste innere Empfinden des Weibes handelt, ihrer Meinung Ausdruck zu leihen. Nach meinem Dafürhalten würde der Deutsche Anwaltstag sich ein dauerndes Ruhmesblatt erwerben, wenn er den Mut hätte, auch dafür heute schon seine Stimme zu erheben.

(Lebhafter Beifall.)

Meine Herren, hatte die hier besprochene Weiterspinnung des Adickesschen Gedankens an die Frage der Befestigung oder Wiedergewinnung der Volkstümlichkeit der Gerichte angeknüpft, so komme ich jetzt zu einer anderen Ausstrahlung desselben, einer Abschwächung nach einer anderen Richtung. Ich erreiche endlich den lange erwarteten Punkt, die Amtsgerichts-

frage. Aber vielleicht entschuldigen Sie mich doch und begreifen, warum ich Sie den langen, langen Weg geführt habe. Ich habe es getan, weil ich mir sagte, die ganze Frage „Erhöhung der amtsgerichtlichen Kompetenz oder nicht" kann nur als ein Glied des Ganzen begriffen werden. Wir verlieren den richtigen Gesichtspunkt, wenn wir sie isoliert nehmen. Man muß sie als ein Stück, und zwar als relativ kleines Stück der großen Reformbewegung erkennen. Und, meine Herren, Sie sehen ja, wir arbeiten darauf hin, unser ganzes Verfahren zu verbessern, zu beschleunigen. Dann, denke ich, werden Sie schon mit Bedenken an einen Vorschlag herantreten, der die amtsgerichtliche Zuständigkeit erhöhen will, weil wir dadurch eine schnellere Justiz erhielten. Haben wir die Möglichkeit einer rascheren Entscheidung auch für das Landgericht, dann brauchen wir diesen Notbehelf nicht. Rufen Sie sich ins Gedächtnis zurück, was ich über die Abwägung zwischen Einzel- und Kollegialrichtern bei Besprechung des Adickesschen Systems sagte; es gilt alles auch hier. Sie werden die Frage nach der Wirkung für die Rechtspflege an die Spitze der Erwägung stellen. Wird diese durch den Übergang zum Einzelrichter verschlechtert, so muß dieser abgelehnt werden, man verspreche sich von ihm, was man wolle. Die Erhöhung der Kompetenz der Amtsgerichte ist eine Art Kompromiß. Man will den Einzelrichter nicht prinzipiell für alle Sachen einführen; man will ihm nur eine große Menge bisheriger Landgerichtsprozesse zuweisen. Das ist inkonsequent. Entweder ist der Einzelrichter der richtige, dann führe man ihn überall ein; oder man kommt zu dem ablehnenden Ergebnis, man gibt zu, der Kollegialrichter ist das bessere, — dann darf man auch dem Mittelstand den Kollegialrichter nicht entziehen. Ist der Erbschaftsprozeß des Lokomotivführers, dem 800 Mark zufielen, für ihn nicht so bedeutsam wie der Pflichtteilsanspruch eines Millionärssohnes?

Zu den allgemeinen Erwägungen über Kollegium und Einzelrichter tritt hier das Besondere unsere heutige Lage. Ich brauche mich nicht dagegen zu verteidigen, daß ich unseren Richterstand nicht hoch genug stelle; aber wir können, wir müssen erklären: die deutsche Anwaltschaft ist der Meinung, daß die deutschen Amtsgerichte, wie sie heute sind, nicht in der Lage sind, den Aufgaben, die man ihnen überweisen will, zu entsprechen.

(Lebhafte Zustimmung.)

Ich sage absichtlich nicht „Amtsrichter", sondern „Amtsgerichte". Hier richten in zahlreichen Fällen junge Assessoren. Und dann klagt man über Weltfremdheit der Gerichte! Es ist doch selbstverständlich, daß die Herren, die eben in das Leben hereintreten, die ihre Lehrzeit aus der Universität und in den Gerichtssälen eben vollendet haben, die Welt noch nicht in sich aufnahmen. Wir verlangen vom Richter mit Recht, daß er nicht bloß das Bürgerliche Gesetzbuch, daß er auch das ungeschriebene Recht, die Volksauffassung, kennt. Woher soll das jemand nehmen, der noch nicht in das Leben hinein geschaut, es noch nicht selbst gelebt hat! Wir verlangen vom Richter, daß er Menschenkenntnis besitze, den schlauen Geschäftsmann zu durchschauen, und sich nicht von eleganten Manieren bestechen lasse. Dazu gehört Erfahrung und Schulung. Wie manchmal begegnen wir Urteilen, die unverdaute philosophische und soziale Probleme enthalten! Es gehört Selbstbeherrschung und Abklärung dazu, daß der junge Jurist vor der Versuchung gehütet wird, solche Ideen in das praktische Leben umzusetzen. Das lernt er im Laufe der Tätigkeit im Landgerichte neben den älteren Kollegen — oder auch als Einzelrichter an solchen Dingen, die verhältnismäßig unbedeutend sind.

Ich wiederhole also: ich sehe in dem Übergange zum Einzelrichter keine Besserung. In der Übertragung der Prozesse des Mittelstandes an die Amtsgerichte liegt eine Gefahr für die Güte der Rechtspflege. Meine Herren, es hat sich bereits ein wesentlicher Teil der deutschen Anwaltschaft deswegen gegen die Erhöhung der amtsgerichtlichen Kompetenz ausgesprochen. Man hat uns als Partei bezeichnet; Furcht für die Gebühren soll der tiefere Grund sein. Meine Herren, das ist sicher nicht der Fall! Wenn ich mich davon überzeugt hätte, daß das Einzelrichtertum das bessere ist, wenn ich wüßte, daß die Erhöhung der amtsgerichtlichen Kompetenz für die deutsche Rechtspflege das wünschenswertere ist, — ich würde unbedingt dafür stimmen. Ich bin sicher, daß in solchen Fällen auch die Ausgleichung der Nachteile, welche der Anwaltschaft entstehen, unbedingt erfolgen müßte. Wir wehren uns aber deshalb gegen diesen Plan, weil wir uns als Warner des deutschen Volkes fühlen. Wir müssen es aussprechen, daß eine Verschiebung der Kompetenz ein schwer zu ersetzender Nachteil für die ganze deutsche Rechtspflege wäre.

Und wenn man uns nicht glaubt, höre man die anderen Stimmen! Da scheint es mir interessant genug, was eine Reihe Autoritäten aus dem Gebiete der Wissenschaft gesagt haben, um es Ihnen vorzulesen. So schreibt Stein: „Nichts würde ich mehr beklagen, als wenn man sich die Arbeit in der Weise bequem machte, daß man vorschlüge, für die Zuständigkeit der Amtsgerichte das Objekt von 300 Mark mechanisch und für alle Sachen auf 1 000 oder 1 200 Mark zu erhöhen." Man höre vor allen Dingen auch Adickes, den man vielfach beschuldigt hat, der Vater dieses Gedankens zu sein. Adickes schüttelt ausdrücklich in seiner letzten Schrift diese Art der Reform von sich ab. „Meines Erachtens", heißt es, „würde die einfache Erhöhung der amtsgerichtlichen Zuständigkeit in Zivilsachen bis zu 1 000 oder 1 200 Mark bei völliger Aufrechterhaltung der jetzigen Organisation allerdings eine erhebliche Verschlechterung unserer Rechtspflege bedeuten." Ich muß erstaunen, daß man diese Adickesschen Worte nicht weiter verbreitet hat. Es ist in der Presse sehr viel die Rede gewesen von dem Adickesschen Gedanken: warum hat denn die Presse nicht auch diese Stelle aufgegriffen und diese Warnung orbi et urbi bekannt gemacht? — Aber auch aus Richterkreisen mehren sich die Bedenken. Sie haben jüngst in der „Deutschen Juristenzeitung" den Aufsatz des Leipziger Landgerichtsdirektors Unger gelesen. Er hat beherzigenswerte Worte gesprochen. Besonders freute mich, daß er die Anwaltschaft als am besten über die Qualität der Arbeit beim Landgericht und Amtsgericht unterrichtet ansieht. Der bayerische Richterverein hat darüber beraten. Der Münchener Oberamtsrichter Riß hat dort einen Vortrag erstattet. Er

sieht im Einzelrichter das Ideal. „Trotzdem halte ich es", so fährt er aber fort, „für blinde Voreingenommenheit, zu behaupten, der Einzelrichter arbeite ebenso gründlich wie das Kollegium." Er verneint die Frage, ob eine Erweiterung der Zuständigkeit der Amtsgerichte über die jetzige Wertgrenze hinaus im Interesse der Rechtspflege geboten sei. Der Richterverein schloß sich dieser Ansicht an. Ich glaube, das sind sachverständige Urteile, über die man nicht leicht wird hinweggehen können.

Ich habe es schon früher gesagt und darf es hier nochmals aussprechen: erwartet, befürchtet man von der Verschiebung der Kompetenz eine Verschlechterung der Rechtsprechung, so genügt dies Moment, um das Projekt als unbrauchbar zu bezeichnen. Kein Vorteil kann das Gewicht dieses Mißstandes ausgleichen. Der Vorzug der größeren Schnelligkeit, die man dem Amtsrichter vor dem Landgerichte nachrühmt, tritt weit zurück. Ich zitiere hier wieder aus dem Berichte eines sachkundigen Mannes, des bayerischen Oberamtsrichters Riß: „Wer als Einzelrichter gedeihlich wirken will, muß die Kraft eines raschen Entschlusses und den Mut zu entschiedenem Zugreifen haben; damit läßt sich das sorgfältige Eingehen auf die minder wichtigen Teile einer Streitsache nicht vereinigen." Und später: „Wenn die Amtsgerichte einer- und die Landgerichte andererseits richtig besetzt sind, und das Verfahren entsprechend geregelt ist, wird der Amtsrichter rascher, die Zivilkammer gründlicher arbeiten." Und wieder muß ich betonen, daß die Richtigkeit des Urteils nicht ersetzt wird durch die Schnelligkeit. Dazu kommt, daß sich erhebliche Zweifel regen, ob denn in der Tat die Verweisung der mittleren Prozesse an die Amtsgerichte die Beschleunigung herbeiführt.

Nun, wenn dieses Moment gestrichen wird, wenn wir zu der Überzeugung gelangen, wir haben die Verschlechterung der Rechtspflege, dann sind meines Erachtens alle anderen Gesichtspunkte, die man ins Feld führen könnte, nicht mehr beachtlich, wenigstens nicht in der Weise, daß sie uns dazu bringen könnten, unser heutiges System in der besprochenen Weise durch die nackte Erhöhung der Kompetenz zu verlassen.

Die Erfahrung lehrt, daß beim komplizierten Fall auch der Einzelrichter langsamer wird, wenn die Verantwortung steigt. Hier fehlt ihm die Hilfe der Kollegen, die ihm zur raschen Erledigung helfen, die einen Teil der Verantwortung mit ihm tragen. Es fehlen ihm nicht nur die Mitarbeiter. Oft mangelt es an der Vorarbeit, welche die Anwälte leisten. Aber nehmen Sie selbst an, der Amtsrichter könnte in allen Prozessen etwas rascher zum Ziele kommen als das Kollegium, was hilft ihm die Schnelligkeit, da seine Urteile über 300 Mark doch nicht vorläufig vollstreckbar sind? Der Kläger bekommt vielleicht schneller das Urteil, — aber kommt er rascher zu seinem Recht, zu seinem Gelde? Das glaube ich nicht. Wenn der Gegner Berufung einlegt, dann wandert die Sache an das Landgericht. Das wird bei weitaus dem größten Teil der Fall sein. Namentlich die Beseitigung des Anwaltzwanges wird dazu führen. Ich will nicht von der Güte der Berufungsurteile der Landgerichte sprechen. Ich weise nur darauf hin, daß die Sache in der zweiten Instanz nun doch vor dem langsamen Kollegium verhandelt wird. Der berühmte kleine Mann, für den man das beschleunigte Verfahren vor dem Amtsgerichte will, muß dann ruhig warten, bis er im Berufungsverfahren sein Urteil erstreiten kann. Nur der Kläger, der Mittel oder Kredit genug hat zu hinterlegen, macht das Urteil des Amtsgerichts hierdurch sofort vollstreckbar. Die erhoffte Beschleunigung käme also nur den wohlhabenden Klassen zugute. Und so zeigt die angeblich soziale Reform plötzlich ein plutokratisches Gesicht. Dieses Moment verdiente, in der breiten Öffentlichkeit bekannt zu werden. Es würde vielleicht manchem Schwärmer für die Kompetenzerhöhung die Augen öffnen. Die Konsequenz zu ziehen und alle amtsgerichtlichen Urteile auch bis zur neuen Höhe für vorläufig vollstreckbar zu erklären, hat auch der vorliegende Entwurf nicht gewagt. Ich fand sie in einer Petition des Zentralverbandes der städtischen Haus- und Grundbesitzer Dresdens und des sächsischen Innungsverbandes an den Reichstag. Ich verdanke diese Petition dem Herrn Kollegen Bassermann. Mir scheint, die Herren Petenten fühlen sich hierbei ja ausschließlich als Kläger. Mancher würde ein sehr erstauntes Gesicht machen, wenn er als Beklagter sich der sofortigen Vollstreckung eines Urteils von 1 000 Mark gegenübersähe. Die vorläufige Vollstreckbarkeit der bisherigen amtsgerichtlichen Urteile gründet sich doch nicht darauf, daß ein Einzelrichter das Urteil erläßt, sondern weil es sich um verhältnismäßig kleine Posten dreht. Sie sehen aber, welche Folgerungen die Kompetenzerhöhung zeitigt.

Ganz zu verwerfen ist freilich auch hier der Gedanke der Erreichung einer rascheren Entscheidung durch den Amtsrichter nicht. Es gibt in der Tat Fälle, bei denen die Schnelligkeit des Urteils einen erheblichen Teil seines Wertes ausmacht, wo rasches Zugreifen, das Durchhauen des Knotens mehr sein kann als eine gründliche, langsamere Lösung. Das ist heute schon in der Gerichtsverfassung anerkannt für die Sachen, die man ohne Rücksicht auf den Streitwert den Amtsgerichten zugewiesen hat. Eine Vermehrung dieser ist möglich, ist erstrebenswert.

Man kann und soll die sachliche Zuständigkeit des Amtsgerichts erhöhen, ohne ihm einfach schematisch alle Werte über 300 bis zu 1 200 Mark zuzuweisen. Schon Stein hat darauf hingewiesen. Unger macht Vorschläge in dieser Richtung. Und in der Tat, es bieten sich eine ganze Reihe geeigneter Fälle. Mit Recht wird auf den Widerspruch hingewiesen: wenn das uneheliche Kind auf Ernährung klage, so gehe es vor den Amtsrichter; aber das eheliche Kind und die Ehefrau verweisen wir an das Landgericht! Es gibt keinen logischen Grund für diese Trennung! Es wird mit Recht gefragt: wenn wir die Mieträumungsklage dem Amtsgericht zuweisen, warum nicht auch die Klage aus dem Mietzins, auf Ersatz der Beschädigung der Mietsache? Alle Widerspruchsklagen gegen Zwangsvollstreckung gleichen sich. Sie passen für das Amtsgericht. Und auch hier muß ich des Arbeitsvertrags gedenken. Wir werden am besten die Wiedereingliederung der Kaufmannsgerichte in das allgemeine System herbeiführen — und die müssen wir herbeiführen! —

(Beifall)

wenn wir die Kammern für Arbeitssachen schaffen, bestehend aus dem Amtsrichter und den zwei Beisitzern, den Schöffen. Sie sehen, wie diese Prozesse besonders behandelt werden sollen. Niedrigere Kosten, Laienrichter und amtsgerichtliche Zuständigkeit. Da dürfte doch das besondere Gericht keine Existenzberechtigung mehr haben. Noch andere Fälle hat man aufgezählt. Man dachte an den Urkundenprozeß. Das ist mir nicht unbedenklich. Ich will ja hier nur skizzieren. Ich überlasse es Ihrem Nachdenken, noch weitere Sachen, die für die Amtsgerichte passen, zu finden.

Wenn wir nun erkennen, daß die Rechtspflege durch die Kompetenzverschiebung leidet, wenn wir uns nicht einmal überzeugen, daß die größere Schnelligkeit gewährleistet wird, so wird der Verdacht, den ich ganz am Eingang meiner Ausführungen schon erwähnt habe, daß bei dem Plane der Erhöhung der Kompetenz hinter dem Justizminister der Finanzminister stehe, immer mehr und mehr verstärkt. Meine Herren, das ist ein Verdacht, den wir natürlich nicht beweisen können. Aber er bekommt eine gewisse Nahrung durch das, was ich Ihnen aus dem Mügelschen Aufsatz zitiert habe. Gewiß, es ist die Arbeit einer Privatperson und nicht die offizielle Ansicht des Ministeriums. Aber wenn ein Rat in einem Ministerium eine solche Ansicht ausspricht, dann ist sie doch in dem Ministerium auch vorhanden. Sie wird sich auch in der Praxis Geltung verschaffen. Interessant war mir weiter, daß in der Petition des Zentralverbandes der Hausbesitzer in Dresden um die Erhöhung der amtsgerichtlichen Kompetenz — ich habe sie schon erwähnt — naiv erklärt wird: „Da es auch für die Reichsregierung bedeutend leichter ist, die Zahl der Richter am Amtsgericht als das Richterkollegium am Landgericht zu vermehren, da weiter auch bedeutend geringere Unkosten für den Staat mit ersterem Vorgehen verbunden sein würden, so erscheint es unzweifelhaft, daß auch die Regierung ein Interesse hat usw." Deutlicher kann man den fiskalischen Gedanken nicht aussprechen. Schon daß diese Meinung in breiteren Volksschichten auftauchen kann, sollte zur Vorsicht mahnen. Wenn ich als Anwalt vor einem Schritte stehe, den ich abwäge, den ich tun, den ich auch unterlassen kann, wenn ich mir vorstelle, er könnte den Anschein erwecken, als ob ich nur einer Gebühr wegen vorgehe, dann unterlasse ich den Schritt. Ich will nicht als Anwalt in den Verdacht kommen, meine Maßnahmen nach den Gebühren getroffen zu haben. Und was von einem simplen Anwalt verlangt wird, das sollen auch die deutschen Regierungen tun! Sie sollen auch den Verdacht von sich fern halten, als ob sie aus fiskalischen Gründen an die Reform unseres Rechtes herantreten.

(Lebhafter Beifall.)

Meine Herren, ein letztes Moment noch. Man macht geltend für die Kompetenzerhöhung, daß dadurch wenigstens teilweise eine Befreiung vom Anwaltszwange für die Rechtsuchenden eintrete. Das finden Sie ebenfalls in der mehrzitierten Mügelschen Schrift. Sie finden es auch in den angeführten Petitionen und in der Tagespresse erwähnt. Meine Herren, dieses Moment spricht nicht für, es spricht gegen den Plan. Denn auch dieses Moment hat eine Verschlechterung der Rechtspflege unbedingt zur Folge. Die Herren Petenten vom Dresdener Innungsverband mögen sich doch ins Gedächtnis zurückrufen, daß, wenn man dem Kläger den Zutritt zum Amtsgericht ohne Anwalt erleichtert, man es auch dem Beklagten tut. Es wird mancher recht unangenehm überrascht sein, wenn er sieht, daß der Beklagte ihm sein Recht vor dem Amtsgerichte jetzt streitig macht, während er früher beim Landgericht, solange der Mann einen Anwalt brauchte, vor frivolen Einreden geschützt war.

Aber abgesehen von dieser präkludierenden Wirkung ist die Mitwirkung der deutschen Anwaltschaft in der deutschen Rechtspflege eine unbedingte Notwendigkeit. Wir dürften ruhig sagen, meine Herren, daß, je mehr man die Anwälte von der Rechtspflege ausschließen würde, desto mehr unsere Rechtspflege würde herabsinken müssen. Meine Herren, es hat mir in der innersten Seele wohlgetan, als bei Eröffnung unserer Sitzung der Herr Landgerichtspräsident erkärte, daß die Mannheimer Rechtspflege nicht auf ihrer Höhe stünde, wenn die Richter nicht unterstützt würden durch die Mitwirkung einer Anwaltschaft, die sich der Größe ihrer Aufgabe und ihrer Pflicht bewußt ist. Das sind Worte, die nicht nur für Mannheim gelten. Ich akzeptiere sie für den ganzen deutschen Anwaltstand. Wir dürfen sie dem deutschen Volke zurufen. Wir sind uns unserer Aufgabe und Würde bewußt, aber wir sind uns auch dessen, was wir für die Rechtspflege bedeuten, bewußt. Meine Herren, wenn man von einer „Befreiung vom Anwaltszwange" spricht, so hört sich das beinahe an, als hätte man das deutsche Volk bisher an die Kette der Anwaltschaft gelegt. Meine Herren, es mag auch populär klingen, wenn man dem Volke verkündet: wir lösen dich von dieser Kette, wir erklären dich hiermit für mündig, für fähig deine Rechtssachen selbst zu führen. Aber richtig ist das nicht. Das sehen Sie schon an der Inkonsequenz des geplanten Systems. Wäre es in der Tat wahr, daß der Anwalt und seine Mitwirkung bei der Rechtsfindung entbehrlich ist, warum schafft man ihn nicht vollständig ab? Gibt es denn einen größeren Widerspruch, als einem harmlosen Bäuerlein vom Odenwald oder einem Fischer von der Ostseeküste zu gestatten, seinen Erbschaftsprozeß über 1 000 Mark selbst zu führen, — wenn aber die Aktiengesellschaft „Hibernia" mit der Dresdener Bank prozessiert, diesen großen Instituten den Anwalt aufzuzwingen? Auch hier muß das sich darin zeigende plutokratische Moment zur Vorsicht mahnen; man muß erkennen, daß man mit der Befreiung vom Anwaltszwange dem deutschen Volke kein Geschenk machen, sondern eine Wohltat wegnehmen wird. Der Anwaltszwang ist doch nicht der Anwälte wegen eingeführt, so wenig wie der Schulzwang der Schullehrer oder der Impfzwang der Ärzte wegen. Hätte man nicht bei Schaffung unserer Gerichtsverfassung das Bewußtsein gehabt, daß die Mitarbeit der Anwaltschaft unbedingt notwendig ist, so würde man sie damals nicht eingeführt haben. Und wir sind in dem Vierteljahrhundert keine anderen Menschen geworden. Man weise nicht auf das Vorbild Englands hin, das gesetzlich keinen Anwaltszwang kennt. Meine Herren, in England herrscht ein ganz anderes Empfinden im rechtsuchenden Publikum. Für den Engländer ist es selbstverständlich, daß er zu

seinem Anwalt geht. Es würde auffallen, ja unmöglich sein, daß der Mann seine Rechte bei einem englischen Gerichtshof selbst suchen würde. In Deutschland wäre das nicht zu erwarten. In Deutschland würde das Experiment gemacht werden, daß man zuerst versucht, sich seine Sache selbst zu besorgen. Man läuft zum Anwalt meistens erst dann, wenn es zu spät sein wird. Einen Ratgeber sucht sich der Mensch wohl auch bei Abschaffung des Anwaltszwanges, aber nicht den Rechtsanwalt, sondern den Winkelkonsulenten. Man beseitige den Anwaltszwang, und die Rechtsagenten schießen wie Pilze aus der Erde.

(Sehr wahr!)

Man verschlechtert also den Rechtsbeistand, den man dem deutschen Volke früher gegeben hatte. Unsere Rechtspflege bedarf der Rechtsanwälte so nötig fast wie der Richter. Sie ist ohne jene nicht durchführbar. Die prozeßvorbereitende Arbeit der Anwaltschaft ist ein so wesentliches Glied in der Kette der Justiz, daß ihretwegen der Anwaltszwang eingeführt wurde. Meine Herren, die erste Aufgabe des Anwalts ist es, den Rechtsstoff zunächst zu sichten, zu sondern, zu klären. Die deutsche Anwaltschaft ist das große Sieb, durch das alle Rechtsstreitigkeiten hindurch müssen, ohne das sie nicht an die Pforte des Gerichts gelangen können. Wenn einmal ein Anwalt eine Sache führt, die nicht ganz reinlich und zweifelsohne erscheint, dann erfährt es die Öffentlichkeit, dann wird darüber geredet und geklagt. Von den hundert und hundert Fällen aber, in denen der ehrenhafte Anwalt den Kläger bestimmt, einen Prozeß nicht zu führen, weiß keiner etwas!

(Beifall.)

Nur wer jahrelang in der Praxis steht, kennt diese stille Arbeit im Verborgenen. Hier ist aber Zeit und Ort, davon zu reden. Lassen Sie mich es hier aussprechen, daß wir uns dieser unserer Aufgabe stets bewußt sind; lassen Sie uns darauf hinweisen, was man dem deutschen Volke nehmen würde, wenn man den Anwalt als seinen Rechtsrat beseitigen wollte.

Aber der Anwalt ist nicht nur der Rechtsrat, er ist in vielen Fällen auch der Gewissensrat. Er wirkt als Erzieher. Der Herr Vertreter der Stadtgemeinde Mannheim hat hervorgehoben, wie er die Anwaltschaft auffaßt als die Leute, die die Mittellinie finden, die die Toleranz zu pflegen haben. Auch für dieses Wort dürfen wir danken. Wir dürfen es auch stolz als richtig annehmen. In einer Reihe von Fällen — sie sind durch das Berufsgeheimnis im einzelnen gedeckt — ist er der Beichtvater seines Klienten, der sein beladenes Herz erleichtert. Wie viel Familienfrieden lag schon in der Hand des Anwalts! Im Handel und Wandel des Kaufmanns ist er die führende Hand, die jenem den rechten Weg finden hilft. Wie oft hören wir: sagen Sie nicht, was das Gesetz bestimmt; sondern: was soll ich als anständiger Mensch im vorliegenden Falle tun? Meine Herren, drängen Sie nicht den Klienten von seinem Anwalt, von seinem Vertrauensmann fort! Schaffen Sie kein Mißtrauen gegen den Anwaltstand, indem Sie dessen Mitwirkung bei den Rechtsstreitigkeiten für unnötig erklären! Denn es ist ganz selbstverständlich: wenn man erst dem Rechtsuchenden sagt, du kannst deine Sache selbst führen, dann schließen wir die Tür zum Rechtsanwalt fest zu. Er wird den Weg dahin auch dann nicht mehr finden, wenn ihn sein Gewissen drängt. Ich meine, alle Kreise, hoch und nieder, hätten allen Grund, dafür zu sorgen, daß die deutsche Rechtsanwaltschaft in dieser Weise, wie sie bisher ihre Pflicht getan hat, erhalten bleibt. Nicht bloß der Ruf nach guten Richtern, auch der Ruf nach guten, auserwählten Rechtsanwälten ist gerechtfertigt. Die deutsche Nation hat einen Anspruch darauf, in dem Rechtsanwalt ihren Rechtsrat, ihren Gewissensrat zu behalten.

Dazu verlangen wir in erster Linie eine derartige wirtschaftliche Stellung des Anwalts, daß er diesem hohen Berufe nachkommen kann. Es ist unmöglich für den Anwalt, der mit Nahrungssorgen für Weib und Kind ringt, daß er dem Klienten gegenüber die objektive Festigkeit bewahre, die für ihn erforderlich ist. Lebhaft schwebt mir vor, wie vor Jahren mir, dem Anfänger, ein alter inzwischen längst verstorbener Kollege sagte: „Führen Sie Ihre Prozesse so, daß der Klient sich eine Ehre daraus machen muß, wenn Sie seine Sache annehmen.“ Das ist der rechte Standpunkt. Dann müssen wir Rechtsanwälte so gestellt sein, daß wir einem Klienten auch einmal die Türe weisen können. Ist der Anwalt nicht mehr in dieser Lage, daß er sich unabhängig weiß und fühlt, dann wird er aus dem Führer zum Diener des Klienten, — und einen schlechteren Dienst kann man dem rechtsuchenden Publikum nicht erweisen, als wenn man den Anwalt dazu herabsinken läßt.

(Bravo!)

Ein solcher Anwalt verliert die Fähigkeit, zu unterscheiden; wahllos führt er die Prozesse. Man erstrebt eine Entlastung der Gerichte. Was man mit allen Maßnahmen hier erzielt, verdirbt man wieder, wenn man nicht zugleich den Anwalt pekuniär unabhängig stellt. Mügel findet eine Ursache der vielen Berufungen gegen die Urteile der Amtsgerichte in der Prozeßlust der Rechtsanwälte. Dem dürfen wir heute getrost energisch widersprechen. Allein — man drücke das Niveau des Anwaltstandes herab: die Prozesse und Berufungen werden sich mehren, das Vertrauen des Volkes zu seinen Anwälten wird sich mindern, — damit aber auch das Ansehen der deutschen Justiz.

Wir verlangen vom Rechtsanwalt wie vom Richter, daß er nicht weltfremd sein darf. Er muß besonders die Seele seines Volkes kennen. Sie muß sich ihm öffnen, daß er in ihre tiefsten Tiefen dringen kann. Und das gewinnt er nur dann, wenn auch das Volk selbst ihm das Vertrauen jederzeit zuwendet, wenn er offen und frei zu seinen Klienten reden darf, ohne Rücksicht, ob dieser den Ausspruch gern hört oder nicht. Man muß ihn als Mann der Wahrheit kennen; dann fließt ihm auch die Wahrheit zu.

Damit der Klient Vertrauen zu seinem Anwalt habe, fordern wir auch, daß er wissenschaftlich auf der Höhe seines Berufes bleibe. Er darf nicht zum Handwerker degradiert werden. Meine Herren, es ist unser Stolz, daß die deutsche Anwaltschaft auch auf dem Gebiete der Wissenschaft Brauchbares geleistet hat. Wir haben der deutschen Nation den Mann gegeben, der bahnbrechend

wurde auf dem Gebiet der Kommentierung der Gesetze: unseren unvergeßlichen Staub.

(Bravo!)

Dazu wäre die Anwaltschaft nicht in der Lage, wenn die schwarze Sorge ständig hinter ihr säße. Drum muß es die Aufgabe jeder Reform sein, sie mag ihr Ziel im Verfahren oder in der Gerichtsverfassung suchen, diesen Punkt im Auge zu behalten.

Schwer arbeitet heute schon der Anwaltstand. Schwere Lasten und schwere Sorgen liegen auf ihm. Er hat dazu geschwiegen, vielleicht zu lange geschwiegen! Wir treffen mitunter auf einen Kaufmann, dessen Geschäft zurückgeht, der sich schämt, der Steuerbehörde dies zu erklären, und lieber die hohen Steuern weiter zahlt. Beinahe so hat der Anwaltstand bisher gehandelt. Aber immer stärker wird die Furcht vor einem wirtschaftlichen Niedergang, immer größer die Notlage, immer lauter und mächtiger werden die Stimmen, die eine offene Darlegung der Lage fordern. Und wir brauchen uns ihrer nicht zu schämen. Denn es ist nur die Macht der Verhältnisse, die das herbeigeführt hat. Die Bonner Kollegen haben bereits im Frühjahr einen Mahnruf erlassen.

(Ruf: Das war ein Notschrei!)

Er fand in der Anwaltschaft Widerhall. In dem letzten Heft der „Deutschen Juristenzeitung" schlägt Kollege Kitzinger-München ähnliche Töne an. Lesen Sie seine Schilderung, wie da jede Mark um und um gewendet werden muß, und wie wenig übrig bleibt, um für die alten Tage etwas zurückzulegen. Meine Herren, symptomatisch ist für die heutigen Verhältnisse der Anwaltschaft der Wunsch nach der Zwangsversicherung. Das wäre den Anwälten doch nicht eingefallen, wenn sie in der Lage wären, neben dem, was sie brauchen, auch für das Alter einen Sparpfennig zurückzulegen. Wir haben keine abschließenden statistischen Erhebungen über das Durchschnittseinkommen der Anwälte. Was die einzelnen Anwaltskammern bei ihren Berichten mitgeteilt haben, sind teilweise Schätzungen. Auch der Kitzingersche Aufsatz kann keine auf allgemein gültiger Grundlage ruhende Berechnung geben. Aber aus dem, was zu Gebote steht, müssen wir schließen, daß der Durchschnitt der Anwälte über ein Einkommen von jährlich 5000 Mark nicht hinauskommt. Es ist wohl richtig, daß einzelne Anwälte, namentlich in der Metropole, ein Einkommen mit fünfstelligen Zahlen haben. Das sind aber Ausnahmefälle. Man darf ja auch das Gehalt der Offiziere nicht nach dem Einkommen eines kommandierenden Generals und das der Richter nicht nach dem des Reichsgerichtspräsidenten bemessen. Es wäre geboten, daß hierüber ein authentisches Material seitens der Regierung gesammelt würde. Es wird sich dann ergeben, mit welchem Einkommen der Anwälte überhaupt zu rechnen ist. Es werden Zahlen zum Vorschein kommen, die schwer zu denken geben. Die Regierungen sind nicht blind gegenüber dem, was die Anwaltschaft wert ist, und was sie bedarf. Das Ergebnis dieser Untersuchung würde auch bei der Neugestaltung der Gerichtsverfassung seine Stätte finden. Nun werfe man in diese heutigen Verhältnisse eine Umwälzung der Gerichtsorganisation, wie sie geplant wird, hinein! Nicht deshalb dürfen wir ihr widersprechen, weil dadurch einzelne in ihrem Einkommen gestört werden. Manche schwer errungene Praxis wird leiden. Mehr als einer muß von neuem beginnen oder eine andere Stätte suchen. Das müssen wir mit in Kauf nehmen. Das sind Übergangsschmerzen, die sich bei jeder Umänderung einer bestehenden Lage einfinden. Eine Ausgleichung in diesen Punkten wird eintreten. Allein stets muß Bedacht darauf genommen werden, daß der Anwaltstand wirtschaftlich so gestellt ist und wird, daß er seiner hohen Aufgabe entsprechen kann.

(Bravo!)

Das kann er heute schon nicht mehr! Dazu wird er nur instand gesetzt durch eine Änderung unserer Gebührenordnung nach oben, — darüber ist schon auf früheren Anwaltstagen verhandelt worden. Es fällt mir heute nicht ein, Ihnen darüber auch noch einen Vortrag halten zu wollen; Sie haben schon ein reiches Material auf Grund der Arbeiten der von den vorhergehenden Tagungen bestellten Kommission. Kollege Irmler-Berlin hat den Berliner Kollegen einen eingehenden Vortrag darüber gehalten, der im Druck erschienen ist. Ich kann Ihnen dessen Lektüre dringend empfehlen. Auch die Regierungen finden darin die Unterlage für eine Neubearbeitung. Ich habe eingangs bemerkt, daß ich bei einzelnen Sachen eine Herabsetzung, bei anderen eine Erhöhung wünsche. Das bezog sich auf das Verhältnis der einzelnen Materien zu einander. Hier handelt es sich um die generelle Erhöhung der Einkommensquellen. Das Ergebnis muß so sein, daß es den verschiedensten Zeitverhältnissen angepaßt ist.

Man hat weiter angeregt, auch in Armensachen eine Änderung eintreten zu lassen. Man will von der Staatskasse den Ersatz der Kosten in Zivilsachen, wie sie der Offizialverteidiger in Strafsachen erhält. Meine Herren, ich bitte Sie, diesen Gedanken nicht aufzugreifen. Es ist allerdings eine nicht unbeträchtliche Last, die wir zu tragen haben. Es ist vielleicht einzig dastehend, daß man dem Unbemittelten nicht auf Kosten der Allgemeinheit hilft, sondern den Anwälten zumutet, nicht nur unentgeltlich zu arbeiten, sondern auch auf Ersatz ihrer Auslagen zu verzichten. Und trotzdem wird die Anwaltschaft sich diese Fürsorge für die Unbemittelten nicht nehmen lassen. Sie hat damit begonnen freiwillig, auch ihren Rechtsrat zur Verhütung der Prozesse unentgeltlich dem Unbemittelten zu gewähren. Ich begrüße das als Fortschritt. Dann dürfen wir auch nicht einen Rückschritt in der anderen Richtung tun. Aber auch da ist die Voraussetzung, die ich immer wiederhole: man stelle den deutschen Anwalt auch so, daß er diese Last ruhig auf seine Schultern nehmen kann!

(Bravo!)

Und weiter: man hat auch den Gedanken hereingetragen, daß die Amtsgerichtsanwälte bei unserer ganzen Frage eine gesonderte Stellung einnehmen. Man hat ihnen — und das ist auch bei Mügel zu lesen — als verlockendes Moment hingehalten: eure Stellung bedarf der Verbesserung, — wir verbessern sie ja dadurch, daß wir den Amtsgerichten die Sachen bis

zu 1 200 Mark geben. Ich möchte an die Herren Kollegen von den Amtsgerichten die dringende Bitte richten, sich dadurch nicht verblenden zu lassen! Es ist ja anzunehmen, daß einzelne Anwälte an den Amtsgerichten eine größere Einnahme erhielten. Das wäre eine vorübergehende Hilfe für kurze Zeit. Es ist doch selbstverständlich, daß, wenn an das Amtsgericht die Streitfälle bis 1 200 Mark kommen, dann vom Landgericht oder vom Oberlandesgericht eine Abwanderung stattfindet. Und in ganz kurzer Zeit ist das Verhältnis genau so, wie es früher gewesen ist. Der Deutsche Anwaltstag in Hannover hat vor zwei Jahren seine Überzeugung dahin ausgesprochen, daß den Amtsgerichtsanwälten nur geholfen werden kann, wenn sie Landgerichtsanwälte werden. Man verlangt ihre gleichzeitige Zulassung beim Landgericht. Den Standpunkt teile ich heute auch; ich gestehe offen, daß ich während meiner Zugehörigkeit zum Vorstande der badischen Anwaltskammer darin eine Wandlung durchgemacht habe. Ich war ein Gegner der detachierten Anwälte; die Anwaltsordnung wollte sie auch offenbar nur ausnahmsweise. Aber ich habe mich überzeugt, daß die Erfordernisse des Lebens mächtiger sind als das Gesetz. Die Abwanderung der Rechtsanwälte in die kleineren Plätze ist nicht nur aus der Überfüllung der großen Städte zu erklären. Sie entspricht dem Bedürfnis der Bevölkerung der kleinen Orte. Auch sie verlangt nicht nur den Anwalt, der ihr die Prozesse führt, sondern den stets erreichbaren Rechtsfreund. Das mag Nachteile für die Anwälte an den Landgerichten haben. Aber dieses Moment hat zurückzutreten hinter dem wichtigeren, dem Bedürfnis der Rechtsuchenden. Es ist auch ein erfreuliches Zeichen von der wachsenden Würdigung der Aufgabe des Anwalts im Volke.

Selbstverständlich muß dann auch der Anwalt am Sitze des Amtsgerichts die seiner würdige Stellung bekommen. Dann darf es keine Unterscheidung zwischen den beiden Kategorien, Landgerichts- und Amtsgerichtsanwälten, geben. Diese sind stets auch bei dem Landgericht zuzulassen. Es ist ein Opfer, das die Landgerichtsanwälte bringen, wenn sie den Kollegen, die draußen an den Amtsgerichten wohnen und dem Publikum räumlich näher stehen, die dessen Vertrauen und Zuneigung gewinnen, diesen Weg öffnen und für deren Zulassung an den Landgerichten eintreten. Deswegen dürfen wir auch an die Kollegen von den Amtsgerichten den Appell richten: denkt nicht an eure einseitigen Interessen, an den scheinbaren Vorteil, der euch winkt! denkt an die Allgemeinheit, von der ihr ein Teil seid! denkt an die Zukunft!

(Lebhafter Beifall.)

Meine Herren, ich fürchte, wenn den Amtsgerichtsanwälten heute das zugeteilt würde, was man ihnen verspricht, die Erhöhung der Kompetenz der Amtsgerichte, dann wäre es ein für allemal zu Ende mit der Möglichkeit der Gleichstellung, der Zulassung bei den Landgerichten. Nimmer wird man das Ziel erreichen, das der Hannöversche Anwaltstag als schönstes ausgesprochen hat.

Und noch eines tut not. Auch darüber hat sich der Anwaltstag zu Hannover ausgesprochen. Er hat den Kampf um die Beseitigung der Rechtsagenten und Winkelkonsulenten an den Amtsgerichten aufgenommen. Sie ist eine unbedingte Notwendigkeit. Auch in den Schriften der Theoretiker, bei Adickes, Stein, Krückmann usw., überall findet man es als selbstverständlich hingestellt, daß der Anwalt von der ihn erniedrigenden Konkurrenz des Rechtsagententums befreit werden muß. Nicht der Geldstandpunkt spielt dabei die Hauptrolle. Es ist die Würde des Standes, die in erster Linie betont werden muß. Wenn man dem Anwalt zumutet, mit einem Rechtsagenten, vielleicht einem ehemaligen Anwaltsschreiber, zu verhandeln, dann zwingt man ihn auch, auf dessen Methode einzugehen. Ein solcher Herr arbeitet mit anderen Mitteln, als der Anwalt darf und soll. Denn niemand kontrolliert ihn; weder das Gesetz noch ein Disziplinarhof ist über ihm. Und welcher Nachteil dem Publikum dadurch entsteht, das können Sie oft genug in den Zeitungen finden. Immer wieder ist zu lesen, daß da oder dort einer der Herren mit den eingenommenen Geldern flüchtig geworden ist, oder daß er sie für sich verbraucht hat. Der deutsche Anwalt soll im Volke nicht nur die Garantie des guten Rechtsrats, sondern überhaupt die Garantie der absoluten Zuverlässigkeit bieten. Darum muß jede Zusammenstellung mit dem Rechtsagententum unterbleiben. Überall, wo Rechtsanwälte sind, muß die unbedingte Abweisung aller Rechtsagenten erfolgen.

An ein anderes Moment noch erinnert mich der Hannöversche Anwaltstag. Nicht ohne ein gewisses Bedauern streife ich es hier. Ich meine die Vorbereitung zur Anwaltschaft. Schon bei den Rechtsagenten habe ich das ethische Moment hervorgehoben. Meine Herren, auch hier spielt es herein. Es ist dringend wünschenswert, daß die jungen Juristen nicht unmittelbar nach dem zweiten Examen die Anwaltspraxis ausüben. Ich darf heute das nicht schelten, was die Herren in Hannover vor zwei Jahren beschlossen haben. Aber, ich habe es schon eingangs gesagt, rasch ändert sich die Zeit und rasch die Stimmung. Mir scheint, es wird nicht allzu lange dauern, und wir werden auch darin unsere Ansicht geändert haben. Die Reform hat auch hier einzusetzen. Wir wollen gute Rechtsanwälte schaffen, Leute, die fest im Charakter und kundig des Volkslebens sind. Dazu bedarf es der Reife.

Man hat auch endlich Wert darauf gelegt, die Stellung des Anwalts sozial den Richtern gegenüber zu heben. Hier spielt der Adickessche Gedanke eine gewisse Rolle, daß aus den bewährten Rechtsanwälten die oberen Stellen besetzt werden sollen. In den ersten Schriften wollte er alle gehobenen Stellen in dieser Weise behandeln. Begreiflicherweise fand das lebhaften Widerspruch. In der „Verständigung" hat Adickes den Vorschlag modifiziert. Man soll — Sie entsinnen sich — teilweise bewährte Richter, teilweise bewährte Rechtsanwälte nehmen. Zum Schluß meint er dann, die Herübernahme der Rechtsanwälte könne erst dann geschehen, wenn unser bisheriger Richterstand nicht mehr das Material liefern könne, diese Stellen zu besetzen. Das erleben wir voraussichtlich alle nicht. Praktisch hat also Adickes diesen Gedanken als gesetzliche Grundlage so aufgeschoben, daß er für uns aufgehoben ist. Wir sehen die Begründetheit der Einwände gegen den

Adickesschen Vorschlag auch ein. Unsere deutschen Verhältnisse lassen sich mit den englischen absolut nicht vergleichen. Wünschenswert und erreichbar wäre es aber doch, wenn die Übernahme einzelner Anwälte in die oberen Gerichte stärker als bisher erfolgen würde, schon des guten Beispiels wegen, schon damit die jüngeren Herren Richter sich hüten, den Anwalt schlecht zu behandeln. Möglicherweise steckt in ihm ein späterer Richter am Oberlandesgericht.

(Heiterkeit.)

Von ausschlaggebendem Werte sind solche Momente nicht. Im Grunde genommen ist die Stellung, die uns von den Gerichten gegeben wird, diejenige, die wir uns selbst zu verschaffen und zu behaupten wissen. Ich glaube, daß nicht nur in Mannheim, wie der Herr Präsident bestätigte, daß auch weithin im Deutschen Reich eine Kollegialität zwischen den Richtern und den Anwälten überall dann besteht, wenn der Anwalt die richtige Arbeit leistet und den richtigen Ton trifft, wenn er sich als Mitglied der Rechtspflege gleich dem Richter empfindet. Ob wir unsere Entschädigung in Gebühren oder in Gehalt bekommen, das ist im Ergebnis vollständig gleichgültig. Der Anwalt achtet den Richter und der Richter den Anwalt, den er als pflichtgetreuen ehrenhaften Mann erkennt.

Meine Herren, lassen Sie mich hier abbrechen. Ich habe ein gewaltiges Gebiet zu durchwandern gehabt und habe doch nur einzelne Stücke Ihnen vortragen können, — manches werde ich übersehen haben. Trotzdem fürchte ich, daß ich zu weit und zu breit geworden bin.

(Widerspruch.)

Halten Sie es mir zugute!

Nun bitte ich Sie, in die Verhandlung einzutreten. Ich wiederhole, daß meine Vorschläge, die ich Ihnen unterbreitete, meine persönliche Meinung darstellen. Sie erheben nicht den Anspruch, daß sie in allen Details durchaus die Meinung des deutschen Anwaltstandes werden wollen. Die großen Prinzipien sollen Sie daraus entnehmen und weiter nichts. Nur die Grundlage Ihrer Beratung sollen sie werden, nicht Ihr Ziel.

Möge diese Beratung eine nutzbringende sein für die deutsche Anwaltschaft und damit auch für das ganze deutsche Volk!

(Stürmischer, anhaltender Beifall.)

Vorsitzender: Meine Herren, ich beabsichtige, nun eine Pause eintreten zu lassen, damit die Herren sich etwas kräftigen können, und zwar auf eine halbe Stunde. Zuvor noch eins. Es ist bei mir folgende Depesche eingegangen:

Dem Herrn Vorsitzenden des Deutschen Anwaltstages, Mannheim, erlaube ich mir die besten Wünsche zur Tagung in Mannheim, mit dem lebhaften Bedauern meiner Verhinderung, auszusprechen.

Oberbürgermeister Beck.

(Bravo!)

(Pause von $12^3/_4$ bis $1^1/_2$ Uhr.)

Mitberichterstatter Rechtsanwalt Dr. **Wannow**-Zoppot: Meine sehr verehrten Herren! Als die Absicht der Reichsjustizverwaltung bekannt wurde, das amtsgerichtliche Verfahren durch Vereinfachung der Prozeßvorschriften und Erweiterung der amtsgerichtlichen Zuständigkeit zu reformieren, fand dieser Plan überall allgemeine Billigung, nicht nur im deutschen Volk, das die Reform in Parlament und Presse längst gefordert hatte, sondern auch in den Kreisen der Juristen. Im allgemeinen fand und findet der Reformplan nur bei der Anwaltschaft Widerspruch, obwohl doch die Anwälte von allen Juristen mit dem Publikum die engste Fühlung haben und daher mit den Ansprüchen des Volks an die Rechtspflege am besten vertraut sind.

Die Erklärung dieser auffälligen Tatsache liegt in zwei Ursachen. Auf die eine hat Justizrat Heinitz in seinem Aufsatz „Zivilprozeßreform und Rechtsanwaltschaft" hingewiesen. Der Ausgangspunkt der Reformbestrebungen war die allgemeine Klage über Prozeßverschleppungen, an denen die Justizverwaltung hauptsächlich der Anwaltschaft schuld gab. Die Anwälte fürchten nun, daß man bei der unter diesen Zeichen eingeleiteten Reform sie schlecht behandeln werde. Die andere Ursache der geringen Sympathie, die man in Anwaltskreisen dem Reformplan entgegenbringt, liegt wohl darin, daß zusammen mit den neuen Verfahrensvorschriften eine erweiterte Zuständigkeit der Amtsgerichte eingeführt werden soll, und daß viele Anwälte ihre Antipathie gegen die Zuständigkeitserweiterung auf den ganzen Reformplan übertragen.

Es läßt sich nicht verkennen, daß die Erweiterung der Zuständigkeit der Amtsgerichte in die materielle Lage der Anwaltschaft tief einschneidet. Es läßt sich auch die Gefahr nicht übersehen, daß eine Prozeßreform in dem Zeitalter, in dem man die Gewerbe- und Kaufmannsgerichte der Anwaltschaft versperrte und ihr den Prozeßagenten in den Pelz setzte, zu übertriebener Rücksichtnahme auf Stellung und Interessen der Anwälte nicht neigen wird.

Dennoch tun wir nicht gut, bei der Reform ganz abseits zu stehen. Denn einerseits ist, wie Justizrat Heinitz betont, die Reform mit einem anderen Maßstabe zu messen, als nach einseitigem Standesinteresse; andererseits verliert aber die Anwaltschaft, wenn sie sich in den Schmollwinkel zurückzieht, den letzten Einfluß auf die Gestaltung der Reform und vermehrt dadurch gerade die Gefahr, daß dieselbe einen der Anwaltschaft unerwünschten Verlauf nehme, indem deren Wünsche und Erfahrungen ungehört bleiben.

Wollen wir praktische Politik verfolgen und Erreichbares anstreben, so sollten wir darauf verzichten, gegen die Reform durch eine Kundgebung Front zu machen, auf die doch niemand hören wird. Wir nehmen unsere Interessen nur dann wirksam wahr, wenn wir, da offenbar die Reform in den Hauptzügen beschlossene Sache ist

(Widerspruch)

und es sich nur noch um Abänderungen an der Hand der bekannt gewordenen Vorschläge handeln kann, unsere Aufgabe darauf beschränken, die Erfahrungen und berechtigten Interessen der Anwaltschaft bei der Reform zur Geltung zu bringen. Um

so eher werden wir erreichen, daß man auf unsere Wünsche hört und, wo die Reform der Anwaltschaft materiellen Schaden bringt, ihr Ausgleich bewilligt.

(Sehr richtig!)

Diesen Standpunkt sollte die Anwaltschaft schon aus taktischen Gründen den Reformplänen gegenüber einnehmen.

Ich gehe nunmehr auf diese Reformpläne selbst ein.

An Einzelheiten, die mit dem amtsgerichtlichen Verfahren nichts zu tun haben, in den Entwürfen aber geregelt sind, will ich vorausschicken, daß die Kostenfestsetzung künftig durch den Gerichtsschreiber stattfinden soll, und daß an Stelle gewisser Gerichtsauslagen und der Anwaltsauslagen Pauschquanten treten sollen.

Diese Vorschläge haben bisher nirgends Gegner gefunden, sodaß sich ein näheres Eingehen erübrigt. Für uns Anwälte ist wünschenswert, daß die Pauschquanten angemessen und nicht zu niedrig bemessen werden; namentlich wird das Minimum nicht zu niedrig festzusetzen sein, während andererseits die Feststellung einer Grenze nach oben hin ungerechtfertigt ist.

Es soll ferner künftig an Gerichtskosten eine Zuschlagsgebühr erhoben werden, wenn mehr als 3 Verhandlungstermine stattfinden. Meine Herren, das sieht schlimmer aus, als es eigentlich gemeint ist; denn nicht mitgerechnet werden ja diejenigen Termine, die von Amts wegen verlegt oder vertagt werden; nicht mitgerechnet sollen auch Beweistermine werden. Ich glaube, meine Herren, daß diese Bestimmung weniger geschaffen ist gegen die Anwaltschaft, als aus fiskalischen Gründen, weil eben Prozesse, die mehr Mühe machen, teurer bezahlt werden sollen. Ich glaube allerdings, daß man diesen Standpunkt dann auch zugunsten der Anwaltsgebühren einnehmen muß, und daß man daher, wenn mehr als 3 Verhandlungstermine stattfinden, auch den Anwälten eine Zuschlagsgebühr wird bewilligen müssen.

Nun zu der Reform des amtsgerichtlichen Verfahrens selbst.

Herr Kollege Hachenburg legt darauf Wert, daß die Reform des amtsgerichtlichen Verfahrens nicht für sich, sondern nur zusammen mit dem gesamten Prozeßverfahren erfolge. Auch ich würde, da die ganze Zivilprozeßordnung und nicht nur der Abschnitt über das amtsgerichtliche Verfahren reformbedürftig ist, es vorziehen, wenn man gleich ganze Arbeit täte und die Reform von Grund auf und nicht nur stückweise vornähme. Aber ich glaube, daß bei Aufschub der Reform des amtsgerichtlichen Verfahrens Gefahr im Verzuge ist. Die Unpopularität des amtsgerichtlichen Verfahrens hat zur Begründung der Gewerbe- und Kaufmannsgerichte geführt; schon verlangen die Landwirte Sondergerichte, und bald werden alle Berufsstände ihre Hände danach erheben. Wenn man die allgemeine Zivilprozeßreform, über deren Vorbereitung viele Jahre vergehen, abwarten wollte, statt beizeiten ein vereinfachtes amtsgerichtliches Verfahren zu schaffen, so werden von dem noch immer stolzen Bau der Justiz sich weitere Quadern lösen, wie schon Gewerbe- und Kaufmannsgerichte abgebröckelt sind, während die schleunige Einführung eines vereinfachten und populären amtsgerichtlichen Verfahrens einen Teil der Beschwerden ausschaltet, auf die sich das Verlangen nach Sondergerichten gründet; soweit aber Laienbeisitzer gefordert werden, die künftigen wie die bestehenden Standesgerichte den ordentlichen Amtsgerichten ohne Not angegliedert werden können. Übrigens sind mehr als 80 Prozent aller Prozesse Amtsgerichtsprozesse. Es verlohnt sich also auch aus diesem Gesichtspunkt eine Teilregelung.

Es wird dann ferner gegen diese Reform gesagt, man solle nicht einen Dualismus des Verfahrens schaffen. Ja, meine Herren, den Dualismus des Verfahrens gibt es in gewissem Grade doch heute schon. Es ist doch schon heute in der Zivilprozeßordnung das amtsgerichtliche Verfahren in einem gesonderten Abschnitt, abweichend von dem sonstigen Verfahren, geordnet; es handelt sich jetzt nur darum, zu der schon vorhandenen Sonderregelung einige Zusatzbestimmungen zu treffen. Gewiß, diese Zusatzbestimmungen vertiefen noch den Dualismus. Aber, meine Herren, der Zug der Zeit geht dahin: es wird nach dem Vorbilde des amtsgerichtlichen Verfahrens allmählich das ganze Verfahren umgestaltet werden. Es ist schon ziemlich häufig der Fall gewesen, so in Preußen, daß nach dem Vorbilde der Bagatellprozesse, nachdem man dort Erfahrungen gesammelt hatte, das Verfahren für alle Prozesse geordnet wurde.

Das Verlangen nach Reform des Amtsgerichtsverfahrens gründet sich darauf, daß das bisherige Verfahren zu umständlich, zu langwierig und zu kostspielig sei. Die leitenden Ziele sind also: Vereinfachung, Beschleunigung, Verbilligung des Verfahrens. Es lag nahe, auf die Verfahrensvorschriften der Gewerbegerichte zurückzugreifen, welche dieselben Ziele verfolgen. In der Tat lehnt sich auch der vorläufige Regierungsentwurf in der Hauptsache an jene Vorschriften an.

In erster Linie soll, um eine Vereinfachung und Beschleunigung des Verfahrens zu erreichen, der Parteibetrieb durch den Amtsbetrieb ergänzt werden. Insoweit künftig die Zustellungen in der Regel von Amts wegen erfolgen sollen, hat die Einführung des Amtsbetriebes meines Wissens bisher Gegner nicht gefunden. Auch der geplanten Bestimmung, daß die Termine von Amts wegen bestimmt und die Parteien dazu durch den Gerichtsschreiber geladen werden sollen, ist nirgend widersprochen worden. Ebensowenig ist bemängelt worden, daß die Versäumnisurteile künftig regelmäßig ohne Auftrag durch Vermittelung des Gerichtsschreibers zugestellt werden sollen. Bedeuten diese Änderungen doch eine dankenswerte Entlastung der Prozeßführenden von formellen Geschäften und damit eine Vereinfachung des Verfahrens. Andererseits greifen sie nur in mechanischer Weise in die Rechte der Partei, als des dominus litis, ein.

Dagegen haben diejenigen Reformvorschläge, welche unter materiellem Eingriff in letztere Rechte das Prozeßleitungsrecht des Gerichts wesentlich erweitern wollen, bei der Anwaltschaft lebhaften Widerspruch gefunden, besonders auch bei der preußischen Anwaltschaft. Man fürchtet hier offenbar, daß bei Beschränkung des Parteibetriebes der Rechtsanwalt zu einem Justizkommissar herabsinken möchte, zu dem die Preußische Allgemeine Gerichtsordnung den freien Advokaten herabgedrückt hatte.

Ich kann der Ansicht nicht beipflichten, daß eine Vermehrung des richterlichen Prozeßleitungsrechtes das Ansehen des Anwaltstandes notwendig mindern müsse. Im Gegenteil! Ich erwarte von dieser Mehrung nicht nur eine sehr notwendige Stärkung der Autorität der Gerichte, sondern überhaupt des Ansehens der ganzen Rechtspflege und damit auch der an ihr mitwirkenden Anwaltschaft.

(Sehr richtig!)

Es kommt ja auch für das allein maßgebende Gemeinwohl nicht auf die Stellung der Anwaltschaft im Prozeß an, sondern lediglich darauf, ob der Prozeß durch Vermehrung des richterlichen Prozeßleitungsrechts vereinfacht und beschleunigt wird. Mag nun die dem Gericht von der Zivilprozeßordnung aufgezwungene Zurückhaltung im Prozeßgang beim Anwaltsprozeß für das rechtsuchende Publikum nicht oder minder schädlich sein, ohne Zweifel ist sie wenig angebracht und vom Übel im Amtsgerichtsprozeß als Laienprozeß. Dieser muß derart geregelt sein, daß ihn der Laie ohne Rechtsbeistand führen kann. Dies ist aber ohne lebhafte Mitwirkung des Gerichts schon heute nicht möglich. Eine solche Mitwirkung hat daher auch unter den jetzt geltenden Stimmungen im Laienprozeß in der Regel stattgefunden; oder aber der Richter geriet bei den Prozeßparteien in den Verdacht der Unfreundlichkeit und mangelnden Entgegenkommens. Man hat eben im Volk kein Verständnis dafür, daß die Partei selbst den Prozeß zu betreiben habe, und erwartet die Förderung des Prozeßganges vom Richter. Daraus folgt, daß das Verfahren vor den Amtsgerichten, um volkstümlich zu sein, so einfach für die Partei gestaltet werden muß, daß sie im wesentlichen nichts anderes zu tun hat, als den Richter anzurufen, unter seiner Leitung das Sach- und Streitverhältnis zu erörtern und die Entscheidung entgegenzunehmen.

(Heiterkeit.)

Aus diesem Gesichtspunkt hat der vorläufige Entwurf des Reichsjustizamts die Bestimmungen des § 502 getroffen, von denen wohl anzunehmen ist, daß sie auch im endgültigen Entwurf enthalten sein werden. Der Wortlaut befindet sich auf der Ihnen überreichten Anlage meines Vortrages. Der § 502 lautet:

> In der mündlichen Verhandlung hat das Gericht das Sach- und Streitverhältnis zu erörtern.
>
> Das Gericht hat tunlichst auf eine gütliche Erledigung des Rechtsstreits hinzuwirken. Es kann den Sühneversuch in jeder Lage des Verfahrens erneuern.
>
> Kommt ein Vergleich nicht zustande, so hat das Gericht dahin zu wirken, daß die Parteien über alle erheblichen Tatsachen sich wahrheitsgemäß und vollständig erklären und sachdienliche Anträge stellen.

Diese neuen Bestimmungen haben lebhafte Gegnerschaft gefunden unter denen, welche um jeden Preis die Durchbrechung der geliebten Verhandlungsmaxime scheuen. Diese dereinst auch gegenüber der österreichischen Prozeßordnung laut gewordenen Bedenken hat ihr genialer Schöpfer Klein durch den Hinweis bekämpft, daß einem Prozeßprinzip ein selbständiger Wert nicht innewohne und es daher nicht auf die rücksichtslose Durchführung eines Prozeßprinzips ankomme, sondern überall die Zweckmäßigkeit entscheiden müsse.

Mit diesem Maßstabe der Zweckmäßigkeit ist der Wert der neuen Prozeßbestimmungen zu messen.

Ihr erster Satz lautet:

> In der mündlichen Verhandlung hat das Gericht das Sach- und Streitverhältnis mit den Parteien zu erörtern.

Früher galt allein die im Entwurf aufrecht erhaltene Bestimmung:

> Bei der mündlichen Verhandlung hat das Gericht dahin zu wirken, daß die Parteien über alle erheblichen Tatsachen sich vollständig erklären und die sachdienlichen Anträge stellen.

Früher hatten also die Parteien den Tatbestand vorzutragen, und das Gericht hatte die Parteien nur dazu anzuhalten. Künftig soll das Gericht selbst mit den Parteien das Sach- und Streitverhältnis erörtern. Im Prinzip ist das ein großer Unterschied; de facto wird sich wenig ändern, wenn die neue Bestimmung Gesetz wird. Wenn die Parteien oder ihre Vertreter das Sach- und Streitverhältnis klar und erschöpfend vortragen, wird auch nach Einführung jener Bestimmung das Gericht sich nicht mehr in überflüssige Erörterung einlassen, während schon heute das Gericht mit Parteien, die des Verhandelns nicht fähig sind, das Sach- und Streitverhältnis erörtert und sich nicht etwa damit begnügt, auf vollständigen Vortrag in freier Rede hinzuwirken, ein Ziel, das doch nicht zu erreichen ist.

Weniger wohlwollende und schwerfällige Amtsrichter überlassen allerdings das Verhandeln und die Verantwortung für den Fortgang des Prozesses den Parteien und erhalten Rückendeckung im Gesetz. Ich habe es einmal erlebt, daß ein Amtsrichter einen ländlichen Kläger wörtlich aufforderte, seine Klage zu substantiieren, und, als dieser ein verständnisloses Gesicht machte, in das Protokoll den Satz aufnahm: „Kläger, aufgefordert, seine Klage zu substantiieren, kam dieser Aufforderung nicht nach.“

Man wird zugeben müssen, daß die neue Gesetzesbestimmung zweckmäßig ist, welche dem Gericht das Verhalten ausdrücklich zur Pflicht macht, das ein praktischer und wohlwollender Richter in geeigneten Fällen schon von jeher geübt hat, nämlich die mit den Parteien gepflogene Erörterung des Sach- und Streitverhältnisses.

Der angezogene Paragraph des vorläufigen Entwurfs sieht ferner die Bestimmung vor,

> daß das Gericht tunlichst auf eine gütliche Erledigung des Rechtsstreites hinzuwirken habe.

Diese Bestimmung ist dem Gewerbegerichtsverfahren entnommen und soll sich dort außerordentlich gut bewährt haben. Verständige Richter haben auch ohne diese Bestimmung schon immer auf gütliche Erledigung der Rechtsstreite hingewirkt.

(Sehr richtig!)

Denn ein magerer Vergleich ist nun einmal besser als ein fetter Prozeß. Gütliche Erledigung eines Prozesses ist auch nicht nur vom wirtschaftlichen,

sondern ebenso meist vom ethischen Standpunkt dem Weiterstreiten vorzuziehen. Man wirft zwar manchen Richtern, die gern Vergleiche stiften, Vergleichswut vor. Ich habe aber beobachtet, daß solche vergleichswütigen Richter segensreich wirken und im Publikum beliebt sind. Übrigens liegt das ja in der Hand jedes Anwalts, seinem Klienten von einem unbilligen Vergleiche abzuraten. Der Anwalt wird regelmäßig so viel Einfluß auf die Partei besitzen, daß diese ihm folgt. Folgt sie ihm nicht, so braucht sie sich nicht zu beklagen, vom Gericht überredet zu sein.

In diesem Zusammenhange möchte ich noch bemerken, daß in dem vorläufigen Entwurf eine Bestimmung vorgesehen war, wonach

> der Beschluß, welcher das persönliche Erscheinen der Partei anordnet, der Partei persönlich zuzustellen ist, auch wenn sie einen Prozeßbevollmächtigten gestellt hat,

und daß für die unentschuldigt ausgebliebene Partei eine Strafe vorgesehen war. Ich habe zu der Einsicht der Justizverwaltung das Vertrauen, daß sie die Strafbestimmung fallen lassen wird. Dieselbe fand bei den zur Besprechung des Entwurfs ins preußische Justizministerium eingeladenen 17 Anwälten einmütigen Widerspruch aus Gründen, die zu sehr auf der Hand liegen, als daß sie noch zu erörtern wären, und die ja auch schon der Herr Vorredner erörtert hat.

Dagegen halte ich die Zustellung der Ladung zum persönlichen Erscheinen an die Partei selbst für durchaus zweckmäßig. Die Partei wird der direkten Ladung eher Folge leisten als der durch den Anwalt vermittelten.

(Widerspruch.)

Es läßt sich allerdings nicht verkennen, daß der Bestimmung die Furcht zugrunde liegt, der Anwalt könnte der Partei vom persönlichen Erscheinen abreden. Diese Befürchtung ist nicht von der Hand zu weisen, wenn feststeht, daß viele Anwälte in dem Erscheinen der Partei vor Gericht eine lästige Kontrolle erblicken, daß die Mehrheit der Anwaltschaft der Erweiterung des Prozeßleitungsrechts des Richters widerspricht, und daß die berufsmäßige Vertretung einseitiger Parteiinteressen den Anwalt notwendig parteiisch machen muß. Jedenfalls glaube ich, daß diese Bestimmung ertragen werden muß. Ältere deutsche Prozeßvorschriften äußerten ihr Mißtrauen gegen die Friedensliebe der Anwälte viel rücksichtsloser. Es finden sich Bestimmungen, welche dem Advokaten die Gegenwart bei gerichtlichen Vergleichsverhandlungen verbieten.

Ich komme nun auf den Ihnen im Druck vorliegenden § 502 zurück, und zwar auf den Schlußsatz. Das Gericht soll dahin wirken,

> daß die Parteien über alle erheblichen Tatsachen sich wahrheitsgemäß und vollständig erklären und sachdienliche Anträge stellen.

Diese Bestimmung befindet sich wörtlich schon jetzt in der Zivilprozeßordnung bis auf den Ausdruck wahrheitsgemäß.

Es ist nur aus dem Bestreben, das Verhandlungsprinzip logisch bis in die fernsten Konsequenzen durchzuführen, erklärlich, wenn die Pflicht der Partei, im Zivilprozeß vor Gericht die Wahrheit zu sagen, wissenschaftlich vielfach bestritten wird. Wer diese Pflicht leugnet, kann nicht besser widerlegt werden, als durch einen Leitsatz der Preußischen Allgemeinen Gerichtsordnung, Einleitung § 13. Dort heißt es:

> daß die Parteien schuldig seien, die zur Entscheidung ihres Prozesses gehörenden Tatsachen der Wahrheit und ihrer besten Wissenschaft gemäß dem Richter vorzutragen, da niemand seinen Vorteil durch unerlaubte Handlungen befördern dürfe.

Dieser dem altdeutschen Prozeßbrauch entnommene, also volkstümliche Satz kommt in der modernen Gesetzgebung wiederum zu Ehren. Die österreichische Prozeßordnung ordnet an:

> Jede Partei hat in ihren Vorträgen alle im einzelnen Falle zur Begründung ihrer Anträge erforderlichen tatsächlichen Umstände, der Wahrheit gemäß, vollständig und bestimmt anzugeben.

Der Schöpfer dieser Prozeßordnung, Justizminister Klein, hat in seiner Schrift „Zeit- und Geistesströmungen im Prozeß“ auf den Widerspruch hingewiesen, daß im Zivilrechte die bona fides Leitstern sei, im Zivilprozeß aber die mala fides geduldet werde. Und ein anderer bekannter Prozessualist, Schwartz, hat in seiner Schrift über die Zivilprozeßreform die Hineinlegung des ethischen Moments in den Prozeß gefordert. Wer die Betonung von Treu und Glauben in der Kodifikation des modernen Privatrechts billigt, wird daran nicht Anstoß nehmen können, daß dieser Gesichtspunkt auch in der Zivilprozeßordnung ausdrücklich hervorgehoben wird, und kann höchstens fordern, daß auch für das landgerichtliche Verfahren ausdrücklich die gleiche Bestimmung getroffen wird.

Die bisher erörterten Bestimmungen sind solche, mittels deren der Parteibetrieb durch Amtsbetrieb ergänzt werden soll. Ich möchte nun kurz eine Bestimmung des Entwurfs berühren, die meines Erachtens eine sehr gesunde Beschneidung des Prinzips der reinen Mündlichkeit enthält. Der Richter soll künftig schon vor der mündlichen Verhandlung gewisse Anordnungen, sogar Ladungen von Zeugen und Sachverständigen treffen können, wenn diese Anordnungen sachdienlich erscheinen. Zur Vermeidung überflüssiger Kosten sind einige Beschränkungen vorgesehen.

Diese Bestimmung ist dem neuen österreichischen Prozeßverfahren entlehnt und soll sich dort bewährt haben. Ich habe an ihrer Zweckmäßigkeit keinen Zweifel und sehe darin eine Vereinfachung und Beschleunigung des Prozesses. Das Verfahren wird auch volkstümlicher, wenn Beweiserhebungen schriftlich beantragt werden können. Das Publikum hat niemals begreifen wollen, daß nur mündliche Beweisanträge gehört werden, und jeder Laie schüttelt verständnislos den Kopf, wenn ihn sein Rechtsanwalt darüber belehrt.

Auch sonst dürfte im Interesse der Zweckmäßigkeit die Mündlichkeit einzuschränken sein, etwa im Sinne des preußischen Verwaltungsstreitverfahrens, das je nach Zweckmäßigkeit und Antrag schriftliches oder mündliches Verfahren zuläßt.

Ich will nur noch einige Bestimmungen kurz berühren, die meines Erachtens für sich selbst sprechen und auch deshalb keine näheren Erörterungen bedürfen,

weil sie dem Gewerbegerichtsgesetz entlehnt sind und bei dessen Einführung eingehend erörtert sind.

Der Parteieid soll künftig je nach dem Ermessen des Gerichts durch bedingtes Endurteil oder Beweisbeschluß abgenommen werden. Zeugen und Sachverständige sollen nur beeidigt werden, wenn das Gericht die Beeidigung zur Herbeiführung einer wahrheitsgemäßen Aussage für notwendig erachtet, oder eine Partei es verlangt. Bei Verurteilung zu einer Handlung ist auf Antrag zugleich die Entschädigung für den Fall nicht rechtzeitiger Vorladung festzusetzen.

Zweckgemäß erscheint auch eine vorgesehene neue Bestimmung, wonach Urteile ohne Tatbestand und Gründe auszufertigen sind, sofern nicht von der Partei ein anderes beantragt wird. Die Streitfrage, ob und inwieweit überhaupt Urteile der schriftlichen Begründung oder wenigstens des Tatbestandes entbehren könnten, ist im Entwurfe noch nicht angeschnitten worden. Es sind also auch künftig alle Urteile mit Tatbestand und Gründen zu versehen.

Meines Erachtens wäre es zweckmäßig, überhaupt oder mindestens für das amtsgerichtliche Verfahren zu bestimmen, daß bei der Darstellung des Tatbestandes eine Bezugnahme auf die zum Sitzungsprotokoll erfolgten Feststellungen und die überreichten Schriftsätze zulässig ist. Heute heißt es, daß diese Bezugnahme nicht ausgeschlossen ist.

Meine Herren, zum Schluß der Erörterungen über die prozeßrechtlichen Neuerungen komme ich auf den geplanten Ausschluß der Berufung bei einem Streitgegenstand bis zu 100 Mark.

Andere Staaten, so England, Frankreich, Österreich, haben die Zulässigkeit der Berufung schon längst eingeschränkt, da kleine Objekte die hohen Kosten zweier Instanzen nicht tragen können. Das Gewerbegerichtsgesetz hat die Berufung bis zu 100 Mark, das Kaufmannsgerichtsgesetz sogar bis zu 300 Mark ausgeschlossen. Eine erhebliche Einschränkung der Berufung hat in Juristenkreisen fast allgemein Zustimmung gefunden, so bei Hamm, Holtgreven, Mügel, Winter, Niedner, Hendrichs, Adickes. Auch der Kammervorstand Nürnberg hat die Abschneidung der Berufung bei Objekten bis zu 100 Mark für zweckmäßig erklärt. Immerhin läßt sich über das Für und Wider und die Wertgrenze streiten. Für empfehlenswert halte ich den Vorschlag, den Jastrow gemacht hat, bei Bagatellobjekten statt der Berufung die sofortige Beschwerde zuzulassen. Ich bin der Meinung, daß dieser vermittelnde Vorschlag das Richtige trifft.

Meine Herren, der Herr Vorredner hat Ihnen nun viele Bedenken gegen die österreichische Zivilprozeßordnung vorgetragen und mit diesen Bedenken die vorgeschlagene Reform des amtsgerichtlichen Verfahrens bekämpft. Das geht doch aber nicht an, wenn feststeht, daß die getadelten Bestimmungen der österreichischen Prozeßordnung zum größten Teil in dem Entwurf zur Zivilprozeßnovelle Aufnahme nicht gefunden haben. Es handelt sich hier nicht um die österreichische Prozeßordnung, sondern um die vorgeschlagene Reform des amtsgerichtlichen Verfahrens, die ich im Interesse der Rechtspflege herbeiwünsche und vom Standpunkt anwaltlichen Interesses aus für ungefährlich ansehe. Ich verstehe nicht den Widerstand, den die geplante Abänderung des amtsgerichtlichen Verfahrens in Anwaltskreisen findet.

Wohl aber ist mir sehr verständlich die Abneigung der Anwaltschaft gegen den zweiten Teil der Reform, die vorgeschlagene Erhöhung der Zuständigkeit der Amtsgerichte auf 1 200 Mark; denn dies ist eine Maßregel, die tief in die Lebensverhältnisse der Anwaltschaft einschneidet. Durch die Aufhebung des Anwaltszwanges für die Objekte von 300 bis 1 200 Mark, welche die Überweisung dieser Wertklassen an die Amtsgerichte zur Folge hat, werden viele Prozesse der anwaltlichen Mitwirkung überhaupt entzogen. Andererseits wird das Arbeitsfeld der Oberlandesgerichtsanwälte zugunsten der Landgerichtsanwälte und das der letzteren zugunsten der Amtsgerichtsanwälte eingeschränkt. Es handelt sich also für die Anwälte um eine Brotfrage, für viele sogar um eine Existenzfrage.

(Sehr richtig!)

Dem gemeinen Wohle muß aber der Vorteil des einzelnen weichen. Es steht nicht zur Erörterung, ob die Ausdehnung der amtsgerichtlichen Zuständigkeit im Interesse des Anwaltstandes liegt, sondern die Frage, ob das Interesse der Rechtspflege und der Rechtsuchenden es erlauben, daß Prozesse mit einem Streitgegenstand von 300 bis 1 200 Mark künftig vom Amtsgericht, statt wie bisher vom Landgericht, entschieden werden.

Erst in zweiter Linie ist die Frage aufzuwerfen, welchen Einfluß die Zuständigkeitserweiterung auf die Lage des Anwaltstandes haben wird, und in welcher Weise schädliche Einwirkungen ausgeglichen werden können.

Die Gegner der Erhöhung der Zuständigkeit der Amtsgerichte begründen ihren Widerspruch hauptsächlich damit, daß nur die Kollegialgerichte die Gewähr einer guten und gründlichen Rechtsprechung böten, und somit die Überweisung der Prozesse von 300 bis 1 200 Mark an den Amtsrichter eine Verschlechterung der Rechtspflege bedeute.

Die Ansicht, daß das Kollegialgericht eine bessere Rechtsprechung gewährleiste als der Einzelrichter, ist nicht unbestritten. Ein Mann von der Lebenserfahrung und dem gereiften Urteil eines Adickes bezeichnet es als einen alten Aberglauben des Beamtenstandes, daß ein Kollegium an sich und allgemein größere Garantien böte als ein Einzelrichter. Vierhaus hat den bei uns historisch gewordenen Satz, daß die Mitwirkung einer größeren Zahl von Richtern eine größere Gewähr für ein richterliches Urteil biete, als erst noch des Beweises bedürftig erklärt. In neuerer Zeit haben sich Mügel, Holtgreven, Hamm, der Senatspräsident Bomhardt vom Reichsgericht und der Rechtslehrer Krückmann für das erstinstanzliche Einzelrichtertum ausgesprochen. Krückmann hält das Einzelrichtertum für empfehlenswert, weil der Einzelrichter innerlich und äußerlich die Verantwortung trage und darum sein Wissen und Können stärker einsetze. Auf dieses psychologische Moment hat auch einer der größten Menschenkenner aller Zeiten, Fürst Bismarck, hingewiesen, indem er in seinen „Gedanken und Erinnerungen"

bei Schilderung seiner Erlebnisse bei Gericht und Regierungen folgendes äußert:

> Wohl aber nehme ich an, daß die amtlichen Entschließungen an Ehrlichkeit und Angemessenheit dadurch nicht gewinnen, daß sie kollegialisch gefaßt werden; abgesehen davon, daß Arithmetik und Zufall bei den Majoritätsvoten an die Stelle logischer Begründung treten, geht das Gefühl persönlicher Verantwortlichkeit, in welcher die wesentliche Bürgschaft für die Gewissenhaftigkeit der Entscheidung liegt, sofort verloren, wenn diese durch anonyme Majoritäten erfolgt.

(Zuruf: Damals war er 17 Jahre alt!)

— Herr Kollege, wenn Sie nachher sprechen, werde ich Sie nicht unterbrechen. —

Meine Herren, die Zuständigkeit des Einzelrichters besteht auch in anderen Staaten, in England unbeschränkt, in Österreich bis zu 1 000 Kronen, in Italien bis 1 500 Lire, in Frankreich bis 600 Francs. Warum sollte man dem Einzelrichter in Deutschland nicht Objekte bis zu 1 200 Mark anvertrauen können?

Soll ich nun zu der Streitfrage, ob für Prozesse von 300 bis 1 200 Mark das kollegiale Landgericht zuständig bleiben oder die Zuständigkeit des einzelrichterlichen Amtsgerichts eingeführt werden soll, Stellung nehmen, so bin ich allerdings der Ansicht, daß im großen Durchschnitt die Landgerichte gerade wegen ihres Charakters als Kollegialgerichte mehr als der Amtsrichter eine Rechtsprechung verbürgen, die höheren wissenschaftlichen Anforderungen genügt. Andererseits ist aber der Amtsrichter, weil er im allgemeinen den Persönlichkeiten und Verhältnissen näher steht und den Tatbestand nach seiner wirtschaftlichen Seite und den mitspielenden persönlichen Momenten hin mehr übersieht, meist besser in der Lage, den Prozeßgang wirksam zu fördern und auf eine sachgemäße Entscheidung oder billigen Ausgleich hinzuarbeiten. Dazu kommt, daß das amtsgerichtliche Verfahren schon heute von einfacherer Gestaltung ist und künftig noch einfacher sein wird, daß der Amtsrichter für die Rechtsuchenden leichter und ohne erhebliche Kosten an Zeit und Geld erreichbar ist, und daß auch die Beweisaufnahme, weil der Beweisort näher dem Gerichtssitz zu liegen pflegt, sich nicht nur unmittelbarer, sondern auch billiger gestaltet.

Wenn diese offenbaren Wohltaten des amtsgerichtlichen Verfahrens den Prozessen von 300 bis 1 200 Mark zuteil werden, so sind diese Wohltaten selbst um den Preis einer geringeren wissenschaftlichen Gründlichkeit der Entscheidungen nicht zu teuer erkauft. Das Publikum legt keinen Wert auf wissenschaftliche Urteilsbegründungen,

(sehr wahr!)

sondern, wie die in Verträgen immer häufiger sich findende Schiedsgerichtsklausel beweist, auf praktische und schnelle Entscheidungen; ja, bei regelmäßig schnellerer Erledigung der Prozesse nimmt es ab und zu sogar ein unrichtig begründetes, ja ein selbst unrichtiges Urteil gern mit in den Kauf.

Andererseits ist dadurch, daß für die Objekte über 1 200 Mark schon in erster Instanz und für alle Objekte in der Berufungs- und Revisionsinstanz Kollegialgerichte zuständig bleiben, die sichere Bürgschaft gegeben, daß die Rechtsprechung im allgemeinen des Vorzuges der Kollegialgerichtsbarkeit, der höheren Wissenschaftlichkeit, nicht verlustig geht.

Ich würde sogar angesichts der Tatsache, daß die zweite Instanz kollegial besetzt ist, nichts dagegen haben, daß die erste Instanz durchweg dem Einzelrichter überlassen werde. Doch hier handelt es sich ja nicht um eine so weit gehende Reform, sondern nur darum, welche Grenze zu bestimmen ist, wenn man das bisherige System, Kollegialgericht für größere und Einzelrichter für kleinere Objekte, beibehält.

Die Gegner der Kompetenzerhöhung nehmen ihr Material auch zum Teil aus der historischen Rüstkammer; sie stellen es so dar, als ob in Deutschland das Kollegialgericht schlechthin historisch sei, und als ob die Zuständigkeit des Einzelrichters sich von jeher nur auf Bagatellsachen erstreckt habe. In Wahrheit betrug bei Einführung des Gerichtsverfassungsgesetzes der Durchschnitt der amtsrichterlichen Zuständigkeiten Deutschlands 467 Mark, eine für damalige Verhältnisse sehr hohe Summe, und die damals in Deutschland dem Einzelrichter zugewiesenen Prozesse müssen mehr als 90 Prozent, wahrscheinlich 95 Prozent, aller Prozesse ausgemacht haben! Man kann also kaum sagen, daß das Kollegialgericht in Deutschland bei größeren Objekten historisch sei. Meine Herren, wenn damals die Regierungsvorlage die Grenze von 300 Mark vorschlug, die hinter jener Durchschnittssumme erheblich zurückblieb, so hatte dies darin seine Ursache, das Preußen erst 1867 die Zuständigkeit des Amtsrichters von 150 auf 300 Mark erhöht hatte, und diese Summe auch die Mitte hielt der einzelrichterlichen Zuständigkeiten der süddeutschen Bundesstaaten. Schon damals wurde aber in der Reichstagskommission von vielen energisch die Grenze von 500 Mark befürwortet. Der dahingehende Antrag Pfafferott, gestützt von Miquel, Dr. Baehr, Dr. Reichensperger, wurde nur mit knapper Mehrheit, 14 gegen 12 Stimmen, abgelehnt. Den Ausschlag gab wohl der große Staatsrechtslehrer Gneist. Dieser führte, von preußischen Verhältnissen ausgehend, aus, daß erst seit kurzem die Juristen sich an den Einzelrichter für Nichtbagatellsachen gewöhnt hätten, das Publikum sich aber so schnell noch nicht gewöhnt habe; man solle abwarten, wie der Einzelrichter sich bewähre und sich Vertrauen erwerbe, und alsdann erst eine höhere Zuständigkeit einführen.

Meine Herren, wenn Gneist heute noch lebte, er würde den Moment zur Kompetenzerhöhung gekommen erachten. Seitdem Pfafferott die Grenze von 500 Mark verlangt hat, ist das Verlangen nach Zuständigkeitserweiterung immer wiedergekehrt und immer lauter geworden, ein Vertrauensvotum für den Einzelrichter. Im Reichstag und anderen parlamentarischen Körperschaften, in der Presse und in der Fachliteratur wird fortgesetzt die Erhöhung der Zuständigkeitsgrenze gefordert, und zwar verlangt man heute nicht nur die Verschiebung auf 500 bis 600 Mark, sondern fast durchweg eine Grenze von 1 000 Mark oder mehr.

In der Tat wäre eine Erhöhung auf 600 Mark nicht ausreichend. Es wäre dies ja auch keine eigentliche Kompetenzerweiterung, sondern lediglich eine Wiederherstellung des vom Gesetzgeber gewollten Zustandes;

denn was 1879 300 Mark waren, sind heute kaum 600 Mark. Diese Tatsache läßt sich nicht leugnen. Sie läßt sich auch nicht, wie Justizrat Stern es versucht, durch den an sich wohl richtigen Satz widerlegen,

daß ein allgemeines, ausnahmsloses, beständiges, von Konjunkturen unabhängiges, dauerndes Sinken des Geldwertes mit gleichmäßiger Wirkung für sämtliche geographische Wirtschaftsgebiete und für sämtliche Wirtschaftsgruppen Deutschlands nicht festzustellen sei.

Selbstverständlich sind seit 1879 nicht alle Preise gestiegen, am allerwenigsten gleichmäßig und unabhängig von den Konjunkturen und von der örtlichen Lage; es gibt Ausnahmen, und der Aufstieg der Preise ist zeitlich und örtlich unregelmäßig. Das eine aber steht fest und wird von jedem Geschäftsmann bestätigt werden, daß 500 bis 600 Mark heute kaum so viel bedeuten, als 1879 die Summe von 300 Mark.

Aber nicht nur der Geldeswert hat sich geändert, gewaltig verändert haben sich seit 1879 der Handel und Wandel. Über kleinstaatliches Stilleben ist der Weltverkehr geflutet. Zeit ist Geld, ist der Leitsatz; und: schnell Geld ist doppelt Geld.

Wer angesichts des gesunkenen Geldwertes den vom Gesetzgeber gewollten Zustand wiederherstellen will, der muß die Erhöhung der Zuständigkeit der Amtsgerichte auf etwa 600 Mark fordern. Wer aber dem gesteigerten Verkehr Rechnung trägt, der muß eine wirklich erhebliche Erhöhung der Zuständigkeit fordern.

Auf welche Summe die Grenze zu normieren ist, läßt sich nicht prinzipiell beantworten. Entscheidend sind Zweckmäßigkeitsgründe. Der von Pfafferott 1879 verlangten Grenze von 500 Mark würde heute eine solche von etwa 1 000 Mark oder 1 200 Mark entsprechen, wenn man den gesunkenen Geldeswert mit veranschlagt. Die Festsetzung einer Grenze von 1 200 Mark würde, wie festgestellt ist, die Beteiligung der Landgerichte an der Gesamtzahl der Prozesse auf denjenigen Prozentsatz zurückschrauben, zu dem sie 1880 an den gesamten Prozessen beteiligt waren, und insoweit eine Wiederherstellung des damaligen Zustandes bedeuten. Die Grenze von 1 200 Mark ist auch darum richtig gewählt, weil die Prozesse des gewöhnlichen Geschäftsverkehrs, die einer besonders schleunigen und einfachen Erledigung bedürfen, etwa bis zu dieser Wertstufe heranzureichen pflegen. Kein Moment aber ist für die Zuständigkeitserweiterung auf mindestens 1 200 Mark ausschlaggebender, als gerade, daß das rechtsuchende Publikum eine solche fordert. Jeder weiß selbst am besten, was ihm frommt.

(Sehr richtig!)

Es bleiben einige Bedenken zu erörtern, die der Kompetenzerhöhung entgegengestellt werden.

Manche meinen, daß das vorhandene Amtsrichtermaterial den alsdann zu stellenden erhöhten Anforderungen nicht genügen werde. Ich halte diese Befürchtung für unbegründet oder jedenfalls für sehr übertrieben. Selbst bei erweiterter Zuständigkeit der Amtsgerichte wird meines Erachtens der Durchschnittsamtsrichter und nicht etwa nur der von vielen vorgeschlagene Oberamtsrichter zu einer den Verkehrsbedürfnissen genügenden Rechtsprechung fähig sein. Es kommt dazu, daß die erhöhte Zuständigkeit das Ansehen und das Selbstbewußtsein des Amtsrichters erhöhen und damit seine Persönlichkeit heben wird, auf die es ja — wie erst neuester Zeit zum lebendigen Bewußtsein kommt — bei der Person des Richtenden nicht weniger ankommt als auf juristische Durchbildung. Wer aber glaubt, daß den erhöhten Ansprüchen nur eine Auslese der Amtsrichter genügen könne, wird zugeben müssen, daß sich diese Auslese bei größeren Amtsgerichten, die drei oder mehr Richter haben, leicht treffen läßt, während auf der anderen Seite die Prozesse bei den kleineren Amtsgerichten, wo diese Auslese nicht oder nur beschränkt getroffen werden kann, wegen der ländlichen oder verkehrsarmen Lage dieser Amtsgerichtsbezirke im allgemeinen geringere Objekte aufweisen und andererseits auch einfacher, minder kompliziert und weniger mannigfach sind als die Prozesse bei größeren Gerichten, sodaß auch der selbst minderbefähigte Richter sich leichter einarbeiten kann. Etwa nur dem Amtsrichter der Kreisstadt die erhöhte Kompetenz zu geben, wie Adickes es vorschlägt, halte ich für verfehlt. Unsere so überaus komplizierte behördliche Organisation gibt schon heute ein allzu scheckiges Bild, dessen vermehrte Buntheit den Eindruck der Großartigkeit der Justiz immer mehr verwischen würde, zum Schaden ihres Ansehens.

Dem Kammervorstand Nürnberg gebührt das Verdienst, ein weiteres Bedenken angeregt zu haben, indem er den Nachweis versucht hat, daß nicht nur die Amtsrichter, sondern auch die Amtsgerichtsanwälte im Durchschnitt den erhöhten Anforderungen an Kenntnissen und Erfahrungen, welche bei Kompetenzerhöhung an sie gestellt werden müßten, nicht genügen würden. Ich halte diese Anregung für verdienstvoll, weil sie erweist, zu welchen einseitigen Auffassungen die Kammervorstände leicht kommen, wenn sie einseitig aus Kollegialgerichtsanwälten zusammengesetzt sind, statt durch eine dem Verhältnis der einzelnen Anwaltskategorien entsprechende Zusammensetzung eine Vertretung der Ansichten und Interessen der gesamten Anwaltschaft zu gewährleisten.

(Sehr richtig!)

Nur um dies klarzustellen, gehe ich auf eine Frage ein, die sonst aufzuwerfen mir, dem Amtsgerichtsanwalt, mein Stolz verboten hätte.

Meine Herren, wenn man gegen die Kompetenzerhöhung ins Feld zog mit dem jungen, neugebackenen Amtsrichter, oder gar mit dem jungen Assessor — sagen wir mit Roeren: mit dem grünen Assessor —, ja, meine Herren, das hatte etwas für sich trotz der immerhin bedenklichen Verallgemeinerung. Aber die Amtsgerichtsanwälte sind doch im Durchschnitt nicht jünger als die übrigen Anwälte. Allerdings, der Konnex mit vielen anderen Juristen, der sicherlich häufig befruchtend und anregend wirkt, fehlt vielen Amtsgerichtsanwälten. Dieser Konnex birgt aber zugleich in sich die Gefahr kastenmäßigen Abschlusses und weltfremder Juristenweisheit und wirkt daher nicht immer fördernd. Was der Amtsgerichtsanwalt aber vor seinen großstädtischen Kollegen voraus hat und den Vorteil

des Konnexes mit vielen anderen Juristen ausgleicht, das ist die nähere Berührung mit dem Prozeßstoff selbst, mit den örtlichen Verhältnissen und den beteiligten Persönlichkeiten; ein Vorteil, der das lebensvolle Verständnis der wirtschaftlichen Seite des Prozesses und der Rechtsnot des Klienten wesentlich erleichtert. Diesen Vorteil hat das Publikum längst erkannt, indem es sich sehr häufig in Landgerichtsprozessen des Amtsgerichtsanwalts als Korrespondenzanwalts bedient, trotz der erhöhten Kosten. Daß die Amtsgerichtsanwälte auch von ihren Landgerichtskollegen nicht für unbefähigt zur Bewältigung größerer Prozesse gehalten werden, beweist doch vor allem die Erfahrungstatsache, daß der Landgerichtsanwalt, dem sein Kollege vom Amtsgericht die Landgerichtsprozesse überträgt, in der Regel dessen Information fast wörtlich, recht häufig durch eine Klammer, in seine Schriftsätze übernimmt.

Meine Herren, gegen die Erhöhung der Zuständigkeit hat der Herr Vorredner noch angeführt, daß dadurch eine Anzahl Prozesse dem Anwaltszwang und damit zum Teil anwaltlicher Mitwirkung entzogen werden würden, und daß hierdurch eine Verschlechterung der Rechtspflege eintreten müsse. Meine Herren, wer beim Amtsgericht praktiziert, der weiß, daß mit dem Objekt die Beteiligung der Anwälte wächst, und daß bei Objekten von 200 bis 300 Mark in mindestens 80 bis 85 Prozent der Fälle Anwälte auftreten. Es läßt sich daher annehmen, daß, wenn wirklich die Zuständigkeit der Amtsgerichte erweitert wird, von den kontradiktorischen Sachen zwischen 300 und 1200 Mark mindestens 95 Prozent unter anwaltlicher Mitwirkung ausgefochten werden würden, und zwar darunter natürlich die rechtlich schwierigen, sodaß die Rechtspflege kaum Schaden leiden dürfte. Auch die Anwaltschaft dürfte, angesichts der ihr verbleibenden 95 Prozent der Prozesse zwischen 300 und 1200 Mark, materiell keinen wesentlichen Schaden leiden. Wenn Herr Kollege Hachenburg dem Anwaltszwang insofern eine ideale Seite zuweist, als derselbe das Vertrauensverhältnis zwischen Anwalt und Publikum fördere, so möchte ich darauf hinweisen, daß dies Vertrauensverhältnis solcher Förderung nicht bedarf, wie das Beispiel der Amtsgerichtsanwälte zeigt, die, ohne daß beim Amtsgericht Anwaltszwang wäre, dennoch eine sehr feste Vertrauensstellung im Publikum erreichen. Überhaupt sollte die Anwaltschaft den Anwaltszwang nicht gar so sehr als Privileg ansehen. Ich glaube, er ist eher für uns ein privilegium odiosum. Er macht uns unbeliebt beim Publikum, denn niemand läßt sich gern Zwang gefallen; die Leute würden auch ohne den Zwang aus eigenem wohlverstandenen Interesse zu uns kommen, und zwar freudiger als bisher. Ich glaube ferner, daß, wenn der Anwaltszwang aufgehoben oder beschränkt würde, Regierung und Parlament mit einer sehr erheblichen Erhöhung der Gebühren sehr einverstanden sein würden, und daß die Anwaltschaft Schaden dabei nicht leiden würde.

Meine Herren, ich habe nachzuweisen versucht, daß die Erweiterung der Zuständigkeit der Amtsgerichte im Interesse des Gemeinwohls verlangt werden muß. Es bleibt zu prüfen, welche Einwirkungen daraus für den Anwaltstand erwachsen werden, und wie den für den Anwaltstand nachteiligen Folgen zu begegnen ist. Denn da der Anwaltstand im allgemeinen nicht auf Rosen gebettet ist und seinem hohen Berufe nur genügen kann, wenn er von wirtschaftlichen Sorgen nicht bedrückt wird, wird man uns Opfer nicht auferlegen, ohne uns zu entschädigen. Schon Adickes hat es als selbstverständlich bezeichnet, daß der Anwaltstand, wenn er bei der Reform Opfer bringen müsse, durch Änderung der Gebührenordnung zu entschädigen sein werde.

Also zunächst zu der Schadensfrage, dann zu der Entschädigungsfrage.

Vermögensschaden erleidet zunächst im allgemeinen die Anwaltschaft dadurch, daß ein Teil der Prozesse von 300 bis 1200 Mark, indem diese durch Überweisung an die Amtsgerichte dem Anwaltszwange entzogen werden, überhaupt anwaltlicher Mitwirkung entzogen werden. Von den kontradiktorischen Sachen werden dies, wie ich schon vorher ausführte, kaum 5 Prozent sein. Sehr viel größer wird sein der Einnahmeausfall in nicht kontradiktorischen Sachen, da in einfachen Sachen, namentlich bei Waren- und Wechselklagen, von denen anzunehmen ist, daß sie sich ohne Widerspruch erledigen, die Kläger, namentlich große Firmen, sich häufig selbst vertreten. Gerade diese Prozesse gewährten einen mühelosen Verdienst, durch den manche nicht angemessen bezahlte Arbeit in kontradiktorischen Sachen wieder ausgeglichen wurde.

Dieser Ausfall trifft die Landgerichtsanwälte. Diese werden teilweise dadurch entschädigt, daß sie den größten Teil der Prozesse von 300 bis 1200 Mark, die sie bisher beim Landgericht geführt haben, künftig selbst beim Amtsgericht führen werden und auch in auswärtigen Sachen von 300 bis 1200 Mark den Prozeß selbst führen können, und daß sie ferner die Berufungssachen in den den Amtsgerichten überwiesenen Sachen gewinnen. Immerhin wird ihr Schade nicht unerheblich sein, trotz dieses Gewinnes. Die Oberlandesgerichtsanwälte dagegen verlieren die Berufungen bei Objekten von 300 bis 1200 Mark ohne jedes Äquivalent. Allerdings ihnen steht es frei, beim Amtsgericht zu prozessieren. Es scheint mir aber die Behauptung der Oberlandesgerichtsanwälte zutreffend, daß sich dies in der Regel schwer praktisch ausführen läßt.

Der den Landgerichtsanwälten und Oberlandesgerichtsanwälten erwachsende Ausfall wird übrigens dadurch etwas ausgeglichen werden, daß der Zufluß der Anwälte zu den Landgerichten und Oberlandesgerichten nachlassen wird.

Vorteil von der Zuständigkeitserweiterung werden die Amtsgerichtsanwälte haben. Ich glaube, daß man ihnen diesen Vorteil gönnen muß. Denn soweit sie nicht bei den Landgerichten zugelassen oder nicht Notare sind, bedürfen sie einer Verbesserung ihres Einkommens ganz besonders dringend. Der Kammervorstand Nürnberg ist allerdings anderer Ansicht. Er preist die Amtsgerichtspraxis als ein wertvolles und ersprießliches tatsächliches Monopol der Amtsgerichtsanwälte, richtet sich aber selbst, indem er in derselben berühmten Eingabe die Gebührensätze der vier untersten Wertklassen als kärglich und des rechtskundigen Beraters unwürdig bezeichnet und zu der dem Nichtkenner vielleicht einleuchtenden, den Sachkenner aber geradezu verblüffenden Behauptung greift, daß das Einkommen der Amts-

gerichtsanwälte durch Reisegebühren einen erheblichen Zuwachs erfahre. Meine Herren, Reisegebühren werden mit den Knochen verdient! Ich beneide den Anwalt, der sein Einkommen durch Reisegebühren aufbessern soll, nicht!

Jeder Kenner der Verhältnisse wird bestätigen, daß das Einkommen eines lediglich auf Amtsgerichtspraxis angewiesenen Anwalts nur sehr kärglich sein kann; wer daran zweifelt, sehe die Steuerlisten an.

Im Interesse der Hebung der Amtsgerichtsanwälte ist daher, wie Adickes, Stein und Mügel betont haben, die Zuständigkeitserweiterung besonders freudig zu begrüßen. Die große Mehrheit derjenigen Amtsgerichtsanwälte, die nicht zugleich die Zulassung beim Landgericht oder das Notariat erreicht haben, wird erst jetzt ein annähernd standesgemäßes Einkommen erlangen.

Allerdings werden künftig bei den Amtsgerichten sich mehr Anwälte niederlassen. Dadurch wird den bisherigen Amtsgerichtsanwälten im gewissen Umfange Konkurrenz erwachsen. Bei dem erweiterten Wirkungskreise werden aber die neuen Amtsgerichtsanwälte neben den bisherigen ihr gutes Brot finden, ohne daß letztere bei dem Vorsprung, den sie durch langjährige vertraute Fühlung mit dem Publikum und durch ihre Erfahrung gewonnen haben, die Konkurrenz fürchten müßten. Darin liegt ja gerade ein großer Vorteil der Kompetenzerhöhung, daß künftig bei den Amtsgerichten die Anwälte häufiger sein werden, und das Publikum nicht mehr große Reisen zu machen braucht, um Rechtsrat einzuholen.

Es heißt nun, die Amtsgerichtsanwälte sollen nicht Vorteil erstreben auf Kosten der Kollegen. Das ist in der Tat ein schönes Schlagwort; die Reform ist aber doch von ganz anderer Seite in die Wege geleitet, als seitens der Amtsgerichtsanwälte; warum sollten die Amtsgerichtsanwälte sich derselben zu ihrem Schaden und der Kollegen Vorteil entgegenstellen! Die Amtsgerichtsanwälte erstreben doch auch nicht, besser gestellt zu werden als ihre Kollegen, sondern nur Gleichstellung. Übrigens sind die Amtsgerichtsanwälte wohl alle bereit, Schulter an Schulter mit den geschädigten Landgerichts- und Oberlandesgerichtsanwälten für diese Ausgleich zu fordern.

Ich möchte mir nun erlauben vorzuschlagen, daß wir die Erhöhung der Anwaltsgebühren in Landgerichtsprozessen um $^{2}/_{10}$ und in Oberlandesgerichtsprozessen um $^{3}/_{10}$ erbitten. Ich halte diese Bitte für nicht aussichtslos, da die erbetene Gebührenerhöhung nur die größeren Objekte treffen würde und in der größeren Schwierigkeit des Verfahrens vor den Kollegialgerichten ihren inneren Grund hat.

Ich schlage ferner vor, daß wir eine neue Regelung der Prozeßagentenfrage von der Justizverwaltung nicht nur in unserem Standesinteresse erbitten, sondern im Interesse der Rechtspflege dringend fordern. Die Gelegenheit ist günstig.

(Heiterkeit.)

Es läßt sich nicht annehmen, daß die Justizverwaltung Prozeßagenten auch bei Objekten von 300 bis 1200 Mark wird dulden wollen. Es liegt also nahe, gerade jetzt eine Neuregelung der Prozeßagentenfrage zu fordern. Man rühmt so sehr, gerade in amtlichen Kreisen, die österreichische Prozeßordnung. Auch in der Prozeßagentenfrage bietet sie ein Vorbild, indem sie im Laienprozeß als Prozeßbevollmächtigte an Orten, wo Anwaltsvertretung möglich ist, nur Anwälte zuläßt, und indem sie sogar wörtlich anordnet:

> daß Personen, die dem Richter als Winkelschreiber bekannt sind, weder zur Verhandlung noch zu anderen Prozeßhandlungen als Bevollmächtigte zugelassen werden dürfen.

Welch wohltätiger Gegensatz in der amtlichen Auffassung, der sich zeigt in dem Ausdruck der österreichischen Prozeßordnung „Winkelschreiber“ und in dem von unserer Justizverwaltung für diese Kategorie von Rechtsberatern eingeführten Ausdruck „Prozeßagent“. Meines Erachtens ist es eine Forderung, die wir nicht nur im Interesse des Anwaltstandes, sondern des Gemeinwohls erheben, und bei der wir die öffentliche Meinung auf unserer Seite haben, wenn wir fordern, daß, wie es auch die österreichische Prozeßordnung anordnet, wo Anwälte vorhanden sind, die Zulassung von Prozeßagenten überhaupt verboten werde.

Meine Herren, dies sind bescheidene Wünsche, die aber den Vorzug der Erfüllbarkeit haben, und deren Erfüllung die Justizverwaltung, ohne gegen irgend einen Leitgedanken ihres Reformplanes zu verstoßen, uns gewähren kann. Daß aber die Justizverwaltung etwa dem Anwaltstande zuliebe von der Verwirklichung der überall geforderten Reform, insbesondere von der Erweiterung der Zuständigkeit der Amtsgerichte, absehen wird, läßt sich wirklich nicht erwarten. Jeder Widerstand, den der Anwaltstand der Reform entgegensetzt, schaltet, wie ich schon betonte, unseren Einfluß auf deren Gestaltung aus, während die Mitarbeit der Anwaltschaft an dieser populären Reform sie von dem überall in der Literatur unverhohlen geäußerten Verdacht der Interessenpolitik entlasten und eine wohlwollende Prüfung anwaltlicher Wünsche nahelegen wird.

Bevor ich meinen Vortrag schließe — —

(lebhaftes Bravo)

— meine Herren, ich werde nun nicht schließen, sondern vielleicht noch zwei Stunden sprechen —

(Heiterkeit)

nehme ich noch Stellung zu den von dem Herrn Vorredner gestellten Anträgen.

Von meinem Ihnen dargelegten Standpunkte aus muß ich Sie bitten, den Antrag 1 des Herrn Kollegen Hachenburg abzulehnen. Auch den Antrag 2 halte ich nicht für opportun, da zu befürchten ist, daß, wenn eine Abstufung der Prozesse nach ihrer Art und eine entsprechende Gebührenverteilung vorgenommen wird, der Anwaltstand zu kurz kommt. Hat man doch auch die Anwaltsgebühren für Exmissionsprozesse und Alimentenklagen herabgesetzt, ohne den Anwälten ein Äquivalent durch Erhöhung der Gebührensätze für andere Prozeßarten zu gewähren.

Was den Antrag 3 angeht, so ergibt mein Bericht, daß ich gegen den ersten Satz prinzipiell Stellung nehme. Der Satz 2 scheint mir für den Anwaltstag nicht spruchreif. Der Anwaltstag hat sich mit der Frage, ob ein vermehrtes richterliches Prozeßleitungsrecht dem Prozeßgange förderlich ist, noch nicht eingehend genug beschäftigt, um sein Votum abgeben und

namentlich das Vorbild der anscheinend so glänzend bewährten österreichischen Prozeßordnung ablehnen zu können. Was den dritten Satz des Antrages angeht, so stimme ich dessen Inhalt in den Grundlinien zu, halte aber die Aufzählung der einzelnen Punkte für nicht zweckmäßig, weil man bei prinzipieller Zustimmung im einzelnen verschiedener Ansicht sein kann.

Den Antrag 4 bitte ich aus den in meinem Bericht erörterten Gründen abzulehnen.

Dem Antrag 5 stimme ich in allem bei.

Ich meinerseits empfehle, statt der Anträge 1, 2, 3, 4, des Herrn Kollegen Hachenburg folgende Anträge anzunehmen:

1. Eine Reform des amtsgerichtlichen Verfahrens ist im Interesse der Rechtspflege und unaufschiebbar.
2. Eine Reform des gesamten Zivilprozeßverfahrens ist einzuleiten, sobald die nötigen Vorarbeiten beendigt und insbesondere über das neue amtsgerichtliche Verfahren Erfahrungen gesammelt sein werden.
3. Die Zuständigkeit der Amtsgerichte ist auf 1 200 Mark zu erweitern.
4. Der Anwaltstand wird für die Ausfälle, welche ihm durch die Erweiterung der Zuständigkeit der Amtsgerichte erwachsen, zu entschädigen sein. Als angemessener Ausgleich erscheint die Erhöhung der Anwaltsgebühren für Prozesse vor den Landgerichten um $^2/_{10}$, vor den Oberlandesgerichten um $^3/_{10}$ der sonstigen Gebührensätze.

Also, meine Herren, ich schließe jetzt wirklich, und ich schließe mit dem Wunsche, daß die Reform des Amtsgerichtsverfahrens zum Segen des deutschen Volkes zustande komme, daß sie ein Vorläufer sein möge einer allgemeinen Reform des Prozeßverfahrens, und daß, wie die Teilreform und die zukünftige allgemeine Reform sich auch gestalte, die Stellung der Anwaltschaft im Prozeß und außerhalb des Prozesses bei Justizverwaltung und Parlament verständnisvolle Würdigung finden möge, zum Wohle der Anwaltschaft und zum Wohle der Gesamtheit.

(Lebhafter Beifall. — Zischen.)

— Ich habe mir nicht erlaubt zu zischen, als mein Gegner sprach, und würde Ihnen, meine Herren, aus naheliegenden Gründen das gleiche empfehlen.

Vorsitzender: Meine Herren, es liegt nun, da der Antrag des Kollegen Elsas nur zum Teil — nämlich bezüglich der Erstattung der Referate — abgelehnt worden ist, der weitere Antrag Elsas vor, von der sachlichen Beratung und Beschlußfassung abzusehen und lediglich über den weiter angekündigten Antrag auf Einsetzung einer Kommission zu verhandeln. Bevor ich über diesen Antrag die Diskussion eröffne, möchte ich Ihnen noch die Anträge mitteilen, die zur Hauptsache gestellt sind.

Das sind in erster Linie die von den beiden Herren Referenten gestellten Anträge, die Ihnen ja bekannt sind. Dann ist ferner eingegangen ein Antrag des Rechtsanwalts Dr. Fürst-Karlsruhe, der mir aber eben mitteilt, daß er diesen Antrag zurückziehe. Sodann ist ein Antrag eingegangen von den Herren Kollegen Dr. Herr in Hamm und Dr. Geiershöfer in Nürnberg:

> Der XVIII. Deutsche Anwaltstag wolle beschließen:
>
> Der XVIII. Deutsche Anwaltstag ist der Überzeugung, daß die geplante Justizreform, insbesondere die Erhöhung der amtsgerichtlichen Zuständigkeit bis zum Betrage von 1000 oder 1200 Mark, nicht als eine Verbesserung der Rechtspflege zu erachten, vielmehr geeignet ist, eine wesentliche Schädigung derselben herbeizuführen.

Hierzu ist ein Antrag gestellt vom Herrn Kollegen Dr. Auerbach-Frankfurt a. M., dahin gehend:

1. im Antrag Herr-Geiershöfer die Worte „bis zum Betrage von 1000 oder 1200 Mark" zu streichen;
2. die „Begründung" des Antrages nicht zum Beschluß zu erheben, bezw. zu streichen

— die habe ich auch nicht mit verlesen —;

3. dem Antrage folgenden Zusatz zu geben:
   Dies ist insbesondere dann der Fall, wenn der Erhöhung der Kompetenz der Amtsgerichte und damit der Stärkung der Macht des Einzelrichters nicht eine organische Reform der Gerichtsorganisation und einzelner Teile des Zivilprozesses vorhergeht.

Ferner liegt vor ein weiterer Antrag der Kollegen Dr. Herr und Dr. Geiershöfer:

> Der XVIII. Deutsche Anwaltstag gibt für den Fall, daß die geplante Änderung der Justizgesetzgebung zustande kommen sollte, die Erklärung ab, daß es in diesem Falle unbedingt geboten und als eine unabweisliche Pflicht des Staates erscheint, eine Entschädigung für Führung der zahlreichen, sich ständig stark vermehrenden Armensachen, die eine große Arbeitsbelastung der Anwaltschaft mit sich bringen, entsprechend den Vorschriften der Gebührenordnung für Rechtsanwälte aus Staatsmitteln zu gewähren.

Ferner liegt ein Antrag vor vom Herrn Kollegen Dr. Wulff aus Hamburg:

> Der Deutsche Anwaltverein wolle das Reichsjustizamt ersuchen, den abgeänderten Entwurf des Gesetzes betreffend Änderung der Gerichtsverfassung usw. tunlichst bald nach Fertigstellung dem Deutschen Anwaltverein zugehen zu lassen.

Weiter liegt ein Antrag vor vom Herrn Kollegen Dr. Weiß-Frankfurt a. M.:

> Der Deutsche Anwaltstag wolle beschließen, den Vorstand zu beauftragen, den heute gefaßten Beschluß nebst einem Abdruck des Referats des Referenten Hachenburg tunlichst bald dem Reichsjustizamt, sämtlichen deutschen Bundesstaaten und sämtlichen Mitgliedern des Deutschen Reichstags zur Kenntnis zu bringen.

Sodann liegt hier ein Antrag von Herrn Kollegen Rose; der ist aber nicht genügend unterstützt, und ich kann ihn deshalb nicht zur Diskussion stellen.

Ferner ein Antrag von Dr. Goldfeld-Hamburg, der ebenfalls nicht unterstützt ist; schließlich ein Antrag Wildhagen und Dr. Neumann, unterstützt von 15 Mitgliedern, der sich an die Anträge des Herrn Referenten anschließt und sich von denselben dadurch unterscheidet, daß die speziellen Punkte, soweit sie mit in Nr. 3 des Antrags aufgenommen sind, wegfallen, und nur die Prinzipien festzustellen sind; es ist außerdem beantragt, über das weitere Verfahren dem Vorstande eine Direktive zu geben. Ich erlaube mir den Antrag vorzulesen:

Der Anwaltstag wolle beschließen:

1. Eine Reform des Zivilprozesses, der Gerichtsverfassung, des Gerichtskostengesetzes und der Gebührenordnung für Rechtsanwälte kann nur einheitlich und gleichzeitig erfolgen. Die Neubearbeitung nur eines Teiles ist abzulehnen.
2. Bei der Reform des Kostenwesens (Gerichts- und Anwaltsgebühren) ist eine gerechtere Verteilung der Kosten anzustreben. Es ist eine Abstufung der Prozesse nach ihrem Gegenstande wünschenswert. Insbesondere sind für Klagen aus den Arbeitsverträgen, ebenso für das Versäumnisverfahren, die Kosten zu mindern. Der Herabsetzung muß eine Erhöhung der Kosten in anderen streitigen Sachen entsprechen. Für Arrestprozesse, Klagen aus Schiedsgerichtsurteilen, für den Urkundenprozeß sind die vollen Gebühren angezeigt.
3. Bei der Reform des Verfahrens ist eine besondere Gestaltung des amtsgerichtlichen Verfahrens nach anderen Prinzipien als des landgerichtlichen, insbesondere unter Einführung des Offizial- und Inquisitionsprinzips, abzulehnen.

   Es ist ebenso eine Gestaltung des Prozesses, die nach dem Vorbilde der österreichischen Zivilprozeßordnung für alle Prozeßformen den Parteibetrieb völlig ausschaltet und die Parteivorträge einschränkt, abzulehnen.

   Es ist eine Beschleunigung des Verfahrens anzustreben, die aber ohne Gefährdung der Gründlichkeit und Richtigkeit der Entscheidung erfolgt.
4. Bei der Reform der Gerichtsverfassung ist das bisherige System der Kollegialgerichte beizubehalten. Eine Ersetzung desselben durch das System der Einzelrichter ist abzulehnen.

   Es ist für besondere Fälle die Zuziehung von Zivilschöffen, unter Wiedereingliederung der Kaufmanns- und Gewerbegerichte in die ordentliche Gerichtsbarkeit, in Aussicht zu nehmen.

   Ein System, das die Zuständigkeit der Amtsgerichte lediglich nach dem Streitwerte erhöht, ist abzulehnen. Zu befürworten ist dagegen eine Überweisung bestimmter hierzu geeigneter Sachen, insbesondere der Klagen aus dem Arbeitsvertrage und aus Unterhaltsansprüchen.
5. Bei der Reform der Rechtsanwaltsordnung und der Gebührenordnung für Rechtsanwälte ist eine Regelung derselben dahin notwendig, daß der Rechtsanwalt wirtschaftlich und sozial so gestellt wird, daß er seiner Aufgabe als Glied der Rechtspflege in juristischer und ethischer Hinsicht entsprechen kann. Es ist eine Revision der Gebührenordnung herbeizuführen, die durch Erhöhung der Sätze eine Verbesserung der Existenzbedingungen der Rechtsanwälte (unter Berücksichtigung des unter 2 niedergelegten Prinzips) ermöglicht. Es hat die Beseitigung der gewerbsmäßigen Vertretung der Parteien vor den Amtsgerichten durch Personen, die nicht Rechtsanwälte sind, zu erfolgen. Es ist die Zulassung aller innerhalb eines Landgerichtsbezirkes an einem Gerichte desselben niedergelassenen Rechtsanwälte beim Landgericht zu gewähren. Es ist auf eine stärkere Übernahme von Rechtsanwälten als Richter in die oberen Gerichte hinzuwirken.
6. Der Vorstand wird beauftragt, sobald ein Entwurf der Reichsregierung über diese Materie veröffentlicht sein wird, erforderlichenfalls zur weiteren Beratung und Beschlußfassung über Einzelfragen einen außerordentlichen Anwaltstag einzuberufen.

Wir kommen nunmehr zur Debatte über den Antrag des Herrn Kollegen Dr. Elsas auf Vertagung der Beratung und Beschlußfassung. Ich möchte den Herren vorschlagen, daß, damit unsere sehr in Anspruch genommene Zeit nicht durch diese Geschäftsordnungsdebatte zu sehr in Anspruch genommen wird, wir die Redezeit von 10 Minuten auf 3 Minuten beschränken.

(Zuruf: 5!)

— Ja, meine Herren, wollen wir handeln? Ich meine, in 3 Minuten kann man zur Geschäftsordnung seine Ansicht hinreichend vortragen. — Ich bitte, daß diejenigen, die für eine Beschränkung auf 3 Minuten sind, die Hand erheben.

(Geschieht.)

Ich kann feststellen, daß der Antrag, die Redezeit auf 3 Minuten zu beschränken, mit großer Mehrheit, so ziemlich Einstimmigkeit, angenommen ist.

Rechtsanwalt Dr. **Geiershöfer**-Nürnberg (zur Geschäftsordnung): Meine Herren, den gestellten Antrag des Kollegen Elsas bitte ich Sie abzulehnen. Eine Verschiebung erachte ich für außerordentlich unzweckmäßig; wir müssen entschieden Stellung nehmen. Die Absetzung dieser Hauptfrage von der Tagesordnung bedeutet die Absetzung des Hauptthemas des diesjährigen Anwaltstages. Informiert sind wir, es ist auch sonst genügend gesprochen; Einheitlichkeit aber werden wir niemals erzielen. Auch sonst entscheiden Majoritäten und nicht Einheiten. Es sind immer Differenzen vorhanden, und auch auf einem künftigen Anwaltstage wird nichts anderes herauskommen. Die Allgemeinheit wird nur sagen: die Anwälte haben zunächst im Offizialbetriebe des Vorstandes von Amts

wegen die beantragte außerordentliche Tagung nach Mannheim verschoben, und dort vertagen sie wieder, — das entspricht ihrer Vertagungspolitik.

(Heiterkeit.)

Deswegen, meine Herren, lehnen Sie den Antrag ab!

Rechtsanwalt Dr. **Oelenheinz**-Mannheim (zur Geschäftsordnung): Hochgeehrte Herren, ich fühle mich verpflichtet, nur wenige Worte zu sagen, weil Herr Kollege Elsas namens einer Kommission gesprochen hat, die wir gestern eingesetzt haben. Den Herren ist wohl allen bekannt, daß wir gestern eine Vorversammlung abgehalten haben, die den Zweck hatte, außer einer Orientierung über die Pläne der Regierung auch eine Aussprache zwischen Amtsgerichts- und Landgerichtsanwälten herbeizuführen und an alle Kollegen den Appell zu richten, daß sie in dieser Sache allein das allgemeine Wohl berücksichtigen, und daß irgendwelche Sonderinteressen dabei nicht maßgebend sein dürfen. Der Gedanke war ja von den Herren in Bonn und Cöln angeregt worden. Die gestrigen Verhandlungen haben sehr lange gedauert. Ich habe aus den Verhandlungen zu meiner Freude entnommen, daß sehr viele Amtsgerichtsanwälte auch auf dem Standpunkt stehen, daß die Erhöhung der Zuständigkeit bedenklich ist, und daß die Herren jedenfalls zum größten Teil, oder doch zu einem großen Teil, nur von dem Gedanken beseelt sind, daß eine Reform zum Wohle des Volkes gemacht werden soll. Der Vorstand des Vereins der Amtsgerichtsanwälte hat sich allerdings strikte gegen eine Erhöhung der Zuständigkeit ausgesprochen, und zwar auch hier — muß ich annehmen — zum großen Teil aus theoretischen, vielleicht aber auch persönlichen oder praktischen Gründen. Ich war nun persönlich dagegen, daß eine Kommission zur Herbeiführung einer förmlichen Verständigung eingesetzt würde, da ich der Ansicht war, diese erste Aussprache sei genügend und mehr nicht zu erreichen; es wurde aber doch eine Kommission eingesetzt, die mit den Herren Amtsgerichtskollegen verhandeln sollte, ob man sich vielleicht auf eine gemeinsame Marschroute einigen könnte auch mit denjenigen Kollegen, die an und für sich für die Zuständigkeitserhöhung waren. Man dachte daran, daß man Bedingungen festsetzen könnte, unter denen eine gewisse Erhöhung vielleicht zulässig wäre. Die Kommission hat nun aber mit den Herren einen Vertrag gemacht, dahin, daß heute überhaupt nicht verhandelt werden sollte, und die Herren Amtsgerichtskollegen behaupten, auf diesen Vertrag hin hätten sie von einer Resolution, die sie sonst gefaßt hätten, abgesehen. Wenn das der Fall wäre, würde ich das sehr bedauern; aber die Herren konnten dort nicht wissen, ob die Abmachungen dieser Kommission den Beifall des Anwaltstages finden würden, zumal die Kommission den Baum des diesjährigen Anwaltstages mit der Wurzel ausreißen und überhaupt weder ein Referat noch eine Debatte zulassen wollte. Daraus ist der Antrag Elsas entstanden, was ich zur Würdigung nur mitteilen wollte.

Justizrat Dr. **Bohsen**-Colmar i. E. (zur Geschäftsordnung): Meine verehrten Herren Kollegen, ich werde sehr kurz sein. Nach den vorzüglichen Worten unseres Kollegen Hachenburg wäre es geradezu ein Unrecht, wenn wir heute die Verhandlung nicht fortsetzten, und ich bitte Sie deshalb, den Vertagungsantrag abzulehnen, damit wir unter dem Eindruck dieser vorzüglichen Rede, die geradezu großzügig dasjenige gesagt hat, was zu sagen ist, unseren Beschluß fassen.

(Lebhafter Beifall.)

Rechtsanwalt **Palm**-Harburg (zur Geschäftsordnung): Meine sehr verehrten Herren Kollegen! Es sprechen meines Erachtens doch ganz erhebliche Gründe für den Antrag des Herrn Elsas. Soll die Stimme des Deutschen Anwaltstages bei der Regierung und bei dem Parlament das Gewicht finden, welches ihr zukommt, so ist es meines Erachtens dringend notwendig, daß die Beschlüsse in einer so wichtigen Angelegenheit mit Stimmeneinhelligkeit gefaßt werden, und daß eine Spaltung der Anwaltschaft vermieden wird. Schreiten Sie aber heute zur Debatte und Beschlußfassung, so ist nach meiner Ueberzeugung eine Spaltung der Deutschen Anwaltschaft unvermeidlich. Wir haben gestern in der Generalversammlung des Vereins der Amtsgerichtsanwälte Gelegenheit gehabt, den Reformentwurf zu besprechen. Dabei ergab sich der bedeutende Mißstand, daß zwar den meisten Kollegen die Absicht der Regierung, die Zuständigkeit der Amtsgerichte zu erhöhen, bekannt war, daß ihnen aber die übrigen einschneidenden Punkte des Entwurfs unbekannt waren; es war ihnen deshalb nicht möglich, ein bestimmtes Urteil zu gewinnen. Jedenfalls aber sind wir Amtsgerichtsanwälte zu der Ueberzeugung gekommen, daß die Absicht der Regierung, das amtsgerichtliche Verfahren zu vereinfachen und die Zuständigkeit der Amtsgerichte zu erhöhen, einem tief empfundenen Bedürfnis aller Schichten der Bevölkerung entspricht, und daß deshalb eine Ablehnung des Entwurfs a priori nicht möglich ist und im Interesse der Rechtspflege nicht geschehen darf. Wir werden deshalb einen entsprechenden Antrag einbringen und dafür stimmen. Wir sind ja davon überzeugt, daß wir mit dem Antrag heute unterliegen werden; wir werden daher gezwungen sein, unsere Ansichten durch schriftliche Eingaben darzulegen. — Ich scheue mich nicht, Ihnen das hier ganz offen zu erklären, damit Sie nicht glauben, daß wir mit verdecktem Visier kämpfen. — Geschieht das, so ist die Spaltung da. Uns Amtsgerichtsanwälten liegt die Einheitlichkeit der Anwaltschaft ebenso sehr am Herzen wie Ihnen. Ich bitte Sie, gewähren Sie uns die Möglichkeit einer Einigung, indem Sie eine Kommission einsetzen, in der die Ansichten geklärt werden. Ich bin gewiß, daß dann ein Beschluß mit Stimmeneinhelligkeit gefaßt werden wird.

Rechtsanwalt Dr. **A. Wulff**-Hamburg (zur Geschäftsordnung): Meine sehr geehrten Herren! Ich bin der Meinung, daß wir dem vortrefflichen Referat des Herrn Kollegen Hachenburg nur dann gerecht werden und wirklich auf seine Ausführungen eingehen, wenn wir heute nicht sofort beschließen. Er hat Ihnen gerade dargelegt, wie er in wichtigen Fragen geschwankt habe, wie er morgens eine andere Ansicht gehabt habe

als abends, — und da sollen wir, so glänzend seine Ausführungen auch gewesen sind, sofort zustimmen!? Das will ja Dr. Hachenburg gar nicht! Ich würde den Antrag der Kollegen Dr. Neumann und Justizrat Wildhagen ohne weiteres mit unterstützen, wenn er sich nicht an die Regierungsvorlage anlehnte und aus ihr hervorgegangen wäre. Wir sind es dem Herrn Referenten und der Regierung schuldig, daß wir heute noch nicht beschließen; denn wir kritisieren damit den Regierungsentwurf, der uns noch nicht bekannt war. Dr. Hachenburg hat ihn uns in einem ganz anderen Lichte gezeigt, als wir in der Vorversammlung von dem Kollegen aus Nürnberg ihn geschildert erhalten haben. Wie sollen wir abstimmen, die wir den Entwurf nicht kennen? Meine Herren, die Kommission wird die Sache eingehend prüfen und wird versuchen, statistisches Material zu beschaffen, um die Regierung zu überzeugen, daß das richtig ist, was Dr. Hachenburg ausgeführt hat; sie wird ein ausführliches Gutachten einem späteren Anwaltstage vorlegen können, und dann werden alle Kollegen mit der Sache vertraut sein, dann wird auch eine Beschlußfassung möglich sein, vor der die Regierung Achtung bezeugen muß. Sie wird dann vom Anwaltstag nicht sagen: das ist keine legale Vertretung, die legale Vertretung sind die Anwaltskammern. Meine sehr geehrten Herren, lassen Sie sich dadurch, daß das Referat glänzend war, nicht bestimmen, sofort heute unter dem Eindruck dieses Referats zu beschließen. Die Frage der Zivilschöffengerichte bedarf weiterer Prüfung. Ich erinnere Sie daran: als Kollege Hachenburg den Gedanken aufwarf, in Ehescheidungsprozessen außer einem verheirateten Mann auch eine verheiratete Frau als Beisitzer hinzuzuziehen, da erhob sich zuerst ein ironisches Lachen

(Widerspruch)

— gewiß war es das bei vielen —, und nach wenigen Minuten hatte Dr. Hachenburg Sie überzeugt. — Ich bitte Sie, heute noch nicht zu beschließen, sondern ein ausführliches Gutachten durch eine Kommission erstatten zu lassen, und dasselbe dann später dem Anwaltstage zur Beschlußfassung vorzulegen.

(Lebhafter Beifall.)

Berichterstatter Rechtsanwalt Dr. **Hachenburg**-Mannheim (zur Geschäftsordnung): Meine Herren, ich habe Ihnen nur zu erklären, daß ich die Verbesserung meiner Anträge durch den Herrn Kollegen Wildhagen mit Freuden begrüße. Ich glaube, daß er das richtige getroffen hat, wenn die Details unter 3 fortbleiben. Ich habe ja auch gleich anfangs bei meinen Ausführungen gesagt, daß sie mehr zum Zwecke der Diskussion aufgestellt sind. Konsequent wäre es dann vielleicht auch, bei Ziffer 2 nur den ersten Satz stehen zu lassen und die folgenden Sätze ebenfalls zu streichen.

(Widerspruch.)

— Wenn die Herren das lieber stehen lassen wollen, dann ist mir das natürlich auch recht. — Ich habe also ausdrücklich zu erklären, daß ich mit der Fassung des Antrags Wildhagen und Genossen einverstanden bin und ihn für den besseren erkläre gegenüber meiner Fassung.

Abstimmung. Der Antrag Elsas, von jeder Beratung und Beschlußfassung heute abzusehen, wird, wie der Vorsitzende feststellt, mit überwältigender Majorität abgelehnt.

Vorsitzender: Meine Herren, was nun die Verhandlung zur Hauptsache betrifft, so halte ich es für richtig, sie in der Weise zu trennen, daß wir zunächst über die Anträge des Herrn Referenten in Verbindung mit den dazu gestellten Unteranträgen und mit den Anträgen des Herrn Korreferenten verhandeln. Ich würde zunächst Herrn Kollegen Hugo Neumann, als Antragsteller zu den modifizierten Anträgen des Herrn Referenten, das Wort zu nehmen bitten.

(Zuruf: 5 Minuten!)

Meine Herren, wenn Sie für den Rest unserer heutigen Verhandlung eine Beschränkung der Redezeit wünschen, so bringe ich diesen Antrag zur Abstimmung.

(Der Antrag wird mit großer Mehrheit angenommen.)

Ich bitte also die Herren, sich bei ihren Ausführungen auf 5 Minuten einzurichten.

Justizrat Dr. **Hugo Neumann**-Berlin: Ich bin in der angenehmen Lage, mich zur Begründung unseres Antrags auf den Herrn Referenten zu beziehen, und kann sagen: „Inseratur die Information des Kollegen Hachenburg." Ich habe seinen glänzenden Ausführungen nichts beizufügen und möchte nur einige kurze Bemerkungen machen.

Wir alle lassen uns leiten von dem Besten des Anwaltstandes und nicht nur des Anwaltstandes, sondern vor allem der Rechtspflege. Das eigentümliche ist nur, daß zwei ganz verschiedene Lösungen herauskommen: auf der einen Seite die Lösung der Amtsgerichtsanwälte, auf der anderen Seite die der nicht beim Amtsgericht allein zugelassenen Anwälte. Meine Herren, ein höchst unerfreulicher Zustand! Wir sollen hier in dem Anwaltverein ein einigendes Band finden, und das wollen wir darin suchen, daß wir nur beim Amtsgericht zugelassene Anwälte überhaupt nicht mehr kennen, sondern wir wollen sie alle zugelassen sehen bei demjenigen Landgericht, in dessen Bezirk sie wohnen. Wenn dies geschieht, fallen die Differenzen fort, und der Keil, der in die Anwaltschaft augenblicklich getrieben ist, wird herausgezogen. Von diesem Gesichtspunkt aus haben wir unseren Antrag gestellt; wenn auch zufälligerweise dieser Satz erst am Schlusse des Antrags steht, so ist er deswegen nicht der geringste; im Gegenteil, er ist einer der wichtigsten. Ich bin der Meinung, daß die Ausführungen, die von dem Herrn Kollegen Wannow gemacht worden sind, zum Teil nicht auf einem Anwaltstag vorgebracht werden sollten.

(Sehr richtig!)

Zu meinem Bedauern muß ich feststellen, daß die Anschauungen, die Herr Kollege Wannow im Interesse der Amtsgerichtsanwälte vorgetragen hat, sich zum Teil vollkommen mit dem deckten, was die Feinde der freien Advokatur vorzubringen pflegen. Im Interesse der Durchbringung der eigenen Wünsche sind uns Ausführungen gemacht worden, die vollkommen im Widerspruch stehen mit den Grundsätzen, in denen wir groß geworden sind.

Unser Antrag ist im wesentlichen der Antrag Hachenburg, aus dem aber die Einzelheiten fortgelassen sind, die Hachenburg zur Beschleunigung des Prozesses vorschlägt. Über einzelne Punkte dieser seiner Vorschläge kann man sehr geteilter Meinung sein. Ich halte einzelne nicht für annehmbar. Eine Durchberatung im einzelnen ist indes hier nicht möglich. Ich glaube auch, daß wir nicht auf diese Einzelheiten einzugehen brauchen, sondern gut tun, uns auf die Prinzipien zu beschränken, und bitte Sie — auch die bloß beim Amtsgericht zugelassenen Herren Kollegen, die den letzten Satz besonders würdigen mögen —, möglichst zahlreich für unseren Antrag zu stimmen.

Rechtsanwalt Dr. **Geiershöfer**-Nürnberg: Meine Herren, der Herr Kollege Wannow hat unrecht: es ist nicht so, daß die Frage der Reform bereits entschieden ist; dann könnten wir uns jedes Wort in dieser Frage sparen. Die Vorlage ist nicht nur eingebracht aus pekuniärem Interesse, sondern sie bedeutet vor allem, wie Kollege Hachenburg sagte, eine erhebliche Schädigung der Rechtspflege. Auf Einzelheiten einzugehen, muß ich unterlassen; aber ich mache darauf aufmerksam, daß auch der württembergische Landtag in seiner Zweiten Kammer gegen die Reform Stellung genommen hat.

Zur Tendenz des Reformwerks möchte ich nur zwei Worte sprechen. Kollege Hachenburg meint, man hätte die Ausschaltung des Anwalts nicht wohl seitens der Regierung im Auge gehabt. Er denkt zu gut von der Reichsregierung; das hat man gewollt, und Mügel sagt auch nichts anderes: in 95 Prozent aller Sachen soll der Anwalt ausgeschaltet werden. Darum auch der Erscheinungszwang gegen die Partei, wonach durch Geldstrafe das Erscheinen erzwungen werden kann. Es werden sich wenige einen Anwalt nehmen, wenn sie immer und immer wieder selbst kommen müssen; und ein Mißtrauen gegen den Anwaltstand ist es, wenn man sagt: nicht dem Anwalt, sondern der Partei ist die Ladung zum Erscheinen zuzustellen. Der Amtsrichter wird allmächtig, — er wird die mächtigste Person im Deutschen Reich in Privatsachen der Parteien.

Daß der § 48 GKG. unerträglich ist, kann ich wegen der mangelnden Zeit nicht weiter begründen; aber es ist zweifellos der Fall. Es ist die Schreibgebührenfrage eine an sich nicht unwichtige, aber doch im Verhältnis zu den anderen Fragen minder wichtig. Aber charakteristisch ist, daß man die Gerichtskosten erhöhen will, die Anwaltskosten aber nicht. Rechtsausführungen — da stehe ich nicht im Einklang mit den Ausführungen des Kollegen Hachenburg — bedarf es seitens des Anwalts in Schriftsätzen nach dem Entwurf nicht; wenigstens gibt man ihm dafür keine Kopialien. Das ist charakteristisch, nicht der Kopialien, sondern der Tendenz wegen. Das Pauschale des Anwalts, welches eingesetzt werden soll, ist nach oben eingeschränkt; das Gerichtsauslagenpauschale nicht. Und dann ist das neue Gerichtskostenpauschale sehr bedenklich, weil es für nicht existierende Auslagen erhoben wird. Verbilligung war ursprünglich die Losung, — und Verteuerung ist das Resultat geworden.

Alledem entspricht die Behandlung des Anwalts im Reich und in Preußen. Soll ich auf die Maulschelle hinweisen, die der Anwaltstand bekommen hat in den Gesetzen betreffend die Gewerbe- und Kaufmannsgerichte? Soll ich auf die Mißachtung hinweisen, die sich darin zu erkennen gab, daß der preußische Minister am 15. Mai cr. die Amtsgerichtsanwälte gehört hat, nicht aber unseren Verein? Soll ich darauf hinweisen, daß er die von ihm nach Berlin berufenen preußischen Kammervorstände nicht einmal persönlich empfangen hat? —

Also, meine Herren, Fiskalität ist der Grund der ganzen Reform auf der einen, Anwaltsfeindschaft auf der anderen Seite. Hat denn die Anwaltschaft das verdient? Nein! Die Anwälte haben mitgeholfen, das Bürgerliche Gesetzbuch einzuführen; sie haben die Armenlasten ruhig getragen. Das nobile officium kann nicht in dieser Weise weitergetragen werden; wir müssen uns zusammentun, es muß entschieden gehandelt werden. Es hat der Anwaltvereinsvorstand sich nicht zur Reformfrage geäußert, auch die „Juristische Wochenschrift“ hat nicht etwa sofort die Sache behandelt, sondern erst recht spät.

Was meine Anträge, die ich gestellt habe, betrifft, so ziehe ich sie zugunsten des modifizierten Antrags Hachenburg, dessen glänzenden Ausführungen wir im wesentlichen uns nur anschließen können, zurück; ich empfehle Ihnen diesen Antrag anzunehmen.

Zum Schlusse erlaube ich mir noch zu bemerken: die deutsche Anwaltschaft, gebunden an langdauernde Studien und Examina, pekuniär eingeengt durch die Gebührenordnung, unterworfen den Standesgesetzen, genötigt zur unentgeltlichen Vertretung der unbemittelten Parteien, darf und muß eine größere Berücksichtigung finden, als sie in dem anwaltsfeindlichen Reformwerk zu finden ist.

(Stürmischer Beifall.)

Vorsitzender: Ich habe den Herrn Kollegen dahin verstanden, daß er seinen ersten Antrag zurückzieht. Nun liegt aber noch ein zweiter Antrag vor, den er zusammen mit dem Kollegen Dr. Herr gestellt hat.

(Derselbe wird gleichfalls zurückgezogen.)

Rechtsanwalt Dr. **Auerbach**-Frankfurt a. M.: Meine Herren, ich werde mich sehr kurz fassen und nicht über das Materielle sprechen, — nicht deshalb, weil ich nur 5 Minuten Zeit habe, sondern weil ich der Ansicht bin, daß durch die glänzenden Ausführungen des Kollegen Hachenburg die Sache so großartig geklärt ist, daß wir es nicht nötig haben, uns über die Gründe für unseren Beschluß noch weiter zu unterhalten. Des weiteren muß ich mich kurz fassen, weil mir der Boden unter den Füßen weggezogen ist, nämlich das Amendement Geiershöfer, über das ich sprechen wollte. Ich meinerseits hätte es für wünschenswerter gehalten, wenn eine positive Fassung der negativen vorgezogen wäre; da der Antrag aber zurückgezogen ist, kann ich darüber nichts mehr sagen.

Aber noch eins. Es bleibt jetzt der Antrag Hachenburg; diesem muß ich jetzt meine Zustimmung geben, da er immer noch das bessere ist. Er hat dann auch die beiden Erfordernisse erfüllt, die wir erfüllen müssen: einmal die negativen und das andere Mal auch gewisse positive Vorschläge. Nur in einer Beziehung möchte

ich die Antragsteller des Amendements zum Hachenburgschen Antrag bitten, ihren Antrag abzuändern. Es heißt unter Nr. 6:

> Der Vorstand wird beauftragt, sobald ein Entwurf der Reichsregierung über diese Materie veröffentlicht sein wird, erforderlichenfalls zur weiteren Beratung und Beschlußfassung über Einzelfragen einen außerordentlichen Anwaltstag einzuberufen.

Da würde ich bitten, das Wort „erforderlichenfalls“ zu streichen.

(Bravo!)

Justizrat **Landsberg**-Posen: Meine Herren Kollegen! Der heute viel gelobte, böse Kollege Hachenburg hat einem in der Tat alle Butter vom Brot genommen und eigentlich jedes Wort überflüssig gemacht. Mit Rücksicht darauf bleibt nur eine kleine Nachlese übrig.

Meine Herren Kollegen, ein Appell an die Amtsgerichtsanwälte ist schon von verschiedenen Seiten mit eindringlichen Worten gerichtet worden. Ich möchte nur versuchen zu zeigen, daß der wirtschaftliche Hintergrund dieser ganzen Zuständigkeitsreform nur eine untergeordnete Rolle spielen kann und keine Scheidewand errichten darf zwischen den Anwälten, die, was man auch immer sagen mag, bisher doch auf ihr Standesbewußtsein und auf ihr Zusammengehörigkeitsgefühl stolz gewesen sind.

(Bravo!)

Was wird denn das wirkliche Endergebnis dieser Erweiterung der Zuständigkeit sein? — Den Amtsgerichtsanwälten ist schon entgegengehalten worden, daß sie sich des schönen Besitzes nicht lange erfreuen können; der ganze Nachwuchs wird den Amtsgerichten zuströmen, die Kollegen vom Landgericht werden zum Teil dahin übersiedeln. Und wenn sie es bisher verschmäht haben, die Amtsgerichtspraxis bis zu 300 Mark wahrzunehmen, wird es ihnen vielleicht lohnend erscheinen, solche bis zu 1000 Mark wahrzunehmen, und sie werden auch Konkurrenten der Amtsgerichtsanwälte werden. Wenn das Einkommen der Amtsgerichtsanwälte also bisher x betragen hat und auf $\frac{3x}{2}$ anwächst, dann werden es nachher nur $\frac{3x}{4}$ sein, — also ein Danaergeschenk.

Und was die soziale Geltung anlangt, — wird denn die nach dem Wert der Objekte bemessen? Richtet das Publikum sein Vertrauen danach ein, ob es sich um 300 oder um 1000 Mark handelt? Gibt nicht der Anwalt beim Amtsgericht sich selber seine Stellung und Geltung? Er ist genau so vornehm an sich wie alle Landgerichts- und Oberlandesgerichtsanwälte. „Den nenn' ich vornehm, der sich streng bescheiden die eigne Ehre gibt und wenig fragt, ob ihn die Nachbarn lästern oder neiden.“ In Posen hat es einen befreienden Eindruck gemacht, als ein älterer Kollege vom Amtsgericht aufstand und sagte, er sei stolz darauf, ein Amtsgerichtsanwalt zu sein und zu bleiben. Und mit ihm haben noch 4 oder 5 von den 15 zur Kammerversammlung erschienenen Amtsgerichtsanwälten gegen die Zuständigkeitserweiterung gestimmt. Es wäre zu wünschen, daß dieses Beispiel hier Nachahmung fände.

Die eigentlichen Leidtragenden wären die Oberlandesgerichtsanwälte, zu denen ich auch zähle, ohne hier schamrot zu werden. Ihnen würde die Hälfte der Berufungssachen entzogen: ein Eingriff in jura quaesita, der seinesgleichen sucht. Man kommt ihnen mit dem billigen Rezept: abwandern! Ja, meine Herren, sie haben sich als Spezialisten beim Oberlandesgericht niedergelassen, haben sich einen Schatz von Vertrauen beim Publikum und bei den Anwälten der Vorinstanz erworben, — das sollen sie so leichthin fortwerfen? Nein, meine Herren, Abwanderung — das ist nichts, mit dieser Art von Sachsengängerei wollen die Oberlandesgerichtsanwälte nichts zu tun haben. Und den Ausgleich durch die Gebührenordnung würden sie nur sehr ungern in den Kauf nehmen. Sie wollen unter den alten honorigen Bedingungen ihren Beruf fortsetzen, nicht nach dem Grundsatz: weniger Arbeit und höhere Bezahlung.

Vorsitzender: Ich mache den Herrn Redner darauf aufmerksam, daß seine Zeit abgelaufen ist.

Justizrat **Landsberg**-Posen: Also, meine Herren, wenn wir von allen Schlagworten absehen, die diese Reformatmosphäre erfüllen, so müssen wir zum Schluß wohl sagen: es mag doch das hinter der ganzen Vorlage schlummern, was schon Kollege Hachenburg mit unwilligem Kopfschütteln abgelehnt hat, daß man den Anwälten nicht grün ist trotz aller feierlichen Versicherungen. Meine Herren, da muß der Anwaltstand sich auf sich selber besinnen und gegen diese Reform auftreten, weil sie eine reformatio in peius ist.

(Bravo!)

Rechtsanwalt Dr. **Löwenstein**-Stuttgart: Meine Herren Kollegen, ich habe den Eindruck, daß ein ganz guter Beschluß heute zustande kommen wird. Da halte ich es für notwendig, daß eine Saite ganz kräftig angeschlagen wird, die heute noch nicht berührt worden ist, daß die Stimmen im Anwaltstag sich auch wenden an unsere Kollegen im Reichstag. Wir haben etwa drei Dutzend unserer Berufsgenossen im höchsten Parlamente sitzen; sie gehören den verschiedensten Parteien an, und nicht wenige davon sind in führender Stellung. Davon hat man aber bis jetzt, wenigstens in den letzten Jahren, wenn es die Interessen unseres Standes gegolten hat, herzlich wenig bemerkt, da hat das Goethesche Wort gegolten:

Über allen Gipfeln
Ist Ruh,
In allen Wipfeln
Spürest du
Kaum einen Hauch.

(Heiterkeit.)

Als vor einigen Jahren auf Grund der Beschlüsse der Reichstagskommission uns in so kränkender und ungerechtfertigter Weise der Zutritt zu den Kaufmannsgerichten entzogen wurde, da hat aus der Mitte unserer Kollegen sich keine Stimme für uns erhoben.

Nein, zwei Kollegen, einer aus Hamburg und einer aus Cöln, waren die ersten, die gegen unsere Zulassung plädiert haben. Es ist ja wahr, wir paar tausend Anwälte sind keine große Wählermasse, unsere Beliebtheit — ich will mich vorsichtig ausdrücken — läßt zu wünschen übrig, wenngleich so mancher Kollege glaubt, daß er persönlich außerordentlich beliebt sei.

(Große Heiterkeit.)

Das Publikum hält uns unsere Gebühren, die wir wahrlich schwer genug erwerben müssen, vor; der unterlegene Gegner zahlt sie sehr ungern, die unterlegene eigene Partei nur mit höchster Entrüstung.

(Heiterkeit.)

Wenn wir rücksichtslos im Interesse der Sache, die wir vertreten, vorgehen müssen, so heißt das Härte. Also überall haben wir, bis jetzt wenigstens, wenig Freunde und viel Feinde gehabt, wenn es die Interessen unseres Standes getroffen hat. Ich hege die Zuversicht, daß unsere Kollegen im Reichstag in dieser Sache unseren Standpunkt verfechten werden. Wir wollen keine Interessenpolitik und sind auch nach außen hin nicht gewohnt, so laut zu reden, wie es der biedere Landwirt in der Gewohnheit hat.

(Heiterkeit.)

Aber in einer Frage wie der vorliegenden, wo das Interesse des Standes so ganz zusammenhängt und sich deckt mit dem Interesse der Allgemeinheit, geben wir uns der Erwartung hin, daß wenigstens diesmal unsere Kollegen im Parlament sich kräftig unser annehmen. Wir haben heute gesehen, welch prächtige alte Herren wir unter unseren Kollegen haben; man muß auch dafür sorgen, daß der Nachwuchs ein guter wird, — und da trifft die Kollegen im Parlament in erster Linie die Verpflichtung, dafür zu sorgen, daß unser Beruf und unsere Berufsgenossen auf voller Höhe erhalten werden, daß künftighin Männer von geistiger Bedeutung, die auf der Höhe der Wissenschaft stehen und die ausgestattet sind mit Stärke des Charakters, unserem Berufe nicht um deswillen fernbleiben, weil sie in diesem Berufe nicht mehr die Existenzmöglichkeit zu sehen vermögen.

(Lebhafter Beifall.)

Vorsitzender: Meine Herren, es ist der Antrag auf Schluß der Debatte gestellt worden. Ich bin aber der Meinung, daß die Herren Amtsgerichtsanwälte mit Recht verlangen können, daß zuvor einer von ihnen zum Worte gelangt. Ich werde also den Schlußantrag zurückstellen, bis wir den Kollegen Rose gehört haben.

Rechtsanwalt **Rose**-Harburg: Meine Herren, ich danke Ihnen zunächst, daß Sie mir Gelegenheit gegeben haben, vor Schluß der Debatte Ihnen noch meine Meinung darzulegen. Ich darf daran die fernere Bitte knüpfen, mir meine Aufgabe, einige Worte gegen die Ansicht der Majorität zu sagen, nicht allzu sehr zu erschweren.

Meine Herren, wir sind, und vor allen Dingen ich persönlich bin durchaus der Ansicht, daß für die Fragen, die wir heute so ausgiebig und in so vorzüglicher Weise haben behandeln hören, nicht das wirtschaftliche Interesse oder überhaupt ein Interesse der Anwaltschaft maßgebend sein kann, sondern meine Ansicht ist allerdings, daß die Allgemeinheit des rechtsuchenden Publikums und die Rechtspflege das Maßgebende sein muß. Aber es ist doch nicht zu verkennen, daß von dieser Allgemeinheit ein Stück, und zwar ein recht tüchtiges Stück, auch die Anwaltschaft ist. Und deshalb würde es ganz merkwürdig sein, wenn auf einem Anwaltstage nicht die Einwirkung dieser Reformpläne auf die Anwaltschaft ausgiebig zur Erörterung käme.

Wenn ich von diesem Standpunkt aus die Sache betrachte, so bin ich der Ansicht, daß die Anwälte an den Amtsgerichten der Sache unbefangener gegenüberstehen, als die Herren an den Kollegialgerichten, und zwar deshalb, weil irgend ein wirtschaftliches Interesse für uns bei der ganzen Justizreform meines Erachtens nicht herausschaut, während umgekehrt die Sache für die Herren an den Kollegialgerichten eine Brotfrage ist. Es ist das heute nicht oder doch nur sehr nebensächlich zur Sprache gekommen; aber ich habe sonst in dieser letzten Zeit vielfach Gelegenheit gehabt, mit befreundeten Herren zu sprechen, und da hieß es: wenn das Gesetz wird, bin ich ruiniert, dann kann ich meine Familie nicht ernähren, usw. Diese Bedenken sind nun sicher zum mindesten ganz erheblich übertrieben. Aber sie werden doch einmal gehegt. Wenn ich nun den Herren auch gern glaube, daß sie von diesem Standpunkt absehen und sagen, ich prüfe das ganz unbefangen vom Standpunkt der Allgemeinheit aus, so gibt mir das doch zu dem Bedenken Anlaß, daß von vornherein der Blick der Herren der Reform gegenüber getrübt oder einseitig präokkupiert sei.

Auf der anderen Seite ist wiederholt uns von unseren Gegnern vorgehalten worden, wir hätten gar nichts von der Sache. Das ist völlig richtig. Einmal entspricht es vollständig den Tatsachen, daß der erste Teil des Entwurfs, dem ich im Interesse der Allgemeinheit sehr freundlich gegenüberstehe, möglicherweise zur Ausschaltung der Anwaltschaft bis zu einem gewissen Grade führen kann; das will ich gern in den Kauf nehmen. Ebenso glaube ich, daß eine ganz erhebliche Anzahl von neueren Anwälten — ich spreche nicht von einer Abwanderung der Herren von den Kollegialgerichten an die Amtsgerichte — und gerade der junge überreichliche Nachwuchs vielleicht in Verkennung der Lage sich an den Amtsgerichten in erheblich größerer Anzahl niederlassen wird, als es das Bedürfnis erfordert. Also es ist meine Überzeugung, daß wir irgend ein wirtschaftliches Interesse an der Sache nicht haben.

Sie werden dann vielleicht fragen: weshalb seid ihr denn so eifrig und leidenschaftlich dafür? Einmal — wenn wir von unserem eigenen Interesse sprechen dürfen —, weil es seit 30 Jahren der erste Schritt ist, der uns geboten wird, uns aus der demütigenden Stellung innerhalb der Anwaltschaft herauszubringen, nur die kleinsten Bagatellprozesse führen zu dürfen. Wenn der Herr Vorredner gesagt hat: ihr müßt eure Stellung euch selbst schaffen, das muß ein jeder, — so braucht uns das nicht gesagt zu werden, das versteht

sich von selbst. Aber das nimmt uns nicht das Gefühl, daß uns tagtäglich die Klientel kommt, und wir ihr sagen müssen: wir sind eigentlich nach den gesetzlichen Bestimmungen so unfähig, daß wir dich nur in Prozessen bis zu 300 Mark vertreten können. Und das ist uns sogar aus den Kreisen der — —

Vorsitzender: Herr Kollege, die 5 Minuten sind zu Ende.

(Allseitiger Zuruf: Weitersprechen!)

Rechtsanwalt **Rose**-Harburg: Meine Herren, ich danke Ihnen. Ich sage also: das ist uns ja auch mit großer Deutlichkeit in einem amtlichen Schriftstück sogar aus dem Kreise der Anwälte an den Kollegialgerichten gesagt worden. Ich kann nur sagen, daß die Eingabe der Nürnberger Anwaltskammer an das bayerische Justizministerium, in der uns die Fähigkeit direkt abgesprochen wurde, in höheren Objekten aufzutreten, in unseren Reihen Erbitterung hervorgerufen hat, weil wir uns in ungerechtfertigter Weise in unserer Standesehre verletzt gefühlt haben. Vielleicht würde unser Standpunkt ohne diese Eingabe noch nicht einmal ein so scharfer geworden sein.

Wenn ich nun von diesem, an und für sich der Vorlage günstigen Gesichtspunkt aus — weil er uns eben diesen ersten Schritt zur idealen Verbesserung unserer Stellung gibt — an die Vorlage herantrete, so sehe ich zugleich, daß wir uns in recht guter Gesellschaft befinden. Ich will zunächst gar nicht darauf eingehen, daß der Entwurf der Regierung — also die Regierung — in diesem Falle mit uns geht. Es gibt ja sehr viele Menschen, die nicht nur sagen: ich kenne die Absichten der Regierung nicht, und deshalb mißbillige ich sie; — nein, es gibt viele unter uns, die an jeder auch bekannten Vorlage der Regierung einen derartigen kritischen Maßstab anlegen, daß sie von vornherein gegensätzlich gegen sie sich stellen. Kritik muß selbstverständlich geübt werden und muß an einer solchen Vorlage scharf geübt werden, — und das wollen wir auch.

(Rufe: Schluß!)

Vorsitzender: Meine Herren, nachdem wir einmal nach Ablauf der 5 Minuten das Weitersprechen gestattet haben, bin ich der Meinung, daß wir damit auch neue 5 Minuten konzediert haben.

(Bravo!)

Rechtsanwalt **Rose**-Harburg: Man mag dagegen sagen, was man will: immerhin ist ein derartiges Werk doch ein solches, was gründlich in den maßgebenden Instanzen überlegt ist, und man kann der Regierung nicht ohne weiteres imputieren, wie das geschehen ist, daß sie die Vorlage im wesentlichen aus finanziellen Gesichtspunkten entworfen habe.

Meine Herren, wir haben dann noch Bundesgenossen in der Fachpresse; für unsere Bestrebungen sind doch ganz erhebliche Stimmen laut geworden, und zwar nicht etwa aus unseren Kreisen — wir haben uns ja kaum darüber geäußert —, aber von seiten der Richter an den Kollegialgerichten. Ich erinnere nur an die Schrift von Simonson, an das Buch von Professor Stein, das in unserem Sinne zu verwerten ist, und an verschiedene Äußerungen aus den Kreisen der Richter an den Oberlandesgerichten, auf die ich nicht weiter eingehen will. Und wenn dadurch nun unsere freundliche Stellung zu dem Entwurf gefestigt wurde, so glaube ich, daß derselbe bei einer weiteren sachlichen Prüfung wohl standhält. Er zerfällt in drei Teile; den Teil, der die Kostensätze betrifft, lasse ich beiseite, das würde uns ja zu weit führen; ich spreche nur von dem ersten Teil, der das amtsgerichtliche Verfahren kürzer fassen will. Auch wenn Sie mir als Amtsgerichtsanwalt die Simultanzulassung oder die Zuständigkeitserhöhung geben und damit jedes auch nur denkbare persönliche Interesse beseitigen würden, ich würde immer im Interesse der Rechtspflege für diesen Teil des Entwurfs im wesentlichen sein. Daß da Sachen drin sind, die mir nicht gefallen, daß neben anderem z. B. der Zwang der Parteien zum Erscheinen unter allen Umständen zu verwerfen ist, das ist mir gar nicht zweifelhaft. Aber hier von dieser Tribüne aus sind nur die Nachteile des Entwurfs vorgetragen, nicht das, was darin gut ist. Man kann mit Recht sagen — und das wird das Vertrauen des Anwaltstages sehr beeinträchtigen —: es wird über eine Sache beschlossen, die den Anwesenden in ihrer großen Mehrheit im wesentlichen unbekannt ist. Selbst in den ausführlichen und vorzüglichen Ausführungen des Herrn Dr. Hachenburg war es nicht möglich — —

Vorsitzender: Nun muß ich aber im Interesse unserer sehr beschränkten Zeit doch bitten, zum Schluß zu kommen.

Rechtsanwalt **Rose**-Harburg: Ich sage: selbst da war es nicht möglich, die Sache richtig zu überschauen, schon deshalb, weil Herr Kollege Hachenburg vielfach Dinge berührt hat, die in dem Entwurf nicht stehen.

Meine Herren, ich muß schließen; ich bin Ihnen dankbar, daß Sie mich noch länger angehört haben, als Sie verpflichtet waren. Ich hätte gern auch noch über die Kompetenzerhöhung gesprochen, muß aber leider meine Ausführungen hier abbrechen, weil die Zeit abgelaufen ist.

Vorsitzender: Wir kommen nun zur Abstimmung über den Schlußantrag.

(Derselbe wird angenommen.)

Rechtsanwalt **Schröder**-Hohensalza (zur Geschäftsordnung:) Ich möchte nur feststellen, daß ein einziger Amtsgerichtsanwalt zum Wort gekommen ist gegen 10 Kollegialgerichtsanwälte.

Vorsitzender: Ich würde nun also die Herren Referenten noch zum Wort aufzurufen haben.

(Dieselben verzichten.)

Abstimmung. Nachdem der Berichterstatter, Rechtsanwalt Dr. Hachenburg, im Einvernehmen mit den Antragstellern Wildhagen und Dr. Neumann, sich

mit der Streichung des Wortes „erforderlichenfalls“ in Nr. 6 des Antrags einverstanden erklärt hat, wird dieser so modifizierte Antrag, wie durch Probe und Gegenprobe festgestellt wird, mit überwältigender Majorität angenommen. Der Beschluß lautet demnach:

1. Eine Reform des Zivilprozesses, der Gerichtsverfassung, des Gerichtskostengesetzes und der Gebührenordnung für Rechtsanwälte kann nur einheitlich und gleichzeitig erfolgen. Die Neubearbeitung nur eines Teiles ist abzulehnen.
2. Bei der Reform des Kostenwesens (Gerichts- und Anwaltsgebühren) ist eine gerechtere Verteilung der Kosten anzustreben. Es ist eine Abstufung der Prozesse nach ihrem Gegenstande wünschenswert. Insbesondere sind für Klagen aus den Arbeitsverträgen, ebenso für das Versäumnisverfahren, die Kosten zu mindern. Der Herabsetzung muß eine Erhöhung der Kosten in anderen streitigen Sachen entsprechen. Für Arrestprozesse, Klagen aus Schiedsgerichtsurteilen, für den Urkundenprozeß sind die vollen Gebühren angezeigt.
3. Bei der Reform des Verfahrens ist eine besondere Gestaltung des amtsgerichtlichen Verfahrens nach anderen Prinzipien als des landgerichtlichen, insbesondere unter Einführung des Offizial- und Inquisitionsprinzips, abzulehnen.

   Es ist ebenso eine Gestaltung des Prozesses, die nach dem Vorbilde der österreichischen Zivilprozeßordnung für alle Prozeßformen den Parteibetrieb völlig ausschaltet und die Parteivorträge einschränkt, abzulehnen.

   Es ist eine Beschleunigung des Verfahrens anzustreben, die aber ohne Gefährdung der Gründlichkeit und Richtigkeit der Entscheidung erfolgt.
4. Bei der Reform der Gerichtsverfassung ist das bisherige System der Kollegialgerichte beizubehalten. Eine Ersetzung desselben durch das System der Einzelrichter ist abzulehnen.

   Es ist für besondere Fälle die Zuziehung von Zivilschöffen, unter Wiedereingliederung der Kaufmanns- und Gewerbegerichte in die ordentliche Gerichtsbarkeit, in Aussicht zu nehmen.

   Ein System, das die Zuständigkeit der Amtsgerichte lediglich nach dem Streitwerte erhöht, ist abzulehnen. Zu befürworten ist dagegen eine Überweisung bestimmter hierzu geeigneter Sachen, insbesondere der Klagen aus dem Arbeitsvertrage und aus Unterhaltsansprüchen.
5. Bei der Reform der Rechtsanwaltsordnung und der Gebührenordnung für Rechtsanwälte ist eine Regelung derselben dahin notwendig, daß der Rechtsanwalt wirtschaftlich und sozial so gestellt wird, daß er seiner Aufgabe als Glied der Rechtspflege in juristischer und ethischer Hinsicht entsprechen kann. Es ist eine Revision der Gebührenordnung herbeizuführen, die durch Erhöhung der Sätze eine Verbesserung der Existenzbedingungen der Rechtsanwälte (unter Berücksichtigung des unter 2. niedergelegten Prinzips) ermöglicht. Es hat die Beseitigung der gewerbsmäßigen Vertretung der Parteien vor den Amtsgerichten durch Personen, die nicht Rechtsanwälte sind, zu erfolgen. Es ist die Zulassung aller innerhalb eines Landgerichtsbezirkes an einem Gerichte desselben niedergelassenen Rechtsanwälte beim Landgericht zu gewähren. Es ist auf eine stärkere Übernahme von Rechtsanwälten als Richter in die oberen Gerichte hinzuwirken.
6. Der Vorstand wird beauftragt, sobald ein Entwurf der Reichsregierung über diese Materie veröffentlicht sein wird, zur weiteren Beratung und Beschlußfassung über Einzelfragen einen außerordentlichen Anwaltstag einzuberufen.

Die Anträge des Mitberichterstatters, Rechtsanwalts Wannow-Zoppot, sind damit erledigt.

Der Antrag Dr. Weiß:

> der Deutsche Anwaltstag wolle beschließen, den Vorstand zu beauftragen, den heute gefaßten Beschluß nebst einem Abdruck des Referats des Referenten Hachenburg tunlichst bald dem Reichsjustizamt, sämtlichen deutschen Bundesstaaten und sämtlichen Mitgliedern des Deutschen Reichstags zur Kenntnis zu bringen,

wird mit großer Mehrheit angenommen.

Vorsitzender: Wir haben nun den Antrag des Kollegen Dr. Wulff zu erledigen, der dahin geht:

> der Deutsche Anwaltverein wolle das Reichsjustizamt ersuchen, den abgeänderten Entwurf des Gesetzes betreffend Änderung der Gerichtsverfassung usw. tunlichst bald nach Fertigstellung dem Deutschen Anwaltverein zugehen zu lassen.

Ich glaube, daß wir den wohl noch vornehmen können, obgleich daß Lokalkomitee stark auf Schluß drängt.

Antragsteller Rechtsanwalt Dr. **A. Wulff**-Hamburg: Meine Herren, ich will mit meinem Antrage unseren Anwaltverein bei der Regierung nur in Erinnerung bringen. Wir haben die Behandlung, die uns bisher zuteil geworden ist, nicht verdient, und wir sind keine Elemente, denen man nicht „vertraulich“ Sachen zugehen lassen kann. Das will ich nur sagen und daran die Erwartung knüpfen, daß in Zukunft wir auch die Entwürfe zur Begutachtung und zur Beratung erhalten. Ich bemerke noch: ich bin Anwalt in Hamburg, und wir sind nach der Sachlage vollkommen uninteressiert.

Abstimmung. Der Antrag wird einstimmig angenommen.

Vorsitzender: Damit sind wir für heute zum Schluß gekommen. Die nächste Sitzung findet morgen Mittag um 12 Uhr statt; sollte die Hülfskasse mit ihren Verhandlungen eher fertig sein, so beginnen wir eher.

(Schluß der Sitzung 4 Uhr.)

Zweite Sitzung.

Donnerstag, den 12. September 1907.

Der Vorsitzende, Geheime Justizrat Erythropel-Leipzig, eröffnet die Sitzung um 1¼ Uhr.

Vorsitzender: Die Sitzung ist eröffnet.

Es kommt nunmehr zur Verhandlung Punkt 1 der Tagesordnung:

Rechnungslegung und Entlastung des Vorstandes.

Ich bitte Herrn Kollegen Deiß, seinen Bericht zu erstatten.

Justizrat Dr. **Deiß**-Leipzig: Die letzte bis zum 12. Juli 1905 auf dem Anwaltstage in Hannover gelegte Rechnung schloß mit einem dechargierten Kassenbestande von .... 36 959,45 M.

1. Die Einnahme betrug vom 13. Juli bis 31. Dezember 1905
   - a) an Mitgliederbeiträgen .... 109 080,00 M.
   - b) für Entscheidungen des Ehrengerichtshofs und Terminkalender . 122,00 "
   - c) Zinsen .... 1 252,55 "
   - Summa .... 110 454,55 "
2. Für die Zeit vom 1. Januar bis 31. Dezember 1906
   - a) an Mitgliederbeiträgen .... 91 725,00 M.
   - b) für Terminkalender .... 46,10 "
   - c) Zinsen .... 3 301,95 "
   - Summa .... 95 073,05 "
3. Für die Zeit vom 1. Januar bis 4. Juli 1907
   - a) an Mitgliederbeiträgen .... 4 785,00 M.
   - b) für Entscheidungen des Ehrengerichtshofs .... 48,50 "
   - c) Zinsen .... 1 790,57 "
   - Summa .... 6 624,07 "

Die Gesamteinnahme für die Rechnungsperiode bis zum 4. Juli 1907 beträgt demgemäß .... 249 111,12 M.

Die Ausgabe betrug:

1. Für die Zeit vom 13. Juli bis 31. Dezember 1905 .... 55 076,73 M.

   Hiervon entfallen folgende Hauptposten
   - a) auf Rechnungsbetrag von Carl Heymanns Verlag für Terminkalender und die damit verbundenen Verzeichnisse 11 098,75 M.

Seite .... 55 076,73 M.

Übertrag .... 55 076,73 M.

   - b) auf Rechnungsbetrag der Buchhandlung W. Moeser für die Juristische Wochenschrift und diverse andere Drucksachen 36 589,85 M.
   - nach Vorabzug u. a. des Anteils des Deutschen Anwaltvereins am Ertrage der Abonnements, Inserate und Beilagen der Juristischen Wochenschrift in Höhe von ...... 12 652,73 M. (cf. fol. 152 Band 1905, II).
2. Für die Zeit vom 1. Januar bis 31. Dezember 1906 .... 127 856,13 "

   Hiervon entfallen folgende Hauptposten
   - a) 25 000 M. für Anschaffung von Schuldverschreibungen der 3½ prozentigen konsolidierten preußischen Staatsanleihe, eingetragen in das Preußische Staatsschuldbuch und 25 000 M. für Anschaffung von Schuldverschreibungen der 3½ prozentigen Reichsanleihe, eingetragen in das Reichsschuldbuch (cf. fol. 160 Band 1905, II).
   - b) auf Rechnungsbetrag von Carl Heymanns Verlag für Terminkalender und die damit verbundenen Verzeichnisse 12 198,40 M.
   - c) auf Rechnungsbetrag der Buchhandlung W. Moeser für die Juristische Wochenschrift, Entscheidungen des Ehrengerichtshofs und verschiedene andere Drucksachen .... 38 129,37 M.
   - d) nach Vorabzug u. a. des Anteils des Deutschen Anwaltvereins am Ertrage der Abonnements, Inserate und Beilagen der Juristischen Wochenschrift in Höhe von .... 15 109,23 M. (cf. fol. 94 Band 1906).
3. Für die Zeit vom 1. Januar bis 4. Juli 1907 .... 11 172,07 M.

Die Gesamtausgabe der ganzen Rechnungsperiode beläuft sich demgemäß auf ... 194 104,93 M.

Bei der Gesamteinnahme von .... 249 111,12 M.
und der Gesamtausgabe von .... 194 104,93 "
ergibt sich ein Bestand von .... 55 006,19 M.

Derselbe ist, soweit nicht laufende Ausgaben zu berücksichtigen sind, bei der Allgemeinen Deutschen Creditanstalt in Leipzig auf Rechnungsbuch Nr. 62 134 verzinslich deponiert.

Die Kassenbücher für die Rechnungsperiode, sowie sämtliche Einnahme- und Ausgabebelege haben den von dem Vorstande zu Revisoren bestellten Herren Kollegen Dr. Anschütz und Dr. Lengnick in Leipzig vorgelegen, nach vorheriger rechnerischer Prüfung der Rechnung durch den Bankbuchhalter der Allgemeinen Deutschen Creditanstalt zu Leipzig, Herrn Hausburg.

Die Revisoren haben die Rechnung geprüft und bescheinigt, daß sie nach Vornahme einer größeren Anzahl von Stichproben nichts zu beanstanden gehabt haben. Die Kassenbücher, sowie diese Bescheinigung liegen auf dem Tisch des Hauses aus.

Vorsitzender: Meine Herren, namens des Vorstandes habe ich auf Grund des eben erstatteten Berichts zu beantragen, daß dem Vorstande Entlastung erteilt werde, und eröffne über diesen Antrag die Diskussion.

Rechtsanwalt **Grünewald**-Gießen: Ich habe die Ehre, im Auftrage von zahlreichen Kollegen aus Berlin, Rheinland, Hessen und Süddeutschland einen Antrag zu stellen, den ich dem Herrn Vorsitzenden überreiche.

(Verliest den Antrag.)

Vorsitzender: Dieser Antrag war mir bisher nicht bekannt. Ich möchte aber, daß wir die Diskussion dementsprechend teilen, und bitte, zunächst Beschluß zu fassen in bezug auf das Rechnungswesen; wir können ja hinterher über diesen zweiten Antrag verhandeln.

Also ich formuliere den Antrag des Vorstandes dahin, daß der Anwaltstag dem Vorstande in bezug auf die Rechnungslegung Entlastung erteilt.

(Dieser Antrag wird einstimmig angenommen.)

Ich verlese nunmehr den eben eingereichten Antrag. Derselbe lautet:

> Der Anwaltstag wolle die Entlastung des Vorstandes ablehnen, weil derselbe im Widerspruch zu der Vorschrift des § 5 der Satzungen dem Antrag von 2304 Rechtsanwälten auf Einberufung einer außerordentlichen Tagung nicht entsprochen hat. Sollte der Vorstand der Versammlung zusichern, — —

Meine Herren, derartige Zusicherungen gibt der Vorstand überhaupt nicht ab.

(Bravo!)

Damit fällt also dieser Teil des Antrags.

Justizrat Dr. **Bohsen**-Colmar i. E. (zur Geschäftsordnung): Ich möchte nur bitten, festzustellen, welche Anzahl etwa von Kollegen jetzt noch in der Versammlung ist.

Vorsitzender: Das können wir nicht. Wenn die Herren Kollegen unserer Einladung nicht Folge leisten, so müssen wir mit der Majorität rechnen, die da ist.

Justizrat Dr. **Bohsen**-Colmar i. E.: Gewiß, Herr Präsident, es ist aber interessant später zu wissen, welche Majorität hier war, und mit welchen Stimmen hier gezählt worden ist.

Vorsitzender: Ich kann der Anregung nicht folgen.

Ich eröffne nunmehr die Diskussion über den Antrag Grünewald.

Antragsteller Rechtsanwalt **Grünewald**-Gießen: Meine Herren, es waren über die Intentionen meiner Auftraggeber falsche Ansichten in der Richtung verbreitet, daß es sich darum handle, die Geschäftsführung des Vorstandes im allgemeinen anzugreifen. Das ist unrichtig; uns leitet nur das rein sachliche Interesse, daß wir feststellen, ob dem Deutschen Anwaltverein das Recht, das ihm § 5 seiner Satzungen zuweist, wirklich zusteht, oder ob es durch Nichtbefolgung seitens des Vorstandes illusorisch gemacht werden kann. Im übrigen die Geschäftsführung des Vorstandes, insbesondere heute nach dem imponierenden Verlauf der Versammlung und der Verhandlungen und nach der Art und Weise, wie unser verehrter Vorsitzender diese geleitet hat, diese Geschäftsführung anzugreifen, liegt weder in unserem Sinn, noch ist es heute angebracht. Im Gegenteil, der Verlauf der Verhandlungen hat gezeigt, daß dieser Teil der Geschäftsführung nur unsere Achtung und Bewunderung hervorrufen kann.

Aber, meine Herren, das entbindet uns nicht davon, nachzuprüfen, ob in der verflossenen Zeit hinsichtlich des Antrags von 2304 Kollegen der Vorstand des Anwaltvereins das Recht der Kollegen, die den Antrag gestellt haben, verletzt hat oder nicht.

Es liegen drei Tatsachen vor. Es liegt die Tatsache vor, daß 2304 Mitglieder den Antrag auf eine außerordentliche Tagung gestellt haben. Es liegt zweitens die Tatsache vor, daß § 5 der Satzungen imperativisch anordnet, daß der Vorstand einem derartigen Antrage, wenn er vom zehnten Teil der Mitglieder gestellt ist, zu entsprechen hat; es ist nicht eine Willkür des Vorstandes geschaffen, sondern es ist zwingende Vorschrift, der er ohne weiteres zu folgen hat — wie etwa der Vorstand einer Aktiengesellschaft nicht zu prüfen hat, ob ein formell korrekter Antrag einer gesetzlichen Minorität opportun ist oder nicht. Der Vorstand hat einfach einen Termin zu bestimmen und in die Reihen der Vereinsmitglieder zurückzutreten; er hat die Initiative dieser Antragsteller hinsichtlich der Verhandlung abzuwarten.

Es liegt die dritte Tatsache vor, daß der Vorstand den Antrag der 2304 Kollegen nicht befolgt hat.

Meine Herren, Sie haben gehört, welche Gründe den Vorstand hierbei geleitet haben, und ich erkenne ohne weiteres an, daß der Vorstand im guten Glauben an die Richtigkeit seiner Maxime gehandelt hat. Ich will des näheren auf die Begründung des Herrn Geheimrats Erythropel nicht eingehen, will aber bemerken, daß die ganzen Ausführungen, die er uns gegeben hat, sich nur auf diese bona fides beziehen, also nur die subjektive Seite der Handlungsweise des Vorstands in das richtige Licht zu stellen und von dieser Seite aus den Vorstand als entschuldigt erscheinen zu lassen geeignet sind. Aber, meine Herren, damit ist es nicht getan, sondern es handelt sich darum, ob objektiv durch den § 5 dem Verein das Recht zugewiesen ist, ganz ohne Rücksicht auf die Wünsche und Gedanken des Vorstandes eine außer-

ordentliche Tagung einzuberufen. Von diesem Standpunkt aus habe ich den Antrag zu begründen, der nicht ein Mißtrauensvotum sein soll, sondern taktisch sich nicht anders einordnen konnte, als daß man ihn bei Punkt 1 der Tagesordnung zur Sprache brachte.

Meine Herren, wir stehen auf dem Standpunkte, daß, nachdem der Vorstand den Antrag von 2 304 Kollegen in der Hand hatte, er ohne weiteres die Tagung einberufen mußte, daß es ihm nicht zustand, zu prüfen, ob schönes Wetter bevorstehe, oder ob ein geeigneter Tag oder ein geeigneter Ort vorhanden sei, oder ob irgendwelche Gründe dafür oder dagegen sprachen. Diese Erwägungen waren dem Vorstand vollständig entzogen; er hatte die Vorschrift zu befolgen, wonach außerordentliche Tagungen zu berufen sind, wenn 556 Mitglieder sie beantragen. Meine Herren, auch auf die Wünsche der Regierung etwa oder auf die Erwägungen, die sich ergeben haben in persönlichen Verhandlungen mit Regierungsvertretern, hat der Vorstand nicht Rücksicht zu nehmen; wir stehen auf dem Standpunkt, daß solche Rücksichten in jener Zeit besonders bedenklich und gefährlich waren. Man kann es verstehen, daß die Regierung einen Entwurf, der das Licht der Öffentlichkeit zu scheuen hatte, nicht der Öffentlichkeit preisgeben und von der Anwaltschaft kritisieren lassen wollte. Ich glaube, es würde ein Sturm der Entrüstung durch unsere Reihen gegangen sein, wenn auf der außerordentlichen Tagung der Entwurf, den wir gestern auch nur bruchstückweise kennen gelernt haben, den Kollegen mitgeteilt worden wäre. Meine Herren, es ist außerordentlich bedenklich, auf die Wünsche einer Regierung Wert zu legen, die — wie die gesetzgebenden Faktoren überhaupt — seit dem Jahre 1879 niemals Wohlwollen gegen die Anwälte gezeigt hat; es hat niemals Huld von dort herab auf uns geschienen. Wo irgendwie sich die gesetzgebenden Faktoren mit der Anwaltschaft beschäftigt haben, da ist immer und allemal nur zum Nachteil der Anwälte gehandelt worden, und der Entwurf, der durch die Handhabung des Vorstandes nicht zu unserer Kenntnis gekommen ist, ist nicht nur nachteilig, sondern er ist direkt feindselig. Deshalb, meine Herren, glaube ich, daß gerade in diesem Falle es ganz besonders bedenklich und gefährlich war, auf Opportunitätsgründe, die auf die Wünsche der Regierung hinblickten, in irgend einer Weise Rücksicht zu nehmen.

Wenn gesagt wird, daß es wohl nicht anders gewesen wäre, wenn im April in Frankfurt der Anwaltstag stattgefunden und sich gegen die Regierungsvorlage erklärt hätte, so bin ich denn doch anderer Meinung. Es würde einmal durch diese außerordentliche Maßnahme mehr die allgemeine Aufmerksamkeit angeregt, die öffentliche Moral angerufen worden sein, als wenn auf einer ordentlichen Tagung im Rahmen des ordnungsmäßigen Verlaufs der Geschäftsbehandlung auch dieser Punkt zur Sprache kommt; er würde in den Mittelpunkt des Interesses gerückt worden sein, und davon hätte ich mir an sich schon eine größere Bedeutung des Beschlusses, der dort ergangen wäre, versprochen. Und, meine Herren, es ist meiner Ansicht nach auch nicht richtig, daß die eine oder andere der verbündeten Regierungen mehr Rücksicht als heute auf einen damaligen Beschluß nicht genommen hätte. Nachdem wir heute gehört haben, vielleicht durch einen Bruch des Vertrauens, daß einzelne Regierungen sich schon festgelegt haben, so bestand doch damals eine solche Festlegung noch nicht, und unsere Kundgebung hätte unbeschriebene Blätter angetroffen — und ich glaube, daß die Regierungen der imposanten Kundgebung gegenüber, daß der Deutsche Anwaltverein eine außerordentliche Tagung veranstaltet und sich mit erdrückender Majorität gegen die Vorlage ausgesprochen hätte, doch nicht den Mut gehabt hätten, ihre Vertreter im Bundesrat für die Genehmigung dieser Vorlage zu instruieren.

(Rufe: Na! na!)

— Ja, wenn Sie Zweifel darüber äußern, so denke ich doch vielleicht von unseren Regierungen höher, als Sie es in diesem Falle tun. —

Wir sind aber auch der Meinung, daß die Haltung des Vorstandes in dieser Frage nicht ganz singulär zu beurteilen und zu betrachten ist, sondern daß sie in gewissem Sinne symptomatisch ist. Und diese tiefere Frage trifft auch unser Antrag. Wir wollen es zur Diskussion stellen und wollen es vom Anwaltverein auch ausgesprochen haben, daß die Vorstände unserer Anwaltskammern nicht unsere Vorgesetzten sind, sondern daß sie unsere Organe sind, daß sie unsere Interessen zu vertreten haben, und daß ihnen auch die Initiative in der Interessenvertretung zukommt. Wir hätten geglaubt, daß auch ohne den Antrag der 2304 Kollegen ohne weiteres schon seinerzeit der Vorstand Veranlassung genommen hätte, sich mit dieser eminent wichtigen Frage zu befassen,

(lebhafter Beifall)

daß er seinerseits schon jeden Tag im Jahr sich damit befaßt hätte uud ohne weiteres in Kontakt zu der Kollegenschaft getreten wäre.

Ich bin auch der Meinung, daß vertrauliche Mitteilungen der Regierungen an den Vorstand sich nicht gehören, daß vielmehr der Vorstand zu sagen hat: wir wollen nichts Vertrauliches mitgeteilt haben, und wenn ihr uns etwas mitteilt, so erfahren es selbstverständlich auch unsere Berufsgenossen, wir sind verpflichtet, unseren Berufsgenossen diese Mitteilung zu machen, wir dürfen sie nicht irgendwie vertraulich behandeln.

(Bravo!)

Und auch von diesem Gesichtspunkt aus haben wir es für nötig gehalten — —

Vorsitzender: Ich muß den Herrn Redner darauf aufmerksam machen, daß die 10 Minuten um sind.

Antragsteller Rechtsanwalt **Grünewald**-Gießen: Ich bin gleich fertig; ich erkenne auch vollständig an, daß es geradezu eine sittliche Pflicht ist, uns auf möglichste Kürze zu beschränken, und komme deshalb zum Schluß.

Wir gehen nicht in einer scharfen Weise gegen den Vorstand vor; wir erkennen die Tätigkeit des Vorstandes, wo sie anerkannt werden muß, vollständig und gern an; wir wollen aber gewahrt

wissen das Recht des Vereins, daß der § 5 nicht nach Willkür behandelt wird, sondern daß der Vorstand, wenn der Antrag in korrekter Form an ihn kommt, ohne weiteres ihm stattzugeben hat. Es handelt sich lediglich um ein Recht, um das wir streiten, und ich sollte meinen, daß Rechtsanwälte uns dies Vorgehen nach keiner Seite hin verargen werden.

(Beifall.)

Vorsitzender: Ich möchte die folgenden Herren nur bitten, die tatsächliche Lage so zugrunde zu legen, wie ich sie gestern vorgetragen habe, und nicht uns etwas zu supponieren, was von dieser Seite nicht zugegeben ist. Ich bemerke das namentlich mit Rücksicht darauf, daß uns unterschoben wird, als ob wir auf die Wünsche der Regierung irgendwelche Rücksicht genommen hätten. Meine Herren, Sie können sich sachlich äußern, aber ich möchte nicht, daß etwas vorausgesetzt wird, was tatsächlich nicht vorliegt.

Rechtsanwalt **Soldan**-Mainz: Meine Herren, für uns ist das, was der Herr Präsident soeben ausgeführt hat, auch das entscheidende Novum; wir legen unserer Auffassung zugrunde die Erklärung, die der Vorstand uns gegeben hat, und da Herr Kollege Grünewald jetzt nicht mehr das Wort hat, so muß ich das doch richtigstellen. Er hat keineswegs gesagt: der Vorstand hat mit der Regierung irgend etwas vereinbart und hat ausgesprochenermaßen aus Rücksicht auf die Regierung etwas getan, — sondern er hat gesagt: die ganze Geschäftsführung hat uns den Eindruck gemacht. Meine Herren, über Eindrücke läßt sich sprechen, — diesen Eindruck haben wir gehabt, und wir haben ihn verstärkt bekommen durch das Verhalten des Vorstandes uns gegenüber. Meine Herren, der Vorstand hat gestern eine Erklärung abgeben, und ich habe das sehr bedauert. Der Herr Präsident hat dabei hinzugefügt, wir hätten morgen Gelegenheit, unsere Antipathien zum Ausdruck und zur Geltung zu bringen. Meine Herren, wir kennen die Mitglieder des Vorstandes gar nicht; soweit wir sie jetzt auf dieser Tagung kennen gelernt haben, wissen wir, wer Mitglied des Vorstandes ist, das sind aber nur drei oder vier Personen; im übrigen ist der Vorstand für uns ein Abstraktum, und wir kämpfen weder für unsere Personen persönlich, noch kämpfen wir gegen eine Person des Vorstandes. Der Vorstand ist die Gesamtheit unserer Beauftragten; wir betrachten also den Anwaltverein als den Herrn des Geschäfts und den Vorstand als die Angestellten des Geschäfts. Das wollen wir dadurch zum Ausdruck bringen, daß wir sagten: wir protestieren dagegen, daß diejenigen, die statutenmäßig den Anwaltverein zu vertreten haben, die Anträge der Mitglieder unbeachtet lassen. Und wenn wir nur ein Zehntel gewesen wären, so wären wir doch die Geschäftsinhaber. Wir protestieren dagegen, daß unsere Angestellten — —

Vorsitzender: Ich muß Sie aber bitten, im Interesse der Würde des Vereins den Vorstand nicht als einen „Angestellten" zu bezeichnen.

(Stürmischer Beifall. Lebhafte Rufe: Schluß! und Widerspruch dagegen.)

Rechtsanwalt **Soldan**-Mainz: Meine Herren, solange Sie mir das Reden zur Sache unmöglich machen, laufen meine 10 Minuten nicht.

(Heiterkeit und Widerspruch.)

Das ginge doch gegen die guten Sitten; Obstruktion kann doch nicht zugelassen werden. — Meine Herren, ich frage Sie und auch diejenigen, die dem Herrn Präsidenten soeben recht gegeben haben, ich frage Sie, ob ich nicht diese juristische Unterscheidung zwischen Auftraggeber und Beauftragten machen darf, auch auf die höchsten Herrschaften übertragen. Meine Herren, Angestellte sind diejenigen, die den Auftrag generell empfangen, die nicht für ein spezielles Geschäft als Mandatare auftreten. Ich kann den Direktor einer großen Aktiengesellschaft, den Minister, der angestellt ist wie jeder andere Beamte, nicht anders nennen, als ich es juristisch gelernt habe. Meine Herren, ich wollte lediglich dieses juristische Charakteristikum der Stellung des Vorstandes zum Ausdruck bringen, diese juristische Sachlage wollte ich klarstellen, und ich habe ausdrücklich gesagt, daß ich von einem Abstraktum und nicht von Personen spreche, und daß ich Personen anzugreifen nicht Ursache und auch nicht Lust habe; ich kämpfe nicht gegen Personen, die ich als solche kaum kenne.

Nun hat der Herr Präsident gesagt, wir sollten unsere Antipathien zum Ausdruck und zur Geltung bringen. Ich glaube der Satz „quisquis bonus praesumitur" muß doch auch unter uns gelten, solange Sie nicht den Gegenbeweis geführt haben; Sie müssen uns doch wohl als gleichberechtigte Rechtsanwälte behandeln und müssen uns das glauben, daß keinerlei persönliches Motiv uns geleitet hat, daß lediglich der Vorstand als solcher der Gegenstand unserer Besprechung ist.

Wir haben einen Anwaltstag beantragt, weil wir eine ganze Reihe von Anregungen für diesen außerordentlichen Anwaltstag hatten. Wir haben angenommen, daß für den heutigen Anwaltstag — und das ist Tatsache, Sie sehen es ja — die Tagesordnung außerordentlich überlastet sein wird; wir sind eingekeilt in die großen Vergnügungen eines ordentlichen Anwaltstages, der ja gewissermaßen einen festlichen Anstrich hat, und deshalb wollten wir einen außerordentlichen Anwaltstag haben.

Wenn wir das nun beantragen und uns alle diese verschiedenen Punkte überlegen, die wir zu Ihrer Kognition bringen wollen, und wir bekommen die Zustimmung von 2 304 Kollegen, und dann kommt der Vorstand und sagt: das ist ein übereilter Antrag, — nehmen Sie es uns übel, meine Herren, wenn wir dann sagen: woher weiß denn das der Vorstand? Weiß denn der Vorstand, was wir vortragen wollen? Ja, weil er das nicht wissen kann, also zur Wahrung der Interessen der Vereinsmitglieder, schreibt ihm das Statut vor, wenn 556 Mitglieder es beantragen, ohne Untersuchung diesem Antrag stattzugeben. Und nunmehr hat der Herr Präsident gestern gesagt: wir sind auch heute noch der Überzeugung, daß die Mehrheit dieser 2 304 Kollegen der Ansicht ist nach dem, was sie hier gehört haben, daß dieser Antrag ein übereilter war. Ich weiß nicht, wie man das sagen kann. Aber ich stelle mich auf den Boden: — was würde denn

das bedeuten? Nehmen Sie an, mehr als die Hälfte der 2304 Antragsteller wäre jetzt dieser Ansicht, so wären wir immer noch das Doppelte der statutarischen Minderheit und hätten immer noch das Recht, auf unserem Verlangen zu bestehen; und wenn der Vorstand gar mit der Tatsache rechnet, daß es eine Minderheit von nur einem Drittel sei, so hätten wir immer noch 760 Stimmen, und wir brauchen bloß 556. — Ja, meine Herren, ich führe das aus, weil der Herr Präsident sagte: er brauche das nicht zu berücksichtigen, weil die Mehrheit anderer Ansicht ist. Das ist juristisch unhaltbar. Wenn mein Name auf einem Zettel mit 555 Kollegen steht, so habe ich das Recht auf Einberufung, und wenn ich das negiert bekomme, so darf ich hierher kommen und darf sagen: bitte, habe ich das Recht, oder habe ich es nicht? Ich will nicht etwa Unfrieden stiften, sondern ich wende mich an das Plenum als Richter.

Meine Herren, wenn Sie es für inopportun halten, daß wir diesen Gegenstand hier zur Sprache bringen, so sage ich Ihnen als Richter: die Frage der Opportunität haben Sie nicht zu berücksichtigen. Ich stelle die Frage: haben wir das Recht? Und da müssen Sie sine ira et studio uns die Antwort geben: ihr habt das Recht! Meine Herren, ich frage Sie: was soll man dazu sagen in einer Versammlung von Advokaten, daß derjenige, der eine Klage erhebt, ein Friedensbrecher sei? Dann sind Sie ja gewerbsmäßige Friedensbrecher! Und weil es nach dem Vorstand gegen unsere Regierung geht, soll die Klage ein Landfriedensbruch sein! Wenn Sie den Auftrag annehmen, gegen die Regierung eine Klage zu erheben, so kann man Ihnen nicht den Vorwurf des Landfriedensbruchs machen. Wie kann man den Advokaten, der die Regierung zu verklagen übernimmt, als Rechtsbrecher, als Friedensbrecher bezeichnen! Nein, wir sind Vertreter des Rechts, und wir dienen allen denjenigen, die verletzt sind oder verletzt zu sein glauben, und wir bringen damit nicht den Unfrieden, nicht den Krieg in die staatliche Gemeinschaft, sondern wir dienen dem Frieden, indem wir für das kämpfen, was die Grundlage des Friedens ist: das ist das Recht, — und wir wollen nicht mehr. Ich bitte: haben wir das Recht, oder haben wir es nicht? Ich bitte, geben Sie uns die Antwort!

(Lebhafter Beifall.)

Rechtsanwalt **Konrad Haußmann**-Stuttgart (zur Geschäftsordnung): Meine Herren, ich verstehe die Stimmung der Kollegen, welche sich die Mühe gegeben haben, die Stimmen zusammenzubringen, und die auf dem Standpunkt stehen, daß die Ablehnung nicht richtig gewesen sei, wenn sie jetzt ihren Standpunkt hier begründen wollen. Das haben sie nun aber getan, und ich meine, es wäre jetzt genug. Ich bitte die anderen Herren, daß sie ihre Wortmeldung zurückziehen, und ich bitte die Herren, die den Antrag gestellt haben, nachdem wir jetzt die Genugtuung hatten, ihn zu begründen und die Spitze, die in demselben lag, hier zu vertreten, den Antrag zurückzuziehen.

(Bravo!)

Aus folgenden Gründen.

Es ist gesagt worden, die diesmalige XVIII. Versammlung des Anwaltstages habe einen imponierenden Charakter gehabt. Das ist gewiß kein imponierender Charakter, wenn mit einer derartigen Debatte unsere Verhandlungen zu Ende gehen.

(Bravo!)

Wir wollen nicht miteinander die Frage zum Austrag bringen, wie die Einberufung einer außerordentlichen Generalversammlung künftig gehandhabt werden soll; Sie können den Antrag auf Abänderung unserer Statuten oder auf authentische Auslegung künftig stellen. Sie haben außerdem die Genugtuung gehabt, daß wir gestern beschlossen haben, eine außerordentliche Versammlung einzuberufen; damit ist das ja weitgehend nachgeholt, und ich bitte Sie dringend, den wirklich ausgezeichneten Geist der Kollegialität, den wir besonders dringend notwendig haben, nicht nach außen dadurch zu schwächen, daß wir jetzt einen Streit mit unserem eigenen Vorstand entfachen, dessen Tätigkeit wir mehr als je brauchen, und der gestützt sein muß durch unser Vertrauen in den wichtigen Akten, die er in der nächsten Zeit vorzunehmen hat.

(Stürmischer Beifall.)

Vorsitzender: Es ist folgender Antrag eingegangen:

> Die Versammlung bedauert, daß entgegen den Satzungen dem Antrag der 2304 Kollegen auf Einberufung eines außerordentlichen Anwaltstages im Frühjahr nicht stattgegeben wurde, und spricht die Erwartung aus, daß der Vorstand in Zukunft auf strenge Einhaltung der Statuten bedacht ist.

Meine Herren, ich möchte Sie darauf aufmerksam machen, daß, wenn nicht aus der Mitte der Versammlung jemand die Gründe vertritt, die den Vorstand zu seiner Auffassung berechtigt haben, für den Vorstand die Sache nicht so liegt, daß er einfach nach Hause geht und sich für das bedankt, was er hier gehört hat, sondern daß ganz andere Konsequenzen eintreten können, die Sie übernehmen müssen.

Herr Kollege Haußmann hat soeben den Schluß der Diskussion beantragt. Zum Worte sind noch gemeldet die Herren Dr. Oelenheinz-Mannheim, Hinrichsen-Güstrow, Fischer I-Cöln, Dr. Geiershöfer-Nürnberg, Dr. Heß-Stuttgart.

Ich würde der Meinung sein, daß nach den Herren, die sich in so liebenswürdiger Weise über den Vorstand geäußert haben, nun auch zunächst einer derjenigen sprechen müßte, die das Vorgehen des Vorstandes für gerechtfertigt halten.

(Zustimmung.)

Wenn die Herren damit einverstanden sind, so stelle ich die Abstimmung über den Schlußantrag einstweilen zurück.

Rechtsanwalt Dr. **Hinrichsen**-Güstrow: Meine hochverehrten Herren Kollegen! Es ist in der letzten Zeit davon die Rede gewesen und auch darüber

geschrieben worden, daß das Ansehen des Anwaltstages gehoben werden solle, und es ist in der letzten oder vorletzten Nummer der „Juristischen Wochenschrift“ ein Vorschlag gemacht worden, zu diesem Zwecke die Statuten zu ändern. Meine Herren, besser, als zehn Statutenänderungen imstande sind, das Ansehen des Anwaltstages zu heben, ist es die eine Rede von Hachenburg, die wir gestern gehört haben.

(Bravo!)

Wir waren, als wir diese Rede hörten, von vornherein sicher, daß auf dieser Höhe die Diskussion sich nicht halten könnte, weder zu diesem Punkt noch zu einem anderen. In einem Verein von 5000 Mitgliedern können nicht alle Mitglieder ein Staub oder ein Hachenburg sein. Aber, meine Herren, es würde dem Verein Ehre machen, wenn alle Mitglieder bestrebt wären, solchen Vorbildern nachzueifern, — und, ob das geschehen ist seitens derjenigen Herren, die hier anerkannt haben, daß die gestrige Sitzung einen geradezu imponierenden Verlauf genommen hat, und die es trotzdem für geboten gehalten haben, den Vorstand hier so anzugreifen, wie sie es getan haben, das, meine Herren, möchte ich von Ihnen im verneinenden Sinne entschieden haben. Ich kann es wohl verstehen, daß diejenigen Herren, die in einer sehr großen Anzahl im Verhältnis zur Anzahl der Vereinsmitglieder beantragt haben, einen außerordentlichen Anwaltstag einzuberufen, darüber verstimmt waren, als dies nicht geschah, und ich kann es verstehen, meine Herren, daß sie um so mehr verstimmt waren, als sie die Gründe dafür nicht eingehender kannten. Nachdem ihnen aber gestern die Gründe dargelegt worden sind, und nachdem sich gestern gezeigt hat, daß nichts von dem vermeintlichen Übelwollen oder der vermeintlichen Rücksichtnahme auf Wünsche anderer Faktoren, insbesondere der Regierung, mitgesprochen hat bei dieser Entscheidung des Vorstandes, meine ich, wäre es richtig gewesen, um das Ansehen des Vorstandes zu wahren, die Sache mit Stillschweigen zu übergehen und den Vorstand nicht weiter anzugreifen.

(Sehr richtig!)

Nun, meine Herren, will ich auf die Einzelheiten eingehen, die die Herren Vorredner berührt haben.

Es ist gesagt worden: wenn 2304 Mitglieder, ja wenn schon 556 Mitglieder den Antrag stellen, einen außerordentlichen Anwaltstag einzuberufen, so hat der Vorstand nicht zu prüfen, sondern er hat willenlos zu gehorchen.

(Sehr richtig!)

Der Vorstand hat zu gehorchen, meine Herren, aber nicht willenlos und nicht ohne Prüfung. Wir alle sind Anwälte; wir alle haben täglich die Aufgabe, unter ähnlichen Verhältnissen zu prüfen. Wenn Ihnen in einer einfachen Rechtssache eine Korrespondenz vorgelegt wird, so prüfen Sie sie und fragen sich, was bedeutet das geschriebene Wort, und gehen nicht blindlings nach dem toten Buchstaben und handeln danach. Es hat der Vorstand Ihnen erklärt: wir haben geglaubt, rebus sic stantibus seien die Antragsteller damit einverstanden, daß kein außerordentlicher Anwaltstag einberufen würde, weil nämlich inzwischen sich die Verhältnisse so erheblich geändert hatten. Auf den 21. April konnte der Anwaltstag nicht einberufen werden, weil es zu spät war, und später fanden die Verhandlungen statt zwischen den bundesstaatlichen Regierungen und ihren Kammervorständen, und es wäre auch nach Ansicht des Vorstandes — wenn ich es recht verstanden habe — eine genügende Vorbereitung dieses außerordentlichen Anwaltstages in einer Zeit, die für uns Arbeitszeit ist, nicht möglich gewesen. Ich schätze den Kollegen Hachenburg ganz außerordentlich hoch; trotzdem glaube ich — er hat uns das selbst gesagt —, daß das, was er uns vorgetragen hat, nicht das Ergebnis einer kurzen und flüchtigen Prüfung gewesen ist, sondern es sind eingehende Studien erforderlich gewesen, die er vorher gemacht hat. Hätte er diese zu einem außerordentlichen Anwaltstage machen können? hätte er uns dies Glanzprodukt der Jurisprudenz und Beredsamkeit geben können, wenn er mitten in der Arbeitszeit sich hätte vorbereiten sollen? Ich glaube, Herr Kollege Hachenburg wird es mir nicht übel nehmen, wenn ich das verneine. Und wenn wir um diesen Erfolg gekommen wären, meine Herren, dann wäre der Sache eminent geschadet worden.

(Sehr richtig!)

Ich würde, wenn ich an Stelle des Vorstandes hätte prüfen sollen, wie der Antrag aufzufassen ist, ob er wörtlich ausgelegt und sklavisch befolgt werden mußte oder das Gegenteil, zu demselben Ergebnis gekommen sein, wie der Vorstand. Der Erfolg hat diese Auffassung jedenfalls glänzend gerechtfertigt. Wenn Sie heute jeden der 2 304 Herren, die den Antrag unterschrieben haben, einzeln fragen, glaube ich, kommt eine erhebliche Mehrheit heraus, die sagt: wir sind einverstanden mit der Auslegung des Vorstandes.

Dann ist gesagt worden, der Vorstand dürfe nicht „vertraulich“ verhandeln. Das hat er gar nicht getan. An den Vorstand des Anwaltstages haben sich die Regierungen gar nicht gewandt, sie haben sich an die Kammervorstände gewandt, und es sind außer ihren Delegierten 3 Herren, die ausschließlich beim Amtsgerichte zugelassen sind, zu einer Besprechung mit Räten des Preußischen Justizministeriums eingeladen worden. Nun steht es den Mitgliedern des Anwaltvereins nicht zu, den Kammervorständen Vorschriften darüber zu machen, wie sie mit ihren Regierungen zu verhandeln haben. Es ist gesagt worden, die Kammervorstände sind nicht die Vorgesetzten der Anwälte, sondern Organe der Anwaltschaft, und auch sie haben nicht vertraulich mit ihren Regierungen zu verhandeln. Darüber verbitte ich für meine Person mir jede Belehrung von einem, der nicht dem Vorstande meiner Kammer angehört, und meine Regierung würde nicht um eine Antwort verlegen sein, wenn wir ihr sagen wollten: jede vertrauliche Mitteilung verbitten wir uns. Außerdem haben wir auf dem Delegiertentage in Berlin in Gemeinschaft mit einem Herrn aus dem Vorstande die Rechte und Interessen der Anwaltschaft in einer Form gewahrt, wie sie, glaube ich, selbst ein außerordentlicher Anwaltstag nicht besser hätte wahren können.

Und nun, meine Herren, zum Schluß: ich bitte Sie, im Interesse der Wahrung der Würde unseres Anwaltstages, diese Diskussion abzubrechen.

(Bravo!)

Ich bitte Sie, geben Sie dem Vorstande einstimmig Entlastung und erhalten Sie uns — woran schon der Herr Vorredner Sie gemahnt hat — für den schweren Kampf, der uns bevorsteht, unsere altbewährten Führer, die mein vollstes Vertrauen besitzen.

(Lebhafter Beifall.)

Rechtsanwalt Dr. **Cohen** (zur Geschäftsordnung): Meine Herren, ich möchte bloß eines kurz bemerken. Es sind von beiden Seiten ganz persönliche Angriffe gefallen; ich glaube, daß es nicht im Rahmen der Geschäftsordnung des Anwaltvereins liegt, mit der sachlichen Diskussion persönliche Angriffe zu verbinden. Von der Seite, die angeblich unseren Vorstand vertritt, ist uns gesagt worden, daß eine größere Anzahl von uns anscheinend unter Unfähigkeit leide, und daß wir nicht in der Lage sind, ein Mitglied eines Kammervorstandes zu kritisieren.

Vorsitzender: Ich kann Ihnen nicht außer der Reihe der Redner das Wort gestatten, wenn Sie nicht zur Geschäftsordnung sprechen.

Meine Herren, außer den bereits mitgeteilten Anträgen ist noch ein von 15 Mitgliedern unterschriebener Antrag eingegangen, dahingehend:

> Die Versammlung bedauert, daß dem Antrag von 2 304 Kollegen auf Einberufung eines außerordentlichen Anwaltstages nicht stattgegeben wurde, und spricht die Erwartung aus, daß der Vorstand in Zukunft auf Einhaltung der Statuten bedacht ist.

Ich weiß nicht, ob Herr Kollege Hinrichsen mit seinen Schlußworten einen besonderen Antrag hat stellen wollen.

Rechtsanwalt Dr. **Hinrichsen**-Güstrow: Ich habe für den Antrag des Vorstandes gesprochen, ihm unbedingte Entlastung zu erteilen.

Vorsitzender: Dann ist noch ein Antrag eingegangen:

> Die Versammlung spricht nach der Erklärung des Vorstandes von gestern über die Gründe der Nichteinberufung eines außerordentlichen Anwaltstages dem Vorstande ihr Vertrauen aus.

Wir kämen jetzt zur Abstimmung über den Antrag auf Schluß der Debatte.

Rechtsanwalt **Grünewald**-Gießen (zur Geschäftsordnung): Ich möchte eine persönliche Bemerkung gegenüber dem Herrn Kollegen Hinrichsen machen. Ich stelle es dem Ermessen der Versammlung anheim, ob eine solche Rede bei einer Diskussion unter Anwälten am Platze ist, ob durch sie die Diskussion auf würdiger Höhe gehalten worden ist.

Vorsitzender: Wir können uns unmöglich darauf einlassen, uns hier am Anwaltstage gegenseitig Unfreundlichkeiten zu sagen. Ich kann nicht dulden, daß, solange ich noch die Ehre habe, den Vorsitz zu führen, in meine Leitung der Verhandlungen eingegriffen wird.

Rechtsanwalt **Grünewald**-Gießen (zur Geschäftsordnung): Dann habe ich zur Geschäftsordnung zu erklären, daß es meinen Auftraggebern und mir einzig und allein darauf ankommt, durch die Versammlung ausgesprochen zu sehen, daß der § 5 uns das Recht gibt auf Einberufung eines außerordentlichen Anwaltstages. Da der Kollege Oelenheinz in seiner Resolution dies zum Ausdruck bringt, so ziehe ich meinen Antrag zugunsten der Resolution Oelenheinz zurück.

Vorsitzender: Ich frage nun also zunächst, ob die Debatte geschlossen werden soll.

(Der Antrag auf Schluß der Debatte wird angenommen.)

Ich bin nun der Meinung, daß zunächst zur Abstimmung zu stellen ist der Antrag des Vorstandes auf Entlastung, respektive der sich damit deckende Antrag auf Erteilung eines Vertrauensvotums. Also ich stelle zur Abstimmung:

> Die Versammlung spricht nach der Erklärung des Vorstandes von gestern über die Gründe der Nichteinberufung eines außerordentlichen Anwalstages dem Vorstande ihr Vertrauen aus und gibt ihm gleichzeitig die Entlastung.

(Widerspruch.)

— Also die Herren wünschen eine Teilung der beiden Fragen. — Dann bitte ich zunächst diejenigen Herren, die den eben verlesenen Antrag, soweit er die Erteilung eines Vertrauensvotums will, annehmen wollen, die Hand zu erheben.

(Geschieht.)

Ich bitte um die Gegenprobe.

(Dieselbe erfolgt. — Rufe: Namentliche Abstimmung!)

— Wenn die Herren noch eine namentliche Abstimmung wollen, so ist es mir lieb, dann weiß ich doch, wer für den Vorstand und wer gegen ihn ist. — Das Bureau ist einig, daß die Mehrheit den Antrag angenommen hat.

Damit kommt also der Antrag Oelenheinz in Wegfall, und ich beantrage jetzt, dem Vorstande Entlastung zu erteilen.

Abstimmung. Der Antrag auf Erteilung der Entlastung wird mit überwiegender Mehrheit angenommen.

Vorsitzender: Meine Herren, es folgt nun Punkt 2 der Tagesordnung:

Neuwahl von 4 Vorstandsmitgliedern.

Meine Herren, an sich wird die Neuwahl durch Stimmzettel zu erfolgen haben, wenn sie nicht durch allgemeine Zustimmung erfolgt.

Justizrat **Elze**-Halle a.S.: Meine Herren Kollegen, ich bitte, daß wir das Vertrauensvotum, welches wir soeben ausgesprochen haben, dadurch bekräftigen, daß wir die ausgeschiedenen Herren durch Zuruf wiederwählen.

(Lebhafter Beifall.)

Vorsitzender: Es ist niemand dagegen; also die ausgeschiedenen Mitglieder sind wiedergewählt.

Es liegt nun zur Tagesordnung ein Antrag der Herren Amtsgerichtsanwälte vor, ihren sub Nr. 7 der Tagesordnung befindlichen Antrag hinter Nr. 2 zu erörtern. Ich bedaure, daß unsere Zeit so beschränkt ist, daß die wissenschaftlichen Erörterungen, die wir noch vorhatten, auf ein so enges Maß beschränkt werden. Ich muß aber anerkennen, daß, da es sich um Änderung der Satzungen handelt, es richtig ist, diesen Antrag heute auf alle Fälle zu erledigen. Also ich würde jetzt, wenn kein Widerspruch erfolgt, — zu Nr. 7 der Tagesordnung übergehen:

Antrag der Herren Rechtsanwalt Schröder in Hohensalza und Genossen:

a) der erste Satz des Abs. 1 des § 7 der Satzungen des Deutschen Anwaltvereins wird gestrichen, und an seine Stelle tritt folgende Bestimmung:

Der Vorstand besteht aus 15 Mitgliedern; von diesen dürfen höchstens 12 solche Rechtsanwälte sein, die ihren Wohnsitz an einem Orte haben, der Sitz eines Kollegialgerichts (Reichsgericht, Oberstes Landesgericht, Oberlandesgericht, Landgericht) ist.

b) Im Falle der Annahme des Antrages zu a: Im Satz 2 des ersten Absatzes des § 7 werden die Worte: „Diese wählen aus ihrer" gestrichen und an ihre Stelle die Worte: „Der Vorstand wählt aus seiner" gesetzt.

c) Im Falle der Annahme des Antrages zu a: die danach erforderlichen Wahlen vorzunehmen.

Es ist dazu folgender Antrag eingegangen:

Es wolle eine Kommission eingesetzt werden mit der Aufgabe, zur Abänderung der Satzungen des Deutschen Anwaltvereins baldtunlichst dem Deutschen Anwaltverein Vorschläge in Vorlage zu bringen. Hierbei soll auch die Beteiligung der Anwaltskammern und sonstigen korporativen Verbände der Anwälte vom Anwaltverein ermöglicht werden.

Meine Herren, mir war der Zusatzantrag bisher unbekannt. Ich stehe dem Gedanken an sich sehr sympathisch gegenüber, bin auch der Meinung, daß die Bedeutung unserer Anwaltstage eine erhebliche Hebung erfahren würde, wenn wir irgend einen Modus der Vertretung der Anwaltskammern fänden. Die Sache ist heute aber kaum zur Entscheidung reif. Unsere Zeit ist heute so kurz, daß, wenn wir diesen so wichtigen Gegenstand jetzt erörtern, gar nichts dabei herauskommt. — Der Herr Antragsteller, Rechtsanwalt Dr. Rosenthal-München, teilt mir soeben mit, daß der zweite Satz zurückgezogen wird; es würde also nur der erste Satz bestehen bleiben:

Es wolle eine Kommission eingesetzt werden mit der Aufgabe, zur Abänderung der Satzungen des Deutschen Anwaltvereins baldtunlichst dem Deutschen Anwaltverein Vorschläge in Vorlage zu bringen.

Rechtsanwalt **Rose**-Harburg (zur Geschäftsordnung): Ich würde mich diesem weitergehenden Antrage anschließen und auf Erörterung des unsrigen in der Voraussetzung, daß unsere Wünsche Berücksichtigung finden, nicht weiter bestehen.

Vorsitzender: Damit ist also der Antrag unter Nr. 7 der Tagesordnung in Wegfall gekommen, und es steht nur der eben verlesene Antrag Rosenthal zur Verhandlung.

Antragsteller Rechtsanwalt Dr. **Rosenthal**-München: Ich brauche nur eine Minute, um den Antrag zu begründen. Alles, was an Einzelvorschlägen die Jahre hindurch vorgekommen ist, hat uns bewiesen, daß die Statuten des Deutschen Anwaltvereins, so segensreich seine Tätigkeit ist, nicht mehr maßgebend bleiben können, wenn die Tätigkeit des Anwaltvereins weiter wirken soll. Wir müssen ihn auf eine andere Basis bringen, wir müssen seine Organisation moderner um- und durchgestalten; und wenn wir das tun wollen, muß vorgearbeitet werden. Darum muß, so sehr man auch gegen Kommissionen sein mag, die erste Arbeit eine Kommission tun, und ich schlage vor, eine Kommission von 7 oder 9 Mitgliedern einzusetzen, die spätestens dem nächsten Anwaltstag Bericht erstatten und Vorlage machen soll; dann liegt es an Ihnen, ob Sie die Vorlage annehmen wollen oder nicht.

Rechtsanwalt **Kleinrath**-Hannover: Wir haben von Hannover aus den auch vom Herrn Vorsitzenden bei der gestrigen Eröffnung des Anwaltstages angekündigten Antrag auf Satzungsänderung eingereicht, der sich auf die Einberufung außerordentlicher Anwaltstage bezieht. Diesen Antrag ziehe ich hiermit zurück.

Rechtsanwalt Dr. **Oelenheinz**-Mannheim: Meine Herren Kollegen, es ist hier ein Antrag gestellt worden ganz allgemein auf Abänderung der Statuten in zweckmäßigerer Form. Wir wissen nicht, was eigentlich mit dem Antrag bezweckt ist, ob der Herr Kollege, der den Antrag vertritt, etwa damit erreichen will, daß der Vorstand in Zukunft in engere Fesseln geschlagen werden soll, oder ob er vielleicht das Gegenteil haben will. Wir werden 7 Kommissionsmitglieder wählen — der eine sagt so, der andere sagt so —, wir werden vermutlich 7 Statuten bekommen, die dem Anwaltstag vorgelegt werden sollen. Ich glaube, wir müßten doch erst wissen, in welcher Richtung die Statuten geändert werden sollen, und es müßten einigermaßen spezialisierte Vorschläge gemacht werden, ehe man einen derartigen allgemeinen Antrag annehmen kann. So hängt alles von den gewählten Personen ab. Vielleicht

hat der Antragsteller die Liebenswürdigkeit, uns zu sagen, in welcher Richtung sich seine Vorschläge bewegen sollen.

(Sehr richtig!)

Rechtsanwalt Dr. **Geiershöfer**-Nürnberg: Meine Herren, ich habe gestern angeregt, daß eine Statutenänderung erfolgen möge. Die Organisation des heutigen Anwaltvereins vermag keine Kampforganisation zu sein, und eine solche müssen wir werden; wir müssen uns vor allen Dingen dezentralisieren nach den Bezirken der Landgerichte und Oberlandesgerichte. Das ist der Punkt, an dem wir in erster Linie einsetzen müssen. Es liegen auch sonst noch viele andere Fragen vor, die sich aber vielleicht damit erledigen, daß die Organisation von Grund auf geändert werden muß. Sehen Sie die Ärzteorganisation und dergleichen an: wir sind ja fast tot und können nichts machen. Aus diesen weitergehenden Erwägungen heraus bitte ich Sie, den Antrag Rosenthal anzunehmen, ohne nach einer bestimmten Richtung hin Vorschläge zu machen.

Rechtsanwalt Dr. **Rosenthal**-München: Es fragt sich noch, wie viel Mitglieder die Kommission haben soll. Zu wenig ist nicht gut, und zu viel ist auch nicht gut. Andererseits ist ganz zweckmäßig angeregt worden, es soll von jeder Anwaltskammer ein Mitglied genommen werden; das sind 29 Stück. Das ist ja ganz richtig; aber es könnten sich doch einzelne Kategorien zurückgesetzt fühlen.

(Zuruf: Ernennung durch den Vorstand!)

— Nein, meine verehrten Herren, ich meine, wenn Sie eine Kommission wählen wollen, dann machen Sie es auch fertig.

(Zuruf: Drei Namen mit Kooptation!)

— Ich bitte, machen Sie doch Vorschläge.

Rechtsanwalt **Rose**-Harburg: Meine Herren, ich würde vorschlagen, eine Kommission von 9 Mitgliedern zu wählen und die Anzahl der Mitglieder, da die Amtsgerichtsanwälte ein erhebliches Interesse an der Sache haben, so zu verteilen, daß sechs von den Kollegialgerichtsanwälten und drei von den Amtsgerichtsanwälten gewählt werden. Ich glaube, das würde so ungefähr dem Verhältnis entsprechen. Die Herren von den Kollegialgerichten würden ja vielleicht die Güte haben, ihrerseits Kollegen vorzuschlagen; ich würde meinerseits nach den Wünschen meiner Freunde drei für diese Kommission zu präsentieren haben, nämlich die Kollegen Bamberger aus Aschersleben, Riekes aus Seesen und meine Person.

Rechtsanwalt **Wilke**-Berlin: Meine Herren, wenn ich Sie noch in der letzten Stunde aufhalte, so verzeihen Sie mir; ich meine aber, ich kann es nicht hinnehmen, und die Versammlung kann es auch nicht, daß gesagt wird, der Anwaltstag ist eigentlich tot und muß neues Leben bekommen durch eine neue Kommission. Ich meine, der Anwaltstag hat sich bisher auf einer respektablen Höhe gehalten, und wir wollen nur selbst diese Überzeugung behalten, dann werden wir auch von außen so angesehen werden. Ich meine, daß wir mit unseren bisherigen Satzungen recht gut ausgekommen sind, und deswegen bitte ich, den Antrag abzulehnen.

Rechtsanwalt Dr. **Auerbach**-Frankfurt a. M.: Meine Herren, ich schlage Ihnen in Gemeinschaft mit anderen Kollegen vor, eine Kommission von neun Mitgliedern zu wählen, und zwar mit folgender Besetzung: Rosenthal-München, Rose-Harburg, Hinrichsen-Güstrow, Neumann-Berlin, Fischer I-Cöln; Wannow-Zoppot und ferner drei vom Vorstande zu delegierende. Es ist meines Erachtens selbstverständlich, daß der Vorstand in dieser Kommission vertreten sein muß.

Rechtsanwalt **Rose**-Harburg: Ich bin damit einverstanden und würde nur bitten, in Übereinstimmung mit Besprechungen in unseren engeren Kreisen, an Stelle des Kollegen Wannow — der sicher damit einverstanden ist — den Herrn Justizrat Bamberger zu nehmen.

(Einverständnis des Antragstellers.)

Rechtsanwalt **Dresdner**-Liegnitz: Ich schließe mich den Anträgen der Vorredner durchaus an, bitte aber noch, der zu wählenden Kommission das Recht zu erteilen, drei weitere Mitglieder zu kooptieren. Es sind Kollegen vorhanden, die sich mit diesen Fragen eingehend beschäftigt haben, und die Kommission wird derartige Herren zu finden wissen.

Abstimmung. Der Antrag auf Einsetzung einer Kommission mit der Aufgabe, zur Abänderung der Satzungen des Deutschen Anwaltvereins baldtunlichst dem Deutschen Anwaltverein Vorschläge in Vorlage zu bringen, wird mit großer Mehrheit angenommen.

Dem Antrag Auerbach bezüglich der Besetzung der Kommission wird seitens des Rechtsanwalts Abs-Bonn widersprochen.

Vorsitzender: Wir würden hiernach zur Wahl der Kommission durch Stimmzettel kommen; ich möchte jedoch einen Vorschlag machen. Es ist gestern beschlossen worden, daß, sobald der Entwurf der Novelle vorliegt, der Vorstand verpflichtet ist, einen außerordentlichen Anwaltstag einzuberufen. Nun sollte ich doch meinen, daß es richtig ist, daß man die Zusammensetzung der Kommission auf diesen außerordentlichen Anwaltstag verschiebt; bis dahin können die nötigen Vorbereitungen getroffen werden.

(Zustimmung.)

Sind die Herren damit einverstanden? — Dann kann ich feststellen, daß der Anwaltstag so beschlossen hat.

Wir kommen zu Punkt 3 der Tagesordnung:

Herabsetzung des Mitgliederbeitrags auf 15 Mark jährlich. (Änderung des § 3 der Satzungen.)

Berichterstatter Justizrat Dr. **Deiß**-Leipzig: Meine Herren, ich bitte Sie, einen Teil der Statuten schon

jetzt abzuändern: es betrifft das die Bestimmung über den Mitgliederbeitrag. Der § 3 der Statuten bestimmt:

Der Beitrag jedes Mitgliedes beträgt 20 Mark jährlich.

Der Beitrag hat früher satzungsmäßig 15 Mark betragen. Die Erhöhung auf 20 Mark wurde auf dem Anwaltstage zu Straßburg im Jahre 1903 mit Rücksicht auf die damals dargelegten besonderen Ausgaben und Kassenverhältnisse beschlossen.

Inzwischen sind solche besonderen Ausgaben, wie Herausgabe des Kuhlenbeckschen Kommentars, des Generalregisters für die Juristische Wochenschrift, für Spezialkommissionen nicht von neuem veranlaßt. Andererseits haben sich die Ausgaben durch den günstigeren neuen Vertrag mit W. Moeser, Buchhandlung, für die Juristische Wochenschrift wesentlich verringert,

(Bravo!)

und sind die Einnahmen durch erheblichen Mitgliederzuwachs und durch den vertragsmäßigen Anteil des Vereins an den Ergebnissen der Einnahmen aus den Abonnements der Inserate und Beilagen der Juristischen Wochenschrift gestiegen. Der Anteil betrug im Jahre

1903........	9 525	Mark	44	Pf.
1904........	10 792	„	71	„
1905........	12 652	„	73	„
1906........	15 109	„	23	„

Schon diese Zahlen ergeben, daß die Aufstellungen auf dem vorigen Anwaltstage, nach denen der neue Vertrag keinen Vorteil für den Verein biete, unbegründet sind. Infolge der günstigen Kassenverhältnisse waren wir im Jahre 1906 in der Lage, ein Kapital von 50 000 Mark zu belegen. Wir halten es für angezeigt, daß dieses Kapital bis auf weiteres aufbewahrt wird, damit für besondere Vereinszwecke Mittel zur Verfügung stehen. In dieser Beziehung kommt u. a. in Betracht, daß es wünschenswert sein wird, die Herausgabe eines Generalregisters für die Juristische Wochenschrift zu veranstalten, wenn eine 10 jährige Judikatur des Reichsgerichts zum Bürgerlichen Gesetzbuch vorliegt, und daß der Auftrag hierzu zwecks sorgfältiger Vorbereitung demnächst erteilt werden muß. Infolge der hiernach günstigen Kassenverhältnisse haben wir uns veranlaßt gesehen, im vorigen Herbste von dem satzungsmäßigen Beitrage von 20 Mark für das Jahr 1907 zunächst nur einen Betrag von 15 Mark einzuziehen, wiewohl unter Vorbehalt der Nachforderung von 5 Mark. Sollten die geehrten Herren wünschen, daß diese Nachforderung erfolgt, so sind wir gerne bereit, sie zu veranlassen. Wir sind aber der Ansicht, daß alle froh sind, wenn sie damit verschont bleiben, und daß auch für die Zukunft der Mitgliedsbeitrag für das Jahr wieder auf den früheren Satz von 15 Mark herabgesetzt wird.

Ich beantrage daher, den ersten Satz des § 3 der Satzungen dahin abzuändern:

Der Beitrag jedes Mitglieds beträgt 15 Mark jährlich.

Rechtsanwalt Dr. **Rosenthal**-München: Ich möchte bitten, diesen Antrag von der heutigen Tagesordnung abzusetzen.

Justizrat Dr. **Deiß**-Leipzig: Meine Herren, ich möchte Sie doch bitten, dem Antrage stattzugeben. Wozu soll ich denn mehr Geld einziehen, als ich nötig habe?

(Heiterkeit und Zustimmung.)

Abstimmung. Der Antrag wird einstimmig angenommen.

Vorsitzender: Wir kommen zu Nr. 5 der Tagesordnung:

Empfiehlt sich eine gesetzliche Regelung der Rechtsverhältnisse zwischen Anwalt und Klienten?

Ich bitte den Herrn Berichterstatter, Rechtsanwalt Dr. Bloch I in München, das Wort zu nehmen.

(Zuruf: Vertagen! — Widerspruch dagegen.)

Berichterstatter Rechtsanwalt Dr. **Bloch I**-München: Meine sehr verehrten Herren! Ich danke Ihnen, daß Sie trotz der vorgerückten Zeit mir noch die Viertelstunde gewähren wollen, um über dieses Thema zu berichten. Ich hoffe, daß damit der Anwaltstag wenigstens einen versöhnlichen Ausgang nimmt, und daß wir ein einstimmiges Resultat erzielen.

Das Thema: „Empfiehlt sich eine gesetzliche Regelung der Rechtsverhältnisse zwischen Anwalt und Klienten“, dessen Berichterstattung mir übertragen wurde, fällt nämlich nicht, wie es den Anschein haben könnte, aus dem Rahmen der Tagesordnung des XVIII. Anwaltstages heraus; kraft seiner sozialen und Standesbedeutung steht es vielmehr in engem inneren Zusammenhang mit den großen gestern hier und heute in der Generalversammlung der Hülfskasse behandelten Fragen.

Häufiger, denn früher, sind in den letzten Jahren nach der mir zugänglichen Judikatur Prozesse anhängig gemacht worden, in denen Rechtsanwälte wegen „Kunstfehler“, die angeblich vor Jahr und Tag, ja sogar vor Jahrzehnten begangen wurden, und — was noch schlimmer ist — Rechtsanwaltsrelikten auf Schadensersatz verklagt wurden wegen angeblicher, vielfach weit zurückliegender Mandatsverfehlungen des verstorbenen Gatten oder Vaters.

Ich selbst habe 1905/06 vor dem Landgerichte München I die Relikten eines seinerzeit hochangesehenen rheinischen Kollegen vertreten, von denen eine beträchtliche Schadenssumme verlangt wurde, weil der verstorbene Kollege im Jahre 1894 eine Vollstreckungsgegenklage ein halbes Jahr zu spät gestellt und dadurch den in der eingeklagten Summe ausgedrückten Schaden verursacht haben sollte.

In all diesen Fällen wird sich schwer, und um so schwerer, je weiter zeitlich die angebliche Verfehlung zurückliegt, durch Urkunden oder Zeugen einwandfrei der Tatbestand feststellen lassen, auf Grund dessen der Schadensersatz verlangt wird; der Versuch der einwandfreien Feststellung muß auf seiten der beklagten Partei

insbesondere dann scheitern, wenn die Akten von dem ehemaligen Klienten und nunmehrigen Kläger zurückverlangt oder von dem Anwalte vernichtet wurden, und die Relikten keine Ahnung haben von den einstigen rechtlichen Beziehungen des Erblassers zu ihrem jetzigen Prozeßgegner.

Letzteres aber wird um so sicherer zu erwarten sein, je gewissenhafter der verlebte Kollege seinen Beruf ausgeübt, und je sorgfältiger er seine beruflichen Beziehungen und Sorgen dem Mitwissen seiner Angehörigen entzogen hatte.

Der Ausgang derartiger Prozesse wird daher in der Regel von einem Eide abhängig gemacht werden müssen, entweder dem Wissenseide des Klägers oder des verklagten Kollegen oder dem Überzeugungseide der Relikten.

Wollen in dem kritischen Falle der Reliktenverklagung die Beklagten aus inneren Erwägungen den Eid nicht leisten, so bildet der Ausgang des Rechtsstreites eine Prämie für die Weitheit des klägerischen Gewissens oder die Unkontrollierbarkeit eines Eides.

In allen mir bekannt gewordenen Fällen haben nun die Gerichte, soweit das Rechtsverhältnis zwischen Anwalt und Klienten prozessuale Tätigkeit des Anwalts zum Gegenstand hatte, sich ausnahmslos auf den Standpunkt gestellt, daß die Ansprüche aus diesem Rechtsverhältnisse erst in 30 Jahren verjähren.

Diese Verjährungsfrage ist es nun, die den Anlaß bildete, das nunmehr von uns zu erörternde Thema auf die Tagesordnung des XVIII. Anwaltstages zu setzen. Denn es kann einem Zweifel nicht unterliegen, daß angesichts der Eigenart unseres Berufes und seiner Einrichtungen die Haftungsfrist von 30 Jahren auch das solideste wirtschaftliche Gefüge auseinanderreißen kann, selbst noch im 3. und 4. Geschlecht.

Schließlich sei noch bemerkt, daß meines Erachtens bei unseren Untersuchungen die Möglichkeit der Haftpflichtversicherung außer Betracht zu bleiben hat, weil diese auf Kosten des Anwalts erfolgende Rückendeckung in keinem Zusammenhang mit der prinzipiellen Seite der von uns zu behandelnden Frage steht.

Der Vertrag, den der Rechtsanwalt mit seinem Klienten abschließt, ist bisher weder durch ein spezielles Reichsgesetz noch durch das BGB. generell und erschöpfend geregelt worden. Vielmehr beschränkten sich die Reichsgesetze, welche sich mit diesem Vertrage zu befassen hatten, auf die Regelung einzelner Vertragspunkte oder einzelner Beziehungen der Vertragsparteien.

In Betracht kommen von derartigen Gesetzen die Rechtsanwaltsordnung, insbesondere mit ihren §§ 28 und 30 bis 32, die Gebührenordnung für Rechtsanwälte, insbesondere mit ihren §§ 2, 3, 15, 51, 84 bis 86 und vornehmlich 50, und endlich das BGB., das in § 196 Ziffer 15 und 16 die Ansprüche der Rechtsanwälte wegen ihrer Gebühren und Auslagen und der Parteien wegen der ihren Rechtsanwälten geleisteten Vorschüsse in zwei Jahren verjähren läßt.

Es ist daher mangels einer erschöpfenden Regelung des Rechtsverhältnisses zwischen Anwalt und Klienten durch Reichsgesetz de lege lata der weitere Bedarf an Rechtsregeln zurzeit noch durch das BGB. zu decken.

Es fragt sich nun, welche Regeln des BGB. als maßgebend zu erachten sind.

Die Rechtsanwaltsordnung hat sich seinerzeit in ihren Motiven[1]) auf den Standpunkt gestellt, daß das Rechtsverhältnis zwischen einem Anwalt und seinem Vollmachtgeber sich nach den Grundsätzen über das Mandat (Auftrag, Vollmachtsauftrag) regele, hielt es daher aus Vorsicht für geboten, den Anspruch des Anwaltes auf Gebühren für seine Mühewaltung im Gesetz ausdrücklich festzustellen, „zumal er aus den Grundsätzen über das Mandat nicht ohne weiteres und mit aller Unbedingtheit hergeleitet werden könne", und glaubte im übrigen mit der Präzisierung ihrer Auffassung die Streitfrage aus der Welt geschafft zu haben, ob das Rechtsverhältnis zwischen Anwalt und Klienten, Mandat oder Dienstmiete sei oder überhaupt des Vertragscharakters entbehre[2]).

In den Verhandlungen des Reichstags über die Rechtsanwaltsordnung vom 12. Februar, 11., 13., 20. und 21. Mai 1878 wurde die Frage nach dem rechtlichen Charakter der Beziehungen des Anwalts zu seinem Klienten auch nicht mit einem Worte gestreift, vielmehr wurden auf Antrag Windthorsts die §§ 24 bis 93 der Regierungsvorlage en bloc angenommen.

An der von der Rechtsanwaltsordnung unterstellten Auffassung des Verhältnisses zwischen Anwalt und Klienten als eines Mandats hielt auch im großen und ganzen die Rechtsprechung und die Literatur des gemeinen sowohl als des französischen Rechtes fest[3]); nur ausnahmsweise wurden von Lehrern des gemeinen Rechts die Verträge über die sogenannten operae liberales der Dienstmiete zugewiesen oder als selbstständige Verträge über den Gebrauch von Diensten erachtet.[4])

Seit Einführung des BGB. ist die Möglichkeit, das Rechtsverhältnis zwischen Anwalt und Klienten als reinen „Auftrag" zu qualifizieren, in Wegfall gekommen; denn § 662 BGB. statuiert als Begriffsmerkmal des Auftrags die Unentgeltlichkeit. Der Auftraggeber (Klient) kann als solcher keinen Entgelt für die Arbeit des Beauftragten (Rechtsanwaltes) zusagen; daß der Auftraggeber verbunden ist, dem Beauftragten für bevorstehende Aufwendungen Vorschuß und für gemachte Aufwendungen Ersatz zu leisten (§§ 669, 670), gründet sich nicht auf eine Zusage des

[1]) Sammlung sämtlicher Drucksachen des Deutschen Reichstags, 3. Legislaturperiode, II. Session 1878, Nr. 5 S. 52 (zu § 26), 58 f. (zu § 28) und 60 f. (zu § 30).

[2]) Vgl. Wetzell: System des ordentl. Zivilprozesses, 3. Aufl. S. 63, 64; Renaud, Lehrbuch des Gemeinen Deutschen Zivilprozeßrechtes, 2. Aufl. S. 159; Zachariae, Handbuch des franz. Zivilrechts, 6. Aufl., herausgegeb. von Puchelt, II, 546, 547; Dankwardt in Ihering-Unger, Jahrbücher für Dogmatik des heutigen rheinischen und deutschen Privatrechts, XIII, S. 367 ff.; Windscheid, Lehrbuch des Pandektenrechts, 4. Aufl., II, S. 513 ff.

[3]) Dernburg, Pandekten, 6. Aufl. S. 320; Wächter, Pandekten, Bd. II S. 452 Nr. IV; Riegler, Werkvertrag, S. 73; Arnold, Prakt. Erört., S. 395; Bl. f. R. A. 50, 56; SeuffArch. 54, 405; RG. 10, 138; 56, 157; JW. 1889, 430[5]; 1902, 592[17]; Samml. der Entsch. des bayr. OLG. 7, 469 ff.; 10, 572; RheinArch. Bd. 81, 3 S. 8.

[4]) Windscheid, Pandekten, 7. Aufl., Bd. II § 404.

Auftraggebers, und eine solche Zusage würde nicht Versprechen eines Entgelts sein.[5])

Dementsprechend hat auch die gesamte Literatur des BGB. mit der Mandatstheorie gebrochen und den Vertrag zwischen Anwalt und Klienten im Rahmen des BGB. teils den Regeln über Dienst[6]), teils den Grundsätzen über Werkvertrag[7]) unterstellt oder, wie Kuhlenbeck[8]) und Staudinger-Kober[9]), ihn nach Vorgang Lotmars (Der Arbeitsvertrag Bd. I S. 315) als eigenen Typus des Arbeitsvertrags bezeichnet.

Von oberstrichterlichen, eingehend motivierten Entscheidungen der neuesten Zeit liegt mir nur eine Entscheidung des Bayerischen Obersten Landesgerichts vom 12. Januar 1906 (Samml. n. F. Bd. VII S. 19 ff.) vor, welche sich für Subsumtion unseres Vertrags unter die Regeln des Dienstvertrags ausspricht. Der Annahme eines Dienstvertrags, heißt es in dieser Entscheidung unter Bezugnahme auf die Protokolle der II. Kommission (Bd. II S. 276 und 277), stehe nicht entgegen, daß der Rechtsanwalt gegenüber dem Dienstberechtigten nach der Natur seines Berufes eine gewisse selbständige Stellung habe. Das „gewisse" möchte ich gerne in Anführungszeichen setzen, weil es Einblicke gewährt in die Auffassung von Richterkreisen über die Beziehungen eines Anwaltes zu seiner Klientel.

Aus diesem Haufen verschiedener Meinungen will ich für meine Person die von Kuhlenbeck übernommene und neuerdings auch von Staudinger-Kober geteilte Ansicht Lotmars herausgreifen und adoptieren, wonach der Vertrag zwischen Anwalt und Klienten einen eigenen Typus des allgemeinen Arbeitsvertrags darstellt, des zweiseitigen Vertrags, in welchem Arbeit gegen Entgelt versprochen wird.

Bekanntlich hat sich das BGB. noch nicht an die Regelung des allgemeinen Arbeitsvertrags herangewagt, ist vielmehr — wohl faute de mieux — bei der durch die moderne Entwicklung längst überholten und daher unzeitgemäßen römisch-rechtlichen Scheidung zwischen Dienst- und Werkvertrag stehen geblieben.

Nachdem nun auch, wie oben gezeigt, die übrige Reichsgesetzgebung den speziellen Arbeitsvertrag zwischen Anwalt und Klienten nur in einzelnen wenigen Beziehungen geregelt, in allen anderen Beziehungen aber dem gemeinen Rechte unterstellt hat, können nach dem Inhalte des BGB. — und hiermit beantwortet sich die eingangs gestellte Frage — als gemeines Recht, abgesehen von dem „Allgemeinen Teil", nur diejenigen Vertragsregeln ergänzend herangezogen werden, welche von dem Dienst- und Werkvertrag handeln.

Hierzu treten gemäß § 675 BGB. noch eine Anzahl Vorschriften des Auftragstitels — einschließlich § 671 Abs. 2 —, da der anwaltliche Arbeitsvertrag ohne Zweifel eine Geschäftsbesorgung zum Gegenstande hat, und die jederzeitige Kündbarkeit des Vertrags nach § 50 der Gebührenordnung wohl außer Zweifel stehen dürfte.

Ob im einzelnen Falle das Rechtsverhältnis zwischen Anwalt und Klienten nach den Vorschriften über Dienst- oder über Werkvertrag zu beurteilen sein wird, ist quaestio facti.[10])

Wie man die Übertragung und Annahme einer Prozeßführung in der Regel den Dienstvertragsbestimmungen wird unterstellen können, die Übertragung und Annahme der Fertigung eines Vertrags oder der Ausarbeitung eines Gutachtens aber sich, von Ausnahmefällen abgesehen, nach Werkvertragsrecht richten wird, so werden in zahllosen anderen Fällen die Grenzen zwischen Dienst- und Werkvertrag sich verwischen und ineinanderfließen.

Für den Anwalt wäre (nach der bisherigen Rechtsprechung) die Frage, ob seine Tätigkeit im einzelnen Falle nach Dienstvertrags- oder nach Werkvertragsrecht zu beurteilen sei, im wesentlichen nur mit bezug auf die kurzen Werkvertragsverjährungsfristen des § 638 BGB. von Bedeutung gewesen, nachdem der Dienstvertrag der allgemeinen Verjährungsregel des § 195 untersteht.

Seit jedoch neuerdings das Reichsgericht in Bd. 62 S. 119 ff. und in Bd. 64 S. 41 ff. seine Auffassung dahin festgelegt hat, daß die kurze Verjährung des § 638 nur auf einen Mangel des gelieferten Werkes selbst Bezug habe und nicht auch auf eine durch positives Zuwiderhandeln gegen die pflichtgemäße Sorgfalt bei Herstellung des noch nicht vollendeten Werkes begangene Vertragsverletzung, wird angesichts der hohen Anforderungen an Pflichterfüllung, welche der gewissenhafte Anwalt an sich selbst stellen muß, und welche in durchaus zu billigender Rechtsprechung des Ehrengerichtshofes von ihm verlangt werden, bei Schadensersatzforderungen gegen einen Anwalt wegen Pflichtversäumung, auch wenn das Rechtsverhältnis, aus dem heraus die Ansprüche erhoben werden, den Regeln des Werkvertrages unterstellt werden könnte, für den beklagten Anwalt mit der kurzen Verjährungsfrist des § 638 nicht viel anzufangen sein.

Zwar hat das BGB. mit der römisch- und gemeinrechtlichen Differenzierung der culpa aufgeräumt und auch für den Anwalt die Haftungsnorm in § 276 festgesetzt. Die Beantwortung der Frage aber, ob ein Anwalt bei Ausübung seiner Berufstätigkeit fahrlässig gehandelt hat, wird sich in der Regel nach den im Anwaltstande selbst zur Anerkennung gelangten Auffassungen und Grundsätzen beantworten.

Nun hat der Ehrengerichtshof in feststehender Rechtsprechung[11]) sich dahin bekannt, daß nicht einmal der

---

[5]) An obiger Auffassung wird auch durch den Umstand nichts geändert, daß, wie im gewöhnlichen Leben, so auch in mehreren Reichsgesetzen (außer in der Rechtsanwaltsordnung und der Gebührenordnung für Rechtsanwälte z. B. auch in der RZPO. §§ 166, 167, 753—755, 826, in der Gebührenordnung für Gerichtsvollzieher, im Depotgesetz, im Gewerbeunfallversicherungsgesetz, sehr oft der Ausdruck „Auftrag" und seine Ableitungen gebraucht werden, wo Entgeltlichkeit vorliegt, (Lotmar a. a. O. S. 35. Vgl. hierzu auch Prot. zu dem Entw. des BGB., Bd. II S. 2340).

[6]) Endemann, Einführung, 6. Aufl. I S. 778; Cosack I § 143; Neumann, BGB., Handausg. 3. Aufl., Bd. I S. 389; Planck BGB., 1. Aufl., Bd. II S. 348, 368, 424.

[7]) Riegler, Werkvertrag, S. 85; Crome, System, II S. 678.

[8]) JW. 1904 S. 595, gleichzeitig als Berichtigung des Handkommentars, 2. Aufl. S. 494.

[9]) Kommentar, 2. Aufl., Bd. IIb S. 382.

[10]) Interessant RG. 62, 367 oben.

[11]) Entsch. Bd. II S. 63, III S. 264, IV S. 162, V S. 84 und 125, X S. 70 und 123, XII S. 111.

gute Glaube bei Ratserteilung die ehrengerichtliche Bestrafung schlechthin ausschließe, jedenfalls dann nicht, wenn ein Irrtum zugrunde liege, der aus nicht gewissenhafter Prüfung der Sach- und Rechtslage entsprungen, also nicht entschuldbar sei; die Pflichtwidrigkeit könne dann gerade in der Unterlassung hinlänglich sorgsamer Prüfung bestehen. Um wie viel mehr und eher wird der Zivilrichter in einem Schadensersatzzivilprozesse die vom Ehrenrichter aufgestellten Grundsätze gegen den Anwalt zum Nachweise seiner Fahrlässigkeit zur Anwendung bringen!

Das Ihnen vorstehend entwickelte Bild über die derzeitige Rechtslage im Vertragsverhältnis zwischen Anwalt und Klienten ist ein wenig befriedigendes und wenig beruhigendes. Nicht nur der Dogmatiker und Paragraphenfreund, sondern jeder bonus pater familias im Anwaltstande müßte sich nach einer umfassenden und erschöpfenden gesetzlichen Regelung seines „Arbeitsvertrags" sehnen, zumal bei dieser Gelegenheit noch eine Reihe gesetzgeberisch noch niemals behandelter und aus dem BGB. nicht zu beantwortender Fragen geordnet werden könnte, beispielsweise die Frage der Zulässigkeit der Vertragskündigung, die meines Erachtens durch § 50 des Gebührengesetzes in Verbindung mit § 671 Abs. 2 BGB. nicht absolut einwandfrei geregelt ist, die Frage der Entlohnung minderwertiger Leistungen, die Frage des Zustandekommens des Vertrages zwischen Anwalt und Klienten, eine höchst wichtige Frage angesichts der bedenklichen Reichsgerichtsentscheidung in Bd. 62 S. 365, die Frage endlich der Assoziation mehrerer Anwälte, der gegenseitigen Haftung derselben und der Haftung der einzelnen Sozien gegenüber dem Klienten u. a. m.

Nachdem jedoch die Reichsgesetzgebung sich auf die Dauer der gesetzlichen Regelung des allgemeinen Arbeitsvertrags nicht wird entziehen können, halte ich es aus taktischen und standespolitischen Gründen nicht für empfehlenswert, vor Regelung des allgemeinen Arbeitsvertrags die gesetzliche Regelung des Rechtsverhältnisses zwischen Anwalt und Klienten in die Wege zu leiten, da bei der unleugbar vorhandenen wenig anwaltfreundlichen Gesinnung unserer gesetzgebenden Faktoren und weiter Volkskreise wir ohne Zweifel zurzeit eine Einschränkung unserer Freiheit, eine Art Reglementierung, auf alle Fälle eine reformatio in peius gegenüber dem jetzigen Zustande erfahren würden.

(Sehr richtig!)

Dagegen halte ich es für dringend geboten, die Frage der Verjährung der Ansprüche aus dem Rechtsverhältnis zwischen Anwalt und Klienten schon jetzt und mit tunlichster Beschleunigung der gesetzlichen Regelung zuzuführen, gleichviel ob und wie späterhin das Rechtsverhältnis selbst gesetzlich ausgestaltet werden wird. Denn die dreißigjährige Verjährungsfrist bildet, wie selbst der dem Anwaltstande fernstehende Regierungsrat Kober in München, der Kommentator von Staudinger-Kober, zugibt, eine große Härte für den Betroffenen, und wäre eine Änderung durch den Gesetzgeber hier gewiß veranlaßt.

Nun hat das BGB. im fünften Abschnitt des ersten Buches doch bereits eine ganze Anzahl von einzelnen Verjährungsbestimmungen für Rechtsverhältnisse getroffen, die noch ebensowenig spezialgesetzlich ausgebaut sind wie unser Verhältnis zur Klientel, und hat es doch gerade durch § 196 Ziffer 15 und 16 einschneidend in unsere Beziehungen zu unseren „Arbeitgebern" eingegriffen.

In der Einfügung einer weiteren speziellen Verjährungsbestimmung in dem fünften Abschnitt des ersten Buches kann ich daher eine Schwierigkeit vom Standpunkt der Gesetzgebungstechnik aus nicht erblicken.

Noch geringere technische Schwierigkeit böte die Aufnahme der Verjährungsbestimmung in die Rechtsanwaltsordnung. Und zwar würde ich, entsprechend der regulären Dauer der Aktenaufbewahrungsfrist nach § 32 RAO., als Verjährungsfrist die Zeit von fünf Jahren nach Erledigung oder früherem Ende der anwaltlichen Tätigkeit vorschlagen.

Wir alle wollen ja gewiß keine Beschränkung unserer Haftung dem Grad und Umfange nach. Wir sind vielmehr stolz darauf, daß gerade an unsere Berufsausübung so enorme wissenschaftliche und moralische Anforderungen gestellt werden, wie die Rechtsprechung des Ehrengerichtshofs sie statuiert hat; wir wollen diese Anforderungen und damit die Größe unserer Haftbarkeit aufrecht erhalten wissen im Interesse der nobilitas officii.

Aber wir wollen diese Haftung zeitlich auf ein vernünftiges und wirtschaftlich zu rechtfertigendes Maß reduziert haben, damit nicht, wenn die Erinnerung verblaßt ist, längst erledigte und vergessene Fälle wieder ins Leben zurückgerufen werden, oder nach unserem Tode der frivolen Prozeßführung gegen unsere Hinterbliebenen Tür und Tor geöffnet wird, — zumal die Eigenart des anwaltlichen Berufs und seiner Ausgestaltung es mit sich bringt, daß die Beweise für unsere Tätigkeit in Handakten niedergelegt werden, welche nach Erledigung der Sache auf Verlangen dem Klienten ausgeliefert werden müssen oder nach Ablauf von fünf Jahren vernichtet werden dürfen (§ 32 RAO.).

Es kann also dem Anwalte durch seinen Klienten das zur Rechtsverteidigung in einem Schadensersatzprozesse notwendige Beweismaterial jederzeit durch Abverlangen der Handakten entzogen werden, ganz abgesehen davon, daß es einem einigermaßen beschäftigten Anwalte schon räumlich unmöglich sein wird, seine gesamten Akten dreißig Jahre lang aufzubewahren, und es nach meiner Kenntnis der Verhältnisse auch keineswegs der Übung entspricht, nach dem Tode eines Anwalts dessen Registratur noch fast ein Menschenalter lang asservieren zu lassen.

Die Erfahrung aber lehrt, daß Schadensersatzprozesse vielfach erst lange nach Aushändigung oder Vernichtung der Akten begonnen wurden.

Mit einer Verjährungsfrist von fünf Jahren wäre nun nicht nur dem Interesse des Anwaltes, sondern gleichermaßen in vollem Umfange dem Interesse des Klienten gedient. Auch glaube ich, mich mit diesem Vorschlage im Einklang mit dem Willen des Gesetzgebers zu befinden, wenigstens des Gesetzgebers, dem wir die Rechtsanwaltsordnung verdanken.

In den Motiven zu § 32 RAO. (S. 61 a. a. O.) heißt es:

> Im Interesse der Rechtsanwaltschaft erscheint es wünschenswert, im Gesetze selbst die zweifelhafte

Frage entschieden zu sehen, wie lange die Handakten von dem Rechtsanwalt nach Beendigung des Auftrags aufzubewahren sind. Die hierauf gerichteten, das Interesse des Rechtsanwalts wie des Mandanten gleichmäßig wahrenden Bestimmungen des zweiten Absatzes lehnen sich ähnlichen Vorschriften der Advokatenordnungen für Oldenburg Artikel 10 §§ 4, 6, für Sachsen § 21 und für Sachsen-Koburg-Gotha Artikel 13 an.

Aus dieser Motivierung ist meines Erachtens unschwer zu erkennen, daß der Gesetzgeber des Jahres 1878 der wohl auf Erfahrung gegründeten Anschauung war, daß fünf Jahre nach Erledigung des Mandats auch die Akten über das Mandat für beide Teile als vollständig erledigt und gegenstandslos anzusehen seien.

Dabei überschreitet die Verjährungsfrist von 5 Jahren unter Umständen noch um 2 Jahre die Frist des § 852 BGB.

Es ist eine nur historisch erklärbare, aber keineswegs logisch oder wirtschaftlich zu rechtfertigende Gegensätzlichkeit, daß der Anwalt für einen im Rahmen des Vertrags etwa begangenen „Kunstfehler", gleichviel wann der Klient von dieser Verfehlung Kenntnis erlangt hat, 30 Jahre lang haften, dagegen für unerlaubte Handlungen gegenüber dem Klienten außerhalb des Vertragsrahmens unter Umständen schon in drei Jahren von der Haftung frei werden soll, — gleichwie ein Beamter von der Haftung für Amtspflichtverletzungen jeder Art (§ 839).

Ich habe hier bewußt den Anwalt in Vergleich gestellt zu dem Beamten, wiewohl unstreitig für den Anwalt in der Beamtenhierarchie kein Platz ist.

Der Rechtsanwalt ist aber auch nicht einfach Arbeitnehmer oder Dienstverpflichteter im Sinne des bürgerlichen Rechts, nicht einfach Vertragskontrahent im Rahmen des freien Arbeitsvertrags; vielmehr ist, wie auch das Reichsgericht wiederholt anerkannt hat [12]), seine Stellung — und dies ist eine weitere Eigenart unseres Berufs, die ihn der Beamtenstellung nähert — zugleich öffentlichrechtlicher Art. Nicht nur sind dem Anwalte durch die Rechtsanwaltsordnung Pflichten öffentlichrechtlicher Art auferlegt, so insbesondere in den §§ 18, 28, 29, 33, 34, und weiter durch verschiedene Bestimmungen der Zivilprozeßordnung, sondern er ist auch, und zwar namentlich durch das letztgenannte Gesetz, mit öffentlichrechtlichen Befugnissen ausgestattet, — eine Ausstattung mit Rechten und Pflichten, die der Anwaltstätigkeit gerade und erst ihren besonderen Wert verleiht.

Auch diese Seite unseres Berufes rechtfertigt daher die Heraushebung unserer Vertretungsverträge aus dem Rahmen des allgemeinen Dienst- oder Arbeitsvertrages!

Sollten sich aber, meine Herren, der Regelung der Verjährungsfrage Schwierigkeiten in den Weg stellen, oder sollte die Erledigung der Sache verzögert werden, so empfehle ich der deutschen Anwaltschaft einen Akt der Selbsthilfe.

Die deutsche Anwaltschaft hat bisher meines Wissens noch nie zur Selbsthilfe gegriffen, sondern aus Gleichgültigkeit, mangelndem Solidaritätsgefühl oder falscher Auffassung des nobile officium es ruhig geschehen lassen, daß ihr wichtige Interessen entfremdet wurden. Ich erinnere nur an die Ausschließung der Anwaltschaft von den Gewerbe- und Kaufmannsgerichten, die unter wenig schmeichelhafter Motivierung erfolgt ist.

Ich wäre stolz darauf, wenn meine Anregung es vermöchte, einen gemeinschaftlichen Akt der Selbsthilfe ins Leben zu rufen.

Nach § 225 BGB. ist eine Erleichterung der Verjährung, insbesondere der Verjährungsfrist, also auch eine Abkürzung der Verjährungsfrist, zulässig.

Ich beantrage, daß der Deutsche Anwaltstag der gesamten deutschen Anwaltschaft empfiehlt, bei jeder Vertretungsübernahme mit dem Klienten zu vereinbaren, daß die Ansprüche aus dem durch die Vertretungsübernahme geschaffenen Rechtsverhältnisse mit Ablauf von fünf Jahren nach Erledigung der Vertretung verjähren.

Erfolgen solche Vereinbarungen in gleichmäßiger Form und Übung in Nord und Süd, wird mit der Zeit sich eine communis opinio ausbilden, deren Bedeutung und Wirkung sich auch der Gesetzgeber nicht wird entziehen können.

Meine Anträge fasse ich zusammen, wie folgt:

> Der XVIII. Deutsche Anwaltstag erachtet die Regelung des gesamten Rechtsverhältnisses zwischen Anwalt und Klienten durch die Gesetzgebung zurzeit als nicht vordringlich; dagegen hält er die Regelung der Verjährungsfrage und die Festsetzung der Verjährungsfrist für alle Ansprüche aus dem Rechtsverhältnisse zwischen Anwalt und Klienten auf fünf Jahre für dringend und unbedingt geboten.
>
> Der XVIII. Deutsche Anwaltstag beauftragt daher den Vorstand des Deutschen Anwaltvereins, den Herrn Reichskanzler um eine Vorlage an den Bundesrat zu ersuchen, laut welcher zwischen die §§ 197 und 198 BGB. ein neuer § 197a oder zwischen die §§ 32 und 33 RAO. ein neuer § 32a eingeschoben werden soll folgenden Wortlauts:
>
> > In fünf Jahren verjähren die Ansprüche aus dem Rechtsverhältnisse zwischen Anwalt und Klienten. Die Verjährung beginnt mit der Erledigung oder dem sonstigen früheren Ende der Tätigkeit des Anwalts.
>
> Bis zur gesetzlichen Regelung der Verjährungsfrage empfiehlt der XVIII. Deutsche Anwaltstag allen deutschen Anwälten, bei Übernahme einer Vertretung mit dem Klienten jeweils eine Vereinbarung dahin zu treffen, daß die Ansprüche aus dem durch Übernahme der Vertretung ins Leben getretenen Rechtsverhältnisse mit Ablauf von fünf Jahren nach Erledigung oder Beendigung des Vertretungsverhältnisses verjähren.

(Lebhafter Beifall.)

Vorsitzender: Meine Herren, ich bedaure sehr, daß unsere Zeit so knapp bemessen ist. Mir hat eben Herr Kollege Oelenheinz mitgeteilt, daß um 1/4 4 Uhr das Schiff geht, und daß wir uns pünktlich dort ein-

[12]) RG. 55, 169.

finden sollen. Ich bedaure aber noch mehr, daß wir in so geringer Anzahl jetzt vorhanden sind, daß wir unmöglich einen Beschluß über den Antrag des Herrn Referenten fassen können. Wenn die Herren nachzählen, werden sie finden, daß wir nur so wenige sind, daß ein etwaiger Beschluß wohl kaum als ein Beschluß des XVIII. Deutschen Anwaltstages angesehen werden könnte.

Ich glaube, daß wir dem Herrn Referenten unseren Dank erstatten für die fleißige und sorgsame Bearbeitung des Themas, daß wir aber die weitere Diskussion und Beschlußfassung über seine Anträge heute absetzen.

(Allgemeine Zustimmung.)

Es kommt dann Nr. 6 der Tagesordnung:

Empfiehlt es sich, dem § 63 RAO. einen Absatz 3 anzufügen des Inhalts:

Wegen leichter Verfehlungen eines Rechtsanwalts kann der Vorstand ohne Einleitung des im § 67 ff. RAO. vorgeschriebenen Verfahrens eine Warnung, eine Mißbilligung oder eine Geldstrafe bis 100 Mark aussprechen. Der Rechtsanwalt, gegen den vom Vorstand eine solche Strafe ausgesprochen wird, hat das Recht, innerhalb einer Notfrist von einer Woche seit der Zustellung des Beschlusses des Vorstandes bei diesem Anträge auf Entscheidung durch das Ehrengericht zu stellen.

Auch diese Frage, die für unsere Standesinteressen von großer Wichtigkeit ist, können wir heute nicht mehr verhandeln. Ich bitte also die Herren, sich damit einverstanden zu erklären, daß die Nr. 6 ebenfalls von der Tagesordnung abgesetzt wird.

Oberjustizrat Dr. **Mittasch**-Dresden: Meine Herren, ich bin Referent für diese Sache und beantrage selbst bei Ihnen, die Vertagung zu beschließen, und zwar aus folgenden Gründen. Ich bin durchaus nicht der Vater dieser Anregung und dieser Frage; auch ist es nicht die sächsische Anwaltskammer, sondern die württembergische. Als Referenten hat mich der Vorsitzende zwar bestimmt; ich komme aber in der Hauptsache zu einem negativen Resultat. Es würde also zu erwarten sein, daß hier eine Debatte sich entwickeln würde zwischen mir als Referntem und dem möglicherweise noch auftretenden Referenten der Stuttgarter Anwaltskammer. Ich bin der Meinung, daß wir bei dieser geringen Anzahl weder debattieren noch Beschluß fassen sollten, um so mehr, als vor zwanzig Jahren auf dem Anwaltstage in München der Beschluß gefaßt worden ist, das Rechtsmitel sei zulässig. Die Frage ist heute wieder gestellt. Diese Frage wurde damals mit 85 Stimmen bejaht; heute würden vielleicht höchstens 20 bis 30 Herren vorhanden sein, die den Beschluß faßten. Ich halte es für unwürdig, wenn der Anwaltstag heute einen Beschluß, der vor 20 Jahren mit 85 Stimmen gefaßt ist, erneut zur Abstimmung bringt, wo kaum ein Drittel der Herren noch da sind. Also, so leid es mir tut — wenn Sie meinen Vortrag noch hören wollen, so könnte ich unter einer halben Stunde ihn nicht erledigen; der Gegenstand ist zu wichtig, als daß man ihn in geringerer Zeit behandeln könnte —, so bin ich doch dafür, daß die Sache vertagt wird. Ich bin selbstverständlich auch morgen gern bereit, meinen Bericht zu erstatten; aber ich glaube, es wird sich auch morgen nicht die nötige Anzahl finden.

Vorsitzender: Ich darf noch bemerken, daß der Herr Kollege Haußmann erschienen war, um den Standpunkt der Stuttgarter Kollegen zu vertreten, und nachdem er sich überzeugt hat, daß die Sache nicht mehr zur Verhandlung kommen würde, ist er fortgegangen. Also, wenn kein Widerspruch erfolgt, nehme ich an, daß der Gegenstand von der heutigen Tagesordnung abgesetzt ist. — Dies ist der Fall.

Meine Herren, ehe wir nun auseinandergehen, möchte ich doch nicht unterlassen, noch einmal der Stadt Mannheim unseren aufrichtigen Dank für die liebenswürdige Einladung auszusprechen. Ich möchte ferner unseren besonderen Dank aussprechen dem Lokalkomitee, welches mit aufopferungsvollem Fleiß und Mühe sich der vergnügungsrechtlichen Seite des Anwaltstages angenommen hat, und schließlich möchte ich Sie bitten, auch den Herren Berichterstattern für die interessanten und gründlichen Arbeiten, die sie uns vorgetragen haben, insbesondere auch dem Herrn Kollegen Hachenburg, unseren herzlichen Dank zum Ausdruck zu bringen.

(Lebhafter Beifall.)

Und damit, meine Herren, schließe ich den XVIII. Deutschen Anwaltstag.

(Schluß der Sitzung 3 Uhr 10 Minuten.)

Für die Redaktion verantwortlich: Justizrat Dr. Hugo Neumann in Berlin W. 35. Potsdamer Straße 118.
Druck: W. Moeser Buchdruckerei in Berlin S. 14.

Für die Mitglieder des Deutschen Anwaltvereins liegt bei: Entwurf eines Gesetzes, betreffend Änderungen des Gerichtsverfassungsgesetzes, der Zivilprozeßordnung, des Gerichtskostengesetzes und der Gebührenordnung für Rechtsanwälte, nebst Begründung.

Juristische Wochenschrift.

Organ des deutschen Anwalt-Vereins.

Herausgegeben von

Justizrat Dr. Hugo Neumann,

Rechtsanwalt beim Kammergericht und Notar, Berlin W. 35.

Verlag und Expedition: W. Moeser Buchhandlung, Berlin S. 14, Stallschreiberstraße 34. 35.

Preis für den Jahrgang 25 Mark, einzelne Nummern pro Bogen 30 Pfg. Inserate die 2gespaltene Petitzeile 50 Pfg. Bestellungen übernimmt jede Buchhandlung und Postanstalt sowie die Expedition Berlin S. 14, Stallschreiberstr. 34. 35.

Vereinsnachrichten.

Es wird ein außerordentlicher Anwaltstag (Mitgliederversammlung) auf

Sonnabend, den 23. November 1907, Vormittags 9 Uhr

nach Leipzig berufen. Versammlungsort Aula der Universität.

Tagesordnung:

1. Beratung und Beschlußfassung über die Stellung zum Entwurf eines Reichsgesetzes, betreffend die Abänderung der Gerichtsverfassung, der Reichszivilprozeßordnung und der Gebührenordnung für Rechtsanwälte.

Berichterstatter:

1. Herr Rechtsanwalt Dr. Max Hachenburg in Mannheim,

2. Herr Rechtsanwalt Dr. Robert Hinrichsen in Güstrow.

2. Wahl einer Kommission zur Vorbereitung von Änderungen der Satzungen des Deutschen Anwaltvereins.

Leipzig, den 18. Oktober 1907.

Der Vorstand des Deutschen Anwaltvereins.

Erythropel,

Geheimer Justizrat, Vorsitzender.

In der am 12. September 1907 stattgehabten Mitgliederversammlung (Anwaltstag) sind die nach § 8 der Satzungen durch Los ausgeschiedenen Mitglieder und zwar:

Herr Justizrat Dr. Eugen Fuchs in Berlin,

Herr Justizrat Karl Eckert in München,

Herr Justizrat Dr. Oskar Langbein in Leipzig und

Herr Rechtsanwalt Dr. Richard Schall in Leipzig

wiedergewählt.

Hülfskasse für deutsche Rechtsanwälte.

Die Anwaltskammer im Bezirke des Oberlandesgerichts zu Celle hat der Kasse abermals eine Beihülfe von 2000 Mark gewährt. Der Kammer und ihrem Vorstande ist für die reiche Beihülfe der aufrichtigste Dank ausgesprochen worden.

Geschäftsbericht und Jahresrechnung über das mit dem 30. Juni 1907 abgeschlossene dreiundzwanzigste Verwaltungsjahr der Hülfskasse für deutsche Rechtsanwälte.

I.

Geschäftsbericht.

Die Mitgliederliste des dreiundzwanzigsten Verwaltungsjahrs ergibt für den 30. Juni 1907 eine Gesamtzahl von 5 429 gegen 5 284 im Vorjahre. Ausweislich der nachfolgenden Darstellung des Schatzmeisters hat sich der Kapitalgrundstock von 1 135 105 Mark 44 Pf. auf 1 159 894 Mark 48 Pf. erhöht.

Der am 30. Juni 1907 zu Unterstützungszwecken ausgeschiedene Betrag beläuft sich auf . . 112 122 Mark 75 Pf.

Bis zum 30. Juni 1907 ist bereits verfügt über . . . . 111 854 „ — „

Es hat die ordentliche Generalversammlung am 7. Oktober 1906 zu Leipzig stattgefunden. In dieser wurden der Geschäftsbericht und die Jahresrechnung genehmigt und wurde dem Vorstande Entlastung erteilt. Die satzungsmäßig ausscheidenden Mitglieder des Vorstandes wurden wiedergewählt. Als Rechnungsprüfer wurden der Rechtsanwalt Justizrat Dr. Drucker und der Rechtsanwalt Dr. Anschütz zu Leipzig bestellt. Als nächster Versammlungsort wurde Leipzig bestimmt, der Vorstand jedoch ermächtigt, falls im Jahre 1907 ein Anwaltstag im September stattfinden sollte, die Generalversammlung an den für die Abhaltung dieses Tages zu bestimmenden Ort zu berufen.

Die sonstigen Vorstandsgeschäfte sind durch Rundschreiben erledigt.

Die Anwaltskammern haben reiche Beihülfen gewährt. Eingezahlt sind von:

Augsburg . .	800	Mark,	Übertrag	15 300	Mark,
Bamberg . .	1 500	„	Kiel	2 000	„
Cassel . . .	1 000	„	Marienwerder .	1 500	„
Celle . . .	2 000	„	München . .	2 500	„
Dresden . .	4 000	„	Naumburg . .	1 500	„
Frankfurt a. M.	1 500	„	Nürnberg . .	4 000	„
Hamm . . .	3 000	„	Rostock . . .	500	„
Karlsruhe . .	1 500	„	Stettin . . .	1 000	„
zusammen	15 300	Mark,	Gesamtsumme	28 300	Mark.

Außer diesen satzungsmäßig zu verwendenden 28 300 Mark haben die Anwaltskammer im Bezirk des Kammergerichts 5000 Mark, die Anwaltskammer im Oberlandesgerichtsbezirk zu Breslau 2 000 Mark, die Anwaltskammer im Oberlandesgerichtsbezirk zu Cöln 2 000 Mark, die Anwaltskammer im Oberlandesgerichtsbezirk zu Königsberg 1 500 Mark und die Anwaltskammer im Oberlandesgerichtsbezirk zu Zweibrücken 200 Mark, sowie der Deutsche Anwaltverein für 1905/1906 3 000 Mark und für 1906/1907 3 000 Mark zu Unterstützungszwecken zugewendet.

An Geschenken sind eingegangen für den Kapitalgrundstock 3 104 Mark 20 Pf.

Dem Unterstützungsfonds sind an Geschenken und Beihilfen zugeflossen 17 730 Mark.

Das Geschäftsjahr 1906/1907 hat 7 neue im Ermittelungsverfahren begriffene Unterstützungsfälle übernommen. Die Zahl der neu anhängig gemachten Gesuche beträgt 49. — Von diesen 56 Gesuchen sind vor Bewilligung einer Unterstützung zurückgezogen 1, abgelehnt 3, im Prüfungsverfahren befindlich 4, bewilligt 48. Im übrigen ist aus der Verwaltungstätigkeit des Vorstandes hervorzuheben, daß er einzelne Darlehnsgesuche abgelehnt hat und in einem Falle wie seit Jahren, die Zahlung einer von Verwandten für eine betagte Rechtsanwaltswitwe zusammengebrachten Rente vermittelt, um die Empfindlichkeit der Bedachten zu schonen.

Die Summe der erstmaligen Bewilligungen beträgt 20 100 Mark.

Es sind im Geschäftsjahr 1906/1907 bewilligt:

I. an in der Liste noch nicht gelöschte Rechtsanwälte

1.	zum	1. Male	6 700	M.
2.	=	2. =	3 150	=
3.	=	3. =	2 400	=
4.	=	4. =	1 200	=
5.	=	7. =	600	=
6.	=	8. =	200	=
7.	=	9. =	1 000	=
8.	=	10. =	800	=
9.	=	15. =	600	=
	zusammen	. .	16 650	M.

II. an ausgeschiedene Rechtsanwälte und an Hinterlassene von Rechtsanwälten

1.	zum	1. Male	13 400	M.
2.	=	2. =	10 750	=
3.	=	3. =	7 100	=
4.	=	4. =	7 480	=
5.	=	5. =	8 300	=
6.	=	6. =	6 150	=
7.	=	7. =	4 050	=
8.	=	8. =	5 600	=
9.	=	9. =	5 850	=
10.	=	10. =	3 650	=
11.	=	11. =	7 430	=
12.	=	12. =	7 644	=
13.	=	13. =	3 000	=
14.	=	14. =	3 870	=
15.	=	15. =	2 680	=
16.	=	16. =	4 240	=
17.	=	17. =	2 070	=
18.	=	18. =	1 310	=
19.	=	19. =	1 200	=
20.	=	20. =	1 430	=
21.	=	21. =	2 500	=
22.	=	22. =	1 950	=
23.	=	23. =	1 450	=
	zusammen	. .	113 104	M.

Summe zu I . . .	16 650	Mark,
= = II . . .	113 104	=
Gesamtsumme	129 754	Mark.

Hiervon entfallen noch auf das dreiundzwanzigste Geschäftsjahr 17 900 Mark, während für das vierundzwanzigste Geschäftsjahr 111 854 Mark bestimmt sind.

Es verteilen sich am 1. Juli 1906 die seit Gründung der Kasse — 1885 — anhängig gewesenen Unterstützungsfälle nach Oberlandesgerichtsbezirken, wie folgt:

Augsburg	20	Jena	22
Bamberg	14	Karlsruhe	15
Berlin	63	Kiel	17
Braunschweig	5	Königsberg	55
Breslau	70	Marienwerder	37
Cassel	23	München	35
Celle	64	Naumburg	46
Cöln	24	Nürnberg	29
Colmar	1	Posen	62
Darmstadt	11	Rostock	24
Dresden	71	Stettin	26
Frankfurt a. M.	8	Stuttgart	28
Hamburg	5	Zweibrücken	2
Hamm	20	Reichsgericht	1

Für die im Geschäftsjahre 1906/1907 hinzugekommenen Unterstützungsfälle ist das Verhältnis das folgende:

Augsburg	2	Frankfurt a. M.	1
Bamberg	1	Hamburg	1
Berlin	3	Hamm	1
Braunschweig	1	Jena	2
Breslau	1	Königsberg	3
Cassel	2	Marienwerder	2
Celle	4	München	2
Cöln	4	Naumburg	7
Colmar	1	Nürnberg	1
Darmstadt	1	Posen	4
Dresden	2	Stuttgart	1
Düsseldorf	1		

Der Summe nach entfallen an Unterstützungen im abgelaufenen Geschäftsjahr auf:

Augsburg	3 950	Mark	Hamm	3 120	Mark
Bamberg	3 200	=	Jena	2 700	=
Berlin	9 764	=	Karlsruhe	3 200	=
Braunschweig	2 200	=	Kiel	3 700	=
Breslau	9 170	=	Königsberg	9 450	=
Cassel	3 480	=	Marienwerder	4 650	=
Celle	7 870	=	München	6 500	=
Cöln	5 650	=	Naumburg	6 600	=
Colmar	700	=	Nürnberg	6 890	=
Darmstadt	1 050	=	Posen	11 370	=
Dresden	9 250	=	Rostock	2 230	=
Düsseldorf	1 000	=	Stettin	3 960	=
Frankfurt a. Main	2 300	=	Stuttgart	3 700	=
Hamburg	1 800	=	Zweibrücken	300	=

Der Oberlandesgerichtsbezirk Oldenburg und die Anwaltskammer bei dem Reichsgericht haben keine Unterstützungsfälle gehabt.

Am 18. November 1906 fand eine Sitzung des Vorstands in Leipzig statt.

In der ebenda am 20. Januar 1907 stattgehabten außerordentlichen Generalversammlung ist eine Änderung des § 8 der Satzungen dahin beschlossen worden:

„Das Stimmrecht in den Generalversammlungen darf durch einen Bevollmächtigten ausgeübt werden, der Mitglied der Hülfskasse sein muß. Ein Bevollmächtigter darf nicht mehr als 20 Mitglieder vertreten. Die Vertretenen dürfen keinem anderen Anwaltskammerbezirk angehören als der Bevollmächtigte."

Diese Satzungsänderung ist unterm 12. März 1907 in das Genossenschaftsregister des Königlichen Amtsgerichts Leipzig eingetragen.

Leipzig, den 8. Juli 1907.

Der Schriftführer:
Benetti, Rechtsanwalt.

II.

XXIII. Jahresrechnung der Hülfskasse für deutsche Rechtsanwälte auf die Zeit vom 1. Juli 1906 bis 30. Juni 1907.

A. Kassa-Konto.

Einnahme:

1. Barstand am 1. Juli 1906	— ℳ	59 ₰
2. Von der Allgemeinen Deutschen Kreditanstalt erhoben	128 373 =	20 =
3. Von der Filiale der Deutschen Bank erhoben	49 620 =	— =
4. Schenkungen an den Kapitalgrundstock	3 104 =	20 =
5. Schenkungen an den Unterstützungsfonds	17 730 =	— =
6. Beihilfen der Anwaltskammern	28 300 =	— =
7. Mitgliederbeiträge	108 040 =	— =
8. Zinsen	43 424 =	25 =
9. Wegen Todesfalls usw. zurückgekommene Unterstützungen	595 =	— =
Summa	379 187 ℳ	24 ₰

Ausgabe:

1. Unterstützungen	118 903 ℳ	91 ₰
2. An die Allgemeine Deutsche Kreditanstalt gezahlt	113 933 =	20 =
3. An die Filiale der Deutschen Bank gezahlt	50 120 =	— =
4. Ankauf von Wertpapieren	87 868 =	95 =
5. Verwaltungskosten	7 547 =	07 =
6. Rückzahlung von Beiträgen	240 =	— =
7. Bestand am 30. Juni 1907	574 =	11 =
Summa	379 187 ℳ	24 ₰

B. Unterstützungs-Konto.

Einnahme:

1. Bestand am 1. Juli 1906			118 617 ℳ	27 ₰
2. Schenkungen und Beihilfen der Anwaltskammern			17 730 =	— =
3. Zinsen nach A II. der Verwaltungsgrundsätze zu 4 % von 118 617 ℳ 27 ₰			4 744 =	69 =
Seite			141 091 ℳ	96 ₰
Übertrag			141 091 ℳ	96 ₰
4. Satzungsgemäße Überweisung:				
Mitgliederbeiträge	108 040 ℳ	— ₰		
abzüglich Rückzahlungen	240 =	— =		
	107 800 ℳ	— ₰		
ab Ausgaben	7 547 =	07 =		
	100 252 ℳ	93 ₰		
Hiervon erhält der Unterstützungsfonds ¾, sind =			75 189 =	70 =
und ferner ½ von den Beiträgen der Anwaltskammern zu A 6			14 150 =	— =
5. Zurückgekommene Unterstützungen			595 =	— =
Summa			231 026 ℳ	66 ₰

Ausgabe:

1. An Unterstützungen	118 903 ℳ	91 ₰
2. Bestand am 30. Juni 1907	112 122 =	75 =
Summa	231 026 ℳ	66 ₰

(Anmerkung: Für das nächste Geschäftsjahr ist bereits über 111 854 Mark verfügt worden.)

C. Kapitalgrundstock-Konto.

1. Bestand am 1. Juli 1906 einschl. 2,60 Mark erstattetes Porto aus dem Jahre 1906			1 135 105 ℳ	44 ₰
2. Schenkungen			3 104 =	20 =
3. Satzungsgemäße Überweisungen:				
¼ von 100 252 ℳ 93 ₰ =	25 063 ℳ	23 ₰		
½ von 28 300 ℳ =	14 150 =	— =		
			39 213 =	23 =
4. Zinsen von	43 424 ℳ	25 ₰		
ab (vergl. B. 3)	4 744 =	69 =		
			38 679 =	56 =
Summa einschl. des Martinyfonds			1 216 102 ℳ	43 ₰
Hiervon ab Kursverlust			56 207 =	95 =
			1 159 894 ℳ	48 ₰

D. Wertpapier-Konto.

1. Bestand am 1. Juli 1906	1 184 422 ℳ	12 ₰
2. Für angekaufte Wertpapiere	87 868 =	95 =
	1 272 291 ℳ	07 ₰
Die am 30. Juni 1907 vorhandenen Wertpapiere haben einen Wert von	1 216 083 =	12 =
Der Kursverlust von	56 207 ℳ	95 ₰

ist auf Gewinn- und Verlust-Konto übertragen worden.

An Wertpapieren sind vorhanden:

650 000 Mark königl. sächs. 3 % Rente à 83,85 Mark	545 025 ℳ	— ₰
Stückzinsen von 459 500 Mark vom 1. April bis 30. Juni 1907	3 446 =	25 =
Seite	548 471 ℳ	25 ₰

	ℳ	₰
Übertrag . .	548 471	25
346 000 Mark königl. preuß. 3½ % kons. Anleihe à 94,— Mark	325 240	—
Stückzinsen von 198 500 Mark vom 1. April bis 30. Juni 1907 . .	1 736	87
150 000 Mark königl. preuß. 3 % kons. Anleihe à 83,90 Mark	125 850	—
Stückzinsen von 150 000 Mark vom 1. April bis 30. Juni 1907 . .	1 125	—
110 000 Mark 3 % Deutsche Reichsanleihe à 83,90 Mark	92 290	—
Stückzinsen von 106 000 Mark vom 1. April bis 30. Juni 1907 . .	795	—
50 000 Mark 3½ % Deutsche Reichsanleihe à 93,80 Mark	46 900	—
40 000 Mark 3½ % Schuldverschreibungen des Bremischen Staates zu 92 Mark .	36 800	—
Stückzinsen von 30 000 Mark vom 1. Mai bis 30. Juni 1907 . .	175	—
Stückzinsen von 10 000 Mark vom 1. April bis 30. Juni 1907 . .	87	50
20 000 Mark 3 % Schuldverschreibungen des Bremischen Staates zu 81,80 Mark	16 360	—
Stückzinsen von 20 000 Mark vom 1. April bis 30. Juni 1907 . .	150	—
15 000 Mark 4 % Schuldverschreibungen des Hessischen Staates zu 100,50 Mark	15 075	—
5 000 Mark 4 % Schatzanweisungen à 100,55 Mark	5 027	50
Summa . .	1 216 083	12

(Anmerkung: Sämtliche Wertpapiere sind in das königlich sächsische, in das königlich preußische Staatsschuldbuch, in das Reichsschuldbuch, in das Staatsschuldbuch des bremischen Staates bezw. in das Staatsschuldbuch des hessischen Staates eingetragen und der außer dem Barbestande von 574,11 Pf. vorhandene Betrag ist auf ein Rechnungsbuch bei der Allgemeinen Deutschen Kreditanstalt zu Leipzig mit 22 560 Mark und mit 32 800 Mark auf ein solches bei der Leipziger Filiale der Deutschen Bank eingezahlt. Das erstere Buch lautete nach der XXII. Jahresrechnung über

	37 000 ℳ — ₰		
eingezahlt wurden . .	113 933 „ 20 „		
	150 933 ℳ 20 ₰		
abgehoben wurden . .	128 373 „ 20 „		
Bestand		22 560 ℳ — ₰	
das letztere lautet über	32 300 ℳ — ₰		
eingezahlt wurden . .	50 120 „ — „		
	82 420 ℳ — ₰		
abgehoben wurden . .	49 620 „ — „		
Bestand		32 800 „ — „)	

E. Gewinn- und Verlust-Konto.

Verlust auf Wertpapiere 56 207 Mark 95 Pf. übertragen auf Kapitalgrundstock-Konto, dasselbe beträgt hiernach

	1 216 102 ℳ 43 ₰
	56 207 „ 95 „
Summa . .	1 159 894 ℳ 48 ₰

Leipzig, den 30. Juni 1907.

Dr. Seelig.

Die vorstehende Rechnung ist von uns auf Grund der uns vorgelegten Bücher, Akten und Belege geprüft und für richtig befunden worden.

Leipzig, den 14. Juli 1907.

Dr. Drucker. Dr. Anschütz.

Vergleichung mit dem Vorjahr.

Vom	bis	Mitgliederbeiträge ℳ	₰	Anwaltskammerbeiträge ℳ	₰	Schenkungen zum Kapitalgrundstock ℳ	₰	Schenkungen zum Unterstützungsfonds ℳ	₰	Zinsen ℳ	₰	Verwaltungskosten ℳ	₰	Unterstützungen ℳ	₰	Bestand des Kapitalgrundstocks am Schlusse des Geschäftsjahres ℳ	₰	Bestand des Unterstützungsfonds am Schlusse des Geschäftsjahres ℳ	₰
1. Juli 1905	30. Juni 1906	106 290	—	34 500	—	2 913	15	*) 16 742	—	39 367	95	5 888	12	108 753	91	1 135 105	44	118 617	27
1. Juli 1906	30. Juni 1907	107 800	—	28 300	—	3 104	20	**) 17 730	—	43 424	25	7 547	07	118 903	91	1 159 894	48	112 122	75

*) Hierin sind folgende Beihilfen von Anwaltskammern enthalten: von Berlin 5000 Mark, Breslau 2000 Mark, Cöln 2000 Mark, Königsberg 1000 Mark, Rostock 500 Mark, Zweibrücken 200 Mark.

**) Hierin sind folgende Beihilfen von Anwaltskammern enthalten: von Berlin 5000 Mark, Breslau 2000 Mark, Cöln 2000 Mark, Königsberg 1500 Mark, Zweibrücken 200 Mark und von dem Deutschen Anwaltverein 6000 Mark für die Geschäftsjahre 1905/06 und 1906/07.

Nachklänge zum Mannheimer Anwaltstag.

I.

Von Rechtsanwalt Jarecki in Posen.

Die schönen Tage von Mannheim sind schnell vorübergerauscht, und es regt sich das Verlangen, den Eindruck, den sie hinterließen, in ruhiger Betrachtung zu überdenken. Die sachliche Ausbeute der Verhandlungen war durch Hachenburgs meisterhaften Vortrag eine reiche, den heftigen Angriffen auf den Vorstand wurde durch Hausmanns geschicktes Dazwischentreten ein schnelles Ende bereitet. Man kann dem Vorstand das ihm gewordene Vertrauensvotum vollauf gönnen, man kann sogar der Ansicht sein, daß sein Verhalten in der Frage der Einberufung einer außerordentlichen Generalversammlung von einer zutreffenden Beurteilung der gegebenen Sachlage zeugte, und man kann doch mit Bedauern empfinden, daß die Verhandlungen des Anwaltstages und insbesondere die Kundgebungen des Vorsitzenden nicht jene Stimmung widerzuspiegeln vermochten, die in weiten Kreisen unseres Standes jetzt die vorherrschende ist. Dem nach der Ansicht sehr vieler Kollegen allzu friedlichen Auftreten des Vorstands kam es zugute, daß in dem gemütvollen pfälzischen Lande für den heftigen Austrag von Gegensätzlichkeiten nicht der geeignete Boden ist. Zudem war durch das herzliche Verhältnis, das in dieser gesegneten Gegend zwischen allen Organen der Rechtspflege obwaltet, eine Atmosphäre gegeben, die eine Neigung zu scharfen Worten schwer aufkommen ließ. Aber trotz alledem durfte nicht verkannt werden, daß die Anwälte des gesamten Deutschlands ihre Tagung hatten, und diese mußte daher mehr von dem Geiste erkennen lassen, der heute die wohl überwiegende Zahl der deutschen Anwälte beseelt. So erscheint es schwer verständlich, warum vom Vorsitzenden die betrübende Tatsache nicht hervorgehoben wurde, daß das Reichsjustizamt von jeder Vertretung bei den Verhandlungen absah, in deren Mittelpunkt doch die große und jetzt so aktuelle Frage der Justizreform stand. Es kann unmöglich zutreffend sein, was man hie und da einwenden hört, daß die Reichsregierung eine maßgebende Verkörperung der anwaltlichen Interessen nur in den Anwaltskammern erblicke. Denn auf dem Berliner Anwaltstage von 1896 ist der Staatssekretär der Justiz in eigener Person erschienen; und wiewohl auch die Kaufleute ihre gesetzlich geordneten Vertretungsorgane in den Handelskammern haben, sind die Zentralbehörden neulich auf dem Hamburger Bankiertage in hervorragender Weise vertreten gewesen. Ohne die Bedeutung der hier erörterten Probleme für die gesetzgeberische Tätigkeit der nächsten Zeit zu unterschätzen, läßt sich füglich sagen, daß die jetzt im Vordergrunde der öffentlichen Erörterung stehende, in kürzester Frist dem Reichstage zu unterbreitende Frage der Justizreform jenen Problemen an Wichtigkeit oder Dringlichkeit keineswegs nachsteht. Es ist eben in weiten Kreisen unseres Standes die Empfindung vorherrschend, daß er von den die geplanten Reformen vorbereitenden Behörden nicht in dem Maße, wie er es wünschen muß und beanspruchen kann, als quantité respectable erachtet wird.

Je mehr wir dies empfinden, um so mehr haben wir auch Anlaß, diejenigen Anschauungen, die wir hegen, in nicht mißzuverstehender Deutlichkeit zur Geltung zu bringen. Als Hachenburg im Verlaufe seiner glänzenden Darlegungen die Tatsache hervorhob, daß eine weitverbreitete Auffassung das Vorhaben der Regierung, die amtsgerichtliche Zuständigkeit zu erweitern, mehr auf eine Neigung zur Sparsamkeit als auf ihre Zuversicht, die Interessen der Rechtspflege dadurch zu fördern, zurückführte, fügte er beschwichtigend hinzu, daß er selbst weit entfernt davon wäre, sich diesen der Regierung gemachten Vorwurf anzueignen. Schon der Widerspruch, der sich bei diesen Worten in den Reihen der gespannt und fast andächtig lauschenden, sonst so zustimmungsfreudigen Kollegen regte, ließ erkennen, wie wenig des Redners milde Auffassung die Stimmung der Zuhörer getroffen hatte. Und in der Tat, wer den Gang der Entwicklung des Reformplanes einigermaßen eingehend verfolgt, wer Mügels offenherzige Ausführungen in der Erinnerung hat, wer sich vergegenwärtigt, daß die Regierung aus den Anregungen von Adickes, von dessen Grundgedanken sie durch eine Welt getrennt ist, sehr gegen die Intentionen ihres Urhebers rein äußerlich nur diejenigen sich aneignete, die einen finanziellen Gewinn erhoffen lassen, der muß ein Übermaß versöhnlichen Geistes besitzen, wenn er der Regierung den oben gekennzeichneten schweren Vorwurf erspart.

Welchen Eindruck hätte es weithin gemacht, wenn das, was Tausende von Anwälten und von Freunden einer gedeihlichen Rechtspflege heute mit Bitterkeit empfinden, vom Deutschen Anwaltstage in ungeschminkter Offenheit und mit wirkungsvoller Schärfe ausgesprochen worden wäre!

Als in seiner Begrüßungsansprache der verehrungswürdige Mannheimer Landgerichtspräsident in begeisterten Worten hervorhob, wie es ihm zum Stolze gereiche, an der Spitze eines Gerichts zu stehen, in dem Richter und Anwälte stets in gegenseitiger aufrichtiger Schätzung zur Erfüllung der großen Aufgaben der Rechtspflege kollegial zusammengewirkt hätten, wurde er von lautem Beifall unserer Mannheimer Kollegen umjubelt. Uns Anwälte aus einer minder glücklichen Zone mutete der Vorgang wie ein Märchen aus alten Tagen an. Bei uns lebt gar mancher Richter im Bann der kleingeistigen Anschauung, als ob er sich durch eine zu nahe Berührung mit den Mitgliedern des Anwaltstandes an den Pflichten seines Amtes versündigte. Und die jetzt fast alltäglichen offenen und versteckten Gegensätzlichkeiten zwischen Behörden und Anwälten können keiner anderen Quelle entspringen, als der dem Geiste unserer Gerichtsverfassung zuwiderlaufenden Anschauung, die der Anwaltschaft die Bedeutung eines gleichberechtigten Organs der Rechtspflege versagt. In uns Anwälten ist das Gefühl für die Würde unseres Standes zu lebendig, als daß solche Erscheinungen unsere Berufsfreudigkeit zu lähmen vermöchten. Aber da im weiten Umkreise unseres Vaterlandes Tausende von Kollegen diese Erscheinungen mit Unmut empfinden, hätte es der Wirklichkeit entsprochen, wenn aus den Kundgebungen unserer berufenen Vertretung in einigen lauteren Tönen auch diese Weise herauszuhören gewesen wäre.

Die unverkennbarsten Anzeichen sprechen dafür, daß der Anwaltstand diejenige Achtung, auf die er den selbstverständlichsten Anspruch hat, bei den leitenden Behörden erst noch zu erringen habe. Weil wir auf diesem Gebiete einen Erfolg nur in einem mit der Würde, die wir uns schuldig sind, aber andererseits mit einer von falschen Rücksichten freien Entschiedenheit

geführten Kampf zu erhoffen haben, darf, so scheint es mir, in den jetzigen bedeutsamen Zeiten der Deutsche Anwaltverein den Charakter einer Kampforganisation nicht gänzlich vermissen lassen.

Für die gesetzliche Feststellung unserer Rechte auf zahlreichen Gebieten des Rechtslebens, namentlich auch im Strafverfahren, werden gerade die nächsten Jahre von einer besonderen Bedeutung sein. Möge dem deutschen Anwaltstande dereinst der Vorwurf erspart bleiben, daß der große Moment ein kleines Geschlecht gefunden habe!

II.

Von Rechtsanwalt Dr. Karl Schulz in Frankenthal.

Eine einzige Stelle des wunderbaren Hachenburgschen Referates, das in herrlichen gedankentiefen Worten der innersten Überzeugung der deutschen Anwaltschaft mächtigen Ausdruck verlieh, hat bei der stattlichen Versammlung des 11. September 1907 Widerspruch hervorgerufen. Als der Redner die deutschen Anwälte mahnte, der Regierung trotz der neuen unübersehbaren Pfade, die sie einschlage, volles Vertrauen entgegenzubringen, und hinzufügte: „Denn die Regierung denkt auch von uns viel zu hoch", da erklang erstmals aus der Versammlung das Lachen des Zweifels und des Widerspruchs.

Wenngleich dieser Pessimismus der deutschen Anwälte im Entwurfe der Zivilprozeßreform, in der Art seiner Entstehung und in seinem Inhalte genugsam Stoff und Erklärung findet, so ist dennoch der zuversichtlichen Stimmung Hachenburgs der Vorzug zu geben.

Sie findet, abgesehen von Gründen der Opportunität und von taktischen Erwägungen, ihre Stütze in einer Rede, mit welcher der Staatssekretär des Reichsjustizamtes, Nieberding, am 11. September 1896 im Namen der Reichsjustizverwaltung den XIII. Deutschen Anwaltstag in Berlin begrüßt hat:

> „Als Bundesgenossen, meine Herren von der deutschen Anwaltschaft, möchte ich Sie hier begrüßen, als Bundesgenossen in den großen gesetzgeberischen Arbeiten, die der Reichsjustizverwaltung in den nächsten Jahren noch bevorstehen. Bundesgenossen, beharrlich, wirksam, sympathisch, sind Sie uns gewesen, so oft es galt, unserm Bürgerlichen Gesetzbuch über schlimme Klippen hinwegzuhelfen ...."
>
> „Da ist es denn die deutsche Anwaltschaft, die eintreten muß, wo es not tut, die vor allem berufen ist, Verständnis für das neu Errungene, Versöhnung ob der Opfer, die an liebgewordenen alten Einrichtungen gebracht werden müssen, in die Herzen des Volkes hineinzutragen. Denn, meine Herren, der Seele des Volkes auf dem Gebiete des Rechtslebens steht der Anwalt am nächsten; wo es gilt aufzuklären, zu beschwichtigen, zu versöhnen: der Anwaltschaft ist dem Volke gegenüber die Macht dazu gegeben ...."

„Der Seele des Volkes auf dem Gebiete des Rechtslebens steht der Anwalt am nächsten": das sind kostbare Worte, da sie von einer so autoritativen Stelle kommen und von dem nämlichen Vertreter der Reichsjustizverwaltung gesprochen wurden, der bei der Ausgestaltung des Gesetzes ein entscheidendes Wort mitzureden und den fertigen Entwurf vor dem Reichstag zu vertreten haben wird; Worte von unschätzbarem Werte im Kampfe gegen den Entwurf, da sie die Sachkenntnis und Objektivität der deutschen Anwaltschaft als verbürgt und von oben anerkannt erscheinen lassen und da sie dafür Gewähr bieten, daß auch diesmal die Stimme der deutschen Anwaltschaft nicht ungehört verschallen wird; Worte, welche deshalb ermunternd und anfeuernd wirken müssen und die es wert sind, dem Beschlusse, der vom XVIII. Deutschen Anwaltstage nach den Anträgen Hachenburgs gefaßt wurde, bei der Hinübergabe an die gesetzgebenden Körper und an die Justizverwaltung des Deutschen Reiches als Geleitworte beigegeben zu werden.

Über die Wiederaufnahme eines durch rechtskräftiges Urteil geschlossenen ehrengerichtlichen Verfahrens.

Von Justizrat Syring, Rechtsanwalt bei dem Reichsgericht in Leipzig.

Die RAO. bestimmt in § 66, daß, soweit sich nicht aus ihren Bestimmungen Abweichungen ergeben, auf das ehrengerichtliche Verfahren die Vorschriften der StPO. über das Verfahren in den zur Zuständigkeit der Landgerichte gehörigen Strafsachen entsprechende Anwendung finden sollen. Über den Umfang, in welchem dies geschehen soll, sagen die Motive (S. 80) nichts. Die RAO. hält es aber für erforderlich, in § 91 zu bestimmen, daß auf das Verfahren in der Beschwerdeinstanz und in der Berufungsinstanz die Vorschriften der StPO., also diejenigen des dritten Buches, entsprechende Anwendung finden sollen. Es liegt hiernach nahe, die in § 66 angeordnete entsprechende Anwendung nur auf die allgemeinen Bestimmungen und das Verfahren in erster Instanz einschließlich der Kosten zu beziehen, nicht auf die im vierten Buche enthaltenen Bestimmungen über das außerordentliche Rechtsmittel der Wiederaufnahme eines durch rechtskräftiges Urteil geschlossenen Verfahrens, da sonst diese ebenso erwähnt worden wären wie diejenigen über die ordentlichen Rechtsmittel. Der Gedanke gewinnt an Gewicht, wenn man erwägt, daß bei der Abfassung der Vorschriften über das ehrengerichtliche Verfahren ausweislich der Motive (S. 77—94) vielfach das Reichsbeamtengesetz als Vorbild gedient hat, dieses aber das der Wiederaufnahme entsprechende Rechtsmittel der Restitution ausschließt, und daß die Motive zur RAO. (S. 80 und 92) die Wiederaufnahme gar nicht erwähnen. Hiernach dürfte es begründeten Zweifeln unterliegen, ob die Bestimmungen der StPO. über die Wiederaufnahme des Verfahrens überhaupt zur Anwendung gebracht werden sollen.

Bejaht man diese Frage aber mit dem Ehrengerichtshofe, so entstehen weitere Zweifel darüber, unter welchen Voraussetzungen die Wiederaufnahme zulässig sein soll.

Die Bestimmungen der Nr. 1—4 des § 399 StPO. bieten keine Schwierigkeiten. Anders § 399 Nr. 5 und § 403 a. a. O.

Nach § 399 Nr. 5 findet die Wiederaufnahme statt, wenn neue Tatsachen oder Beweismittel beigebracht sind, welche allein

oder in Verbindung mit den früher erhobenen Beweisen die Freisprechung des Angeklagten oder in Anwendung eines milderen Strafgesetzes eine geringere Bestrafung zu begründen geeignet sind. Nach § 403 StPO. findet eine Wiederaufnahme zum Zwecke der Änderung der Strafe innerhalb des durch dasselbe Gesetz bestimmten Strafmaßes nicht statt.

Beide Vorschriften setzen ein milderes und ein schärferes, also mehrere Strafgesetze voraus. Es tritt uns daher die Frage entgegen, ob die RAO. mehrere Strafgesetze enthält.

In Betracht kommen §§ 62 und 63. Man könnte darin soviel Strafgesetze finden, als dort Strafen angedroht sind, also 4 Strafgesetze. Man hat darin auch (EGH. 12, 80) wenigstens 2 besondere Strafgesetze gefunden, nämlich insofern ein schwereres, als Ausschließung, und insofern ein leichteres, als nur Warnung, Verweis und Geldstrafe angedroht sind. Dabei hat man an den Unterschied zwischen der reinigenden und der bessernden Disziplin gedacht. Für diese Unterscheidung bieten die §§ 62 und 63 aber keinen Anhalt. Es würde also, wenn man darin mehrere Strafgesetze erblicken dürfte, nur möglich sein, 4 besondere Strafgesetze anzunehmen.

Mehrere Strafgesetze würden aber in jenen Vorschriften nur dann enthalten sein, wenn eine jede der angedrohten Strafen ihren besonderen Tatbestand oder besondere die Strafbarkeit erhöhende oder vermindernde Tatumstände zur Voraussetzung hätte (cfr. Loewe StPO. Anm. 2 zu § 403). Die Strafen der RAO. haben jedoch sämtlich denselben einheitlichen ehrenstrafrechtlichen Tatbestand, nämlich die Verletzung der dem Rechtsanwalt obliegenden Pflichten. Sie sind auch nicht bedingt durch das Vorhandensein besonderer die Strafbarkeit erhöhender oder vermindernder Tatumstände. Der § 63 bestimmt nur das Strafmaß für die in § 62 angeordnete Strafe. Die RAO. enthält daher in den §§ 62 und 63 nur ein einziges, einheitliches Strafgesetz.

Sie kennt also ein milderes Strafgesetz im Sinne des § 399 Nr. 5 nicht und eine Wiederaufnahme des Verfahrens findet gemäß § 403 zum Zwecke der Änderung der Strafe überhaupt nicht statt. Der Antrag auf Wiederaufnahme ist mithin lediglich zum Zwecke der Freisprechung des Verurteilten zulässig. Diesen Grundsatz hat der Ehrengerichtshof in ständiger Praxis befolgt und er ist, nachdem er ihn in dem Beschlusse vom 2. November 1904 (EGH. 12, 80) verlassen hatte, neuerdings zu ihm wieder zurückgekehrt.

Ist ein von der Rechtsanwaltschaft Ausgeschlossener in der Lage, den eigentlichen Grund der Ausschließung zu widerlegen, vermag er sich aber nicht von jedem Vorwurfe einer, wenn auch noch so geringen, Pflichtverletzung frei zu machen, so daß immerhin gegen ihn auf Strafe, wenn auch nur auf Warnung, erkannt werden müßte, dann ist ihm der Weg des Wiederaufnahmeverfahrens verschlossen.

Dieser Zustand ist unerträglich. Er kann nicht bestehen bleiben. Hier muß Wandel geschaffen werden. Die §§ 62 und 63 RAO. müssen eine solche Fassung erhalten, daß sie ein schärferes und ein milderes Stafgesetz enthalten, ein schärferes für die Strafe der sogenannten reinigenden Disziplin, also die Ausschließung von der Rechtsanwaltschaft, und ein milderes für die Strafen der sogenannten bessernden Disziplin, also für Warnung, Verweis und Geldstrafe.

Ist aus diesem Grunde eine Abänderung dieser Paragraphen dringend geboten, dann ist es ratsam, ihnen einen solchen Inhalt zu geben, daß dadurch die Voraussetzungen möglichst scharf angegeben werden, unter welchen die Strafen der bessernden Disziplin nicht mehr als ausreichend angesehen werden sollen, und daher auf Ausschließung von der Rechtsanwaltschaft zu erkennen ist.

Es könnte auch bei der Neufassung dieser Vorschriften die Gelegenheit benutzt werden, um die immer wieder auftauchenden Zweifel über die Bestrafung bei mehreren Verfehlungen zu beseitigen und diese Frage im Anschluß an § 74 StGB. zu lösen.

Allen diesen Anforderungen würde entsprochen werden, wenn die bezeichneten Vorschriften durch folgende ersetzt würden:

§ 62.

Ein Rechtsanwalt, welcher die ihm obliegenden Pflichten (§ 28) verletzt, wird ehrengerichtlich bestraft.

Ehrengerichtliche Strafen sind:

1. Warnung,
2. Verweis,
3. Geldstrafe bis zu 3000 Mark.

Geldstrafe kann mit Verweis verbunden werden.

Bei dem Zusammentreffen mehrerer Pflichtverletzungen ist auf eine Gesamtstrafe zu erkennen.

Bei der Strafzumessung ist das gesamte Verhalten des Angeklagten zu berücksichtigen.

§ 63.

Ein Rechtsanwalt, welcher durch schwere Verletzung der ihm obliegenden Pflichten (§ 28) unwürdig geworden ist, der Rechtsanwaltschaft anzugehören, wird ehrengerichtlich mit der Ausschließung von der Rechtsanwaltschaft bestraft.

Wird einmal die Klinke der Gesetzgebung ergriffen, dann wird es sich empfehlen, klar und zweifelsfrei zum Ausdrucke zu bringen, daß die Bestimmungen der StPO. über die Wiederaufnahme des Verfahrens im ehrengerichtlichen Verfahren zur Anwendung zu kommen haben. Aus Gründen der Zweckmäßigkeit wird zugleich dem Wiederaufnahmeverfahren eine zeitliche Schranke zu setzen sein. Ein fünfjähriger Zeitraum dürfte angemessen sein.

Ich möchte daher raten, durch die erforderliche Novelle dem § 91 RAO. folgenden Zusatz zu geben:

„Das Gleiche gilt für die Wiederaufnahme eines durch rechtskräftiges Urteil geschlossenen Verfahrens. Nach Ablauf von fünf Jahren seit der Rechtskraft des Urteils ist die Wiederaufnahme nicht mehr zulässig."

Die Verjährung der Forderungen der Bauunternehmer.

Von Landrichter Arnold Freymuth in Konitz, Westpr.

Die regelmäßige Verjährungsfrist beträgt nach BGB. § 195 dreißig Jahre. In zwei, oder wenn die Leistung für den Gewerbebetrieb des Schuldners erfolgt, in vier Jahren verjähren jedoch nach § 196 Abs. 1 Ziff. 1 und Abs. 2 die

Ansprüche „der Kaufleute, Fabrikanten, Handwerker für Ausführung von Arbeiten". Es fragt sich, ob die Forderungen der Bauunternehmer gegen den Bauherrn hiernach der kurzen, 2- bzw. 4 jährigen Verjährung oder der regelmäßigen, 30 jährigen Verjährung unterliegen, eine Frage, die für das Baugewerbe offenbar von erheblicher Wichtigkeit ist und die Gerichte öfters beschäftigt. Daß die Frage auftauchen konnte, beruht auf folgenden Umständen:

Zunächst ist zweifelhaft geworden, in welcher Art man den Bauvertrag, vielfach „Bauentreprisevertrag" genannt, in das Rechtssystem einzufügen hatte. Es handelt sich dabei um Herstellung eines Werkes, eines Arbeitsproduktes, und so mußte man wohl annehmen, daß er römisch-rechtlich als locatio conductio operis, landrechtlich als Werkverdingungsvertrag im Sinne § 925 ff. ALR. I 11 anzusprechen sei. In der Tat hat auch das gemeine Recht den Bauvertrag (die „Bauentreprise") unter den Begriff der locatio conductio operis gebracht (vgl. Dernburg, Pandekten 2 § 113). Im preußischen Landrecht wird aber in den §§ 928, 929 I 11 beim Werkvertrag die eigene Tätigkeit des Werkmeisters als begriffsnotwendig vorausgesetzt, wenn freilich der Werkmeister auch Gehilfen zuziehen kann. Beim Bauvertrag ist diese eigene Tätigkeit des Unternehmers gewöhnlich nicht vorhanden. Der Unternehmer ist vielmehr entweder überhaupt nicht Fachmann und vergibt die Arbeit in kleineren „Losen" an den Zimmermann, den Maurer, den Töpfer usw., oder er ist nur auf einem der in Betracht kommenden Gebiete Fachmann (z. B. gelernter Mauer), führt also jedenfalls nur einen Teil der Arbeiten selbständig aus und vergibt den Rest an andere Personen weiter. So hat man nach preußischem Recht die Bauentreprise als einen Vertrag eigener Art aufgefaßt, bei welchem streitig war, ob man auf ihn die allgemeinen Vorschriften des Landrechts für Verträge über Handlungen anzuwenden habe oder die besonderen Vorschriften über die Werkverdingung analog (vgl. Motive zum BGB. 2 S. 472, 473; Dernburg, Preußisches Privatrecht 2 § 199 II). Daß die Bauentreprise nach dem Recht des BGB., das für den Werkvertrag (§ 631) eine persönliche Mitwirkung des Werkmeisters nicht verlangt, unter den Begriff des Werkvertrags zu rechnen ist, ist wohl unzweifelhaft und wohl auch allgemein anerkannt (vgl. Motive a. a. O., Ortmann § 631 Vorbemerkung 1d und das unten angeführte Urteil des RG. in JW. 1907, 325 Nr. 1). Mit dieser Feststellung ist die Frage aber noch nicht entschieden.

Es ist zwar unbedenklich, daß auch die Ansprüche aus Werkvertrag der kurzen Verjährung des § 196 unterstehen. Es sind aber Bedenken anderer Art aufgetaucht, die in der preußisch-rechtlichen Praxis ihren Niederschlag gefunden haben. Auch nach preußischem Recht unterstanden nach dem Gesetz vom 31. März 1838 die Forderungen der „Fabrikunternehmer, Kaufleute und Handwerker" „für Arbeiten" der kurzen Verjährung, und doch hat die Praxis diese Vorschrift der kurzen Verjährung auf die Forderungen der Bauunternehmer aus Bauentreprise nicht angewandt, und zwar sowohl das Obertribunal nicht, wie auch das Reichsgericht nicht, vgl. OTr. 34, 97; RG. 28, 232; RG. in JW. 1900, 306 Nr. 32. Der Grund liegt darin, daß man gesagt hat, der Bauunternehmer, auch wenn er Handwerker (z. B. Maurer) sei, trete bei der Bauentreprise nicht als „Handwerker", sondern als „Unternehmer" auf. Für das Recht des BGB. wird man etwa zu folgenden Erwägungen gelangen: Der Bauunternehmer kann als „Fabrikant" im Sinne § 196 Abs. 1 Ziff. 1 jedenfalls nicht in Frage kommen. Als „Handwerker" kann er in Frage kommen, wenn er tatsächlich Handwerker, z. B. Maurermeister, Zimmermeister ist. Als Kaufmann kommt er dann in Frage, wenn er einen größeren Betrieb hat und sich ins Handelsregister hat eintragen lassen — wozu er verpflichtet ist, § 2 HGB. Sollte einmal der Fall eintreten, daß ein Grundstückseigentümer einen Menschen, der weder Handwerker noch gewerbsmäßiger „Bauunternehmer" ist, mit dem Bau eines Hauses im ganzen betrauen sollte, so wäre ein solcher Werkmeister zweifellos weder Kaufmann noch Handwerker. Seine Forderungen gegen den Bauherrn würden also zweifellos nicht unter die kurze, sondern unter die gewöhnliche dreißigjährige Verjährung fallen. In weitaus der Mehrzahl der Fälle wird aber der Werkmeister entweder Handwerker oder Kaufmann im Sinne des § 2 HGB. sein. Dann können also seine Forderungen an sich sehr wohl unter die kurze Verjährung fallen. Es fragt sich, ob die von der preußischen Praxis geltend gemachten Bedenken auch für das Recht des BGB. durchschlagen. Man wird dies für den gewerbsmäßigen Bauunternehmer, also den Kaufmann des § 2 HGB. eigentlich kaum annehmen können. Denn das Bedenken der preußischen Praxis, daß der Handwerker nicht als solcher auftrete, will besagen, daß der Handwerker bei der Bauentreprise etwas unternehme, was nicht in den Rahmen seiner gewöhnlichen Tätigkeit falle. Dies Bedenken ist bei dem gewerbsmäßigen „Bauunternehmer" nicht vorhanden. Da der gewerbsmäßige Bauunternehmer nach dem neuen Recht (HGB. § 2) — anders als nach früherem Recht — „Kaufmann" ist, so würde für ihn als Kaufmann bei der Bauentreprise gerade eine Ausführung der in seinen Gewerbebetrieb fallenden Arbeiten in Frage stehen, also die Anwendung des § 196 unbedenklich sein. Für den Handwerker, der als Nichtkaufmann einen Bauvertrag abschließt, bleiben allerdings auch jetzt dieselben Bedenken bestehen wie nach früherem Recht. Es würde aber wohl nicht angebracht sein, die verschiedenen Typen der Bauunternehmer unter verschiedenen rechtlichen Gesichtspunkten zu betrachten.

Man sieht, daß die hier aufgeworfene Frage ihre Schwierigkeiten hat. Die Rechtsprechung des Reichsgericht hat sich bereits mehrfach mit dem Gegenstand befaßt, ohne jedoch zu einem abschließenden Ergebnis zu kommen: Zunächst hat der vierte Zivilsenat in dem Urteil vom 2. Januar 1905 463/04 IV erklärt, daß bei Ansprüchen aus der Bauentreprise die kurze Verjährung nicht Platz greife.*) Dann hat der sechste Zivilsenat in der Entscheidung vom 11. April 1907 291/06 VI (JW. 1907, 325 Nr. 1) für den Bauunternehmer erklärt: „Ist er Handwerker und hat er in Aus-

*) Das Urteil ist in JW. 1905, 110 Nr. 1 teilweise abgedruckt Es enthält dort gerade den Ausspruch, daß die kurze Verjährung nicht Platz greife, nicht; daß dieser Ausspruch in dem Urteil zu finden ist, bezeugt jedoch die unten erwähnte Entscheidung des sechsten Zivilsenats vom 11. April 1907.

übung seines Gewerbes gehandelt, so unterliegt sein Anspruch auf die Vergütung der kurzen Verjährung." Der Senat stellt fest, daß die erwähnten Voraussetzungen hier vorliegen, und erklärt die kurze Verjährung für anwendbar. Ein Anlaß, die Entscheidung der vereinigten Zivilsenate anzurufen (§ 137 GVG.), sei nicht vorhanden, da die oben erwähnte Entscheidung des vierten Senats auf der abweichenden Rechtsanschauung nicht beruhe. Nicht ganz zwei Wochen später, hat dann der siebente Zivilsenat, unter Anführung des erwähnten Urteils des vierten Senats vom 2. Januar 1905, in der Entscheidung vom 23. April 1907 261/06 VII (JW. 1907, 359 Nr. 6) erklärt, daß die Ansprüche aus der Bauentreprise nicht unter die kurze Verjährung fallen. Das abweichende oben verzeichnete Urteil des sechsten Senats vom 11. April 1907 war vielleicht dem siebenten Senat noch nicht bekannt; jedenfalls ist es von ihm nicht gewürdigt worden, auch ist eine Entscheidung der vereinigten Zivilsenate nicht herbeigeführt worden.

Es darf angenommen werden, daß jetzt, nachdem zwischen dem vierten und siebenten Zivilsenat einerseits und dem sechsten Zivilsenat andererseits ein offenbarer Widerspruch hervorgetreten ist, die hier berührte, praktisch wichtige Frage bei nächster Gelegenheit unter Überwindung des horror pleni von den vereinigten Zivilsenaten des Reichsgerichts entschieden werden wird.

Die Erhöhung der Zuständigkeit der Amtsgerichte und die Beschleunigung der Rechtsprechung.

Von Rechtsanwalt Dr. Levison, Düsseldorf.

Nachdem der „Entwurf eines Gesetzes, betreffend Änderungen des Gerichtsverfassungsgesetzes, der Zivilprozeßordnung, des Gerichtskostengesetzes und der Gebührenordnung für Rechtsanwälte" nebst Begründung durch den Reichsanzeiger vom 5. Oktober d. Js. veröffentlicht worden ist, hat die wichtigste Frage, nämlich die nach der Zuständigkeitsbegrenzung der Amtsgerichte, eine vorläufige Beantwortung gefunden.

Nach Art. I des Entwurfes soll der § 23 Nr. 1 GVG. dahin abgeändert werden, daß Streitigkeiten über vermögensrechtliche Ansprüche, deren Gegenstand an Geld oder Geldeswert die Summe von 800 Mark nicht übersteigt, den Amtsgerichten zugewiesen werden, während bisher bekanntlich ein Betrag von 300 Mark die Zuständigkeitsgrenze darstellte.

Mit diesem Vorschlage sind zwar die Befürchtungen derjenigen, welche eine bedeutendere Erhöhung der Zuständigkeitsgrenze erwartet hatten, zunächst widerlegt worden, allein gleichwohl muß auch die vom Entwurfe vorgesehene Erhöhung auf das entschiedenste bekämpft werden, da sie eine Verschlechterung der Rechtsprechung und eine Schädigung der Rechtspflege herbeiführen würde.

In dem glänzenden, von Hachenburg dem Anwaltstage erstatteten und von diesem fast einmütig gebilligten Referate ist gezeigt worden, daß eine Reform des amtsgerichtlichen Prozesses ohne gleichzeitige Revision des gesamten Prozeßrechts Stückwerk bleiben muß und eine wirksame Beseitigung der in der Rechtspflege beklagten Übelstände nicht herbeiführen kann. Hachenburg hat auch, indem er gleichzeitig eine Reihe von bemerkenswerten Vorschlägen zur Verbesserung, Beschleunigung und Verbilligung des bisherigen Verfahrens machte, die Bedenken, welche gegen die Erhöhung der Zuständigkeit sprechen, eingehend gewürdigt und geltend gemacht, so daß auf seine nach jeder Richtung hin zutreffenden Ausführungen verwiesen werden kann. Meine Absicht geht nun dahin, zu zeigen, daß diejenige günstige Wirkung, welche der Entwurf und weite Volkskreise in erster Linie von der Erweiterung der amtsgerichtlichen Zuständigkeit erhoffen, nämlich eine Beschleunigung und damit zugleich eine Verbesserung der Rechtsprechung sicher nicht eintreten wird.

Schon heute arbeitet in großen Städten nach meinen bisherigen mehrjährigen Erfahrungen, welche, wie ich wohl annehmen darf, von meinen sämtlichen hiesigen Kollegen und wohl auch einem großen Teil der Richter geteilt werden, das Landgericht durchweg bedeutend schneller als das Amtsgericht.

Wenn in der Begründung des Entwurfes zu § 48 GKG. ausgeführt wird, daß im Jahre 1903 die Zahl der durch kontradiktorische Endurteile beendeten Prozesse, welche länger als 6 Monate von dem Zeitpunkt zwischen Einreichung der Klageschrift und dem Endurteil gedauert haben, bei den Amtsgerichten 19,2 vom Hundert und bei den Landgerichten 46,6 vom Hundert betragen haben, so könnte daraus ja allerdings ein gegenteiliger Schluß gezogen werden. Aber es ist zu berücksichtigen, daß die Zahl der Amtsgerichte und der den Amtsgerichten überwiesenen Sachen eine unweit größere, als die der Landgerichte und der landgerichtlichen Sachen ist, und daß bei den Landgerichten ein weit größerer Prozentsatz schwieriger Prozesse zur Durchführung gelangt, als bei den Amtsgerichten. Da nun vor allem auch die außerordentliche Zahl der ländlichen Amtsgerichte, in welchen schwierigere, und deshalb auch langwierigere Prozesse selten sind, mitgezählt wird, so ergibt jene Zahl durchaus keine zutreffende Antwort auf die Frage, ob das Land- oder Amtsgericht durchweg schneller arbeitet. Aus der Denkschrift geht dann auch hervor, daß die Zahl derjenigen landgerichtlichen Prozesse, in welcher viele Termine gezählt werden, für Amts- und Landgericht nicht sehr verschieden ist. Es mag allerdings zutreffend sein, daß die Verhältnisse in den großen und mittleren Städten nicht genau so liegen, wie in den kleineren. Allein obwohl, wie später noch gezeigt werden soll, die Schleunigkeit der kleinen Amtsgerichte nach mancher, wenn auch anderer Seite hin, sehr zu wünschen läßt, wirkt bezüglich der großen Städte schon die außerordentliche Zahl derjenigen Sachen, welche von den Amtsgerichten gegenüber den Landgerichten zu bewältigen sind, hemmend auf den Gang der Justiz. Während die Landgerichte, abgesehen von der Kammer für Handelssachen, vielleicht 30 bis 40 Sachen an einem Terminstage zu bewältigen haben, haben die Amtsgerichte durchschnittlich 80 bis 100, ja vielfach noch mehr Sachen in einer Sitzung zu erledigen. Schon daraus ergibt sich, daß eine sorgfältige und schleunige Rechtsprechung bei den Amtsgerichten unerreichbar ist; denn wenn man auch nur ein Drittel der amtsgerichtlichen Sachen als kontradiktorische rechnen will, so können diese unmöglich von einem Richter in verhältnismäßig kurzer Zeit bewältigt werden. Tatsächlich werden dann auch bei den Amtsgerichten, falls eine Sache nicht im ersten Termine infolge ihrer Einfachheit verhandlungsreif ist, die Ver-

handlungstermine viel weiter ausgesetzt, als dies bei den Landgerichten zu geschehen pflegt. Dasselbe gilt von den Beweisterminen.

Wenn die Zahl der Sachen, welche den Amtsgerichten überwiesen werden, erheblich gesteigert wird, so ist zu erwarten, daß die Erledigung der amtsgerichtlichen Prozesse eine noch längere Dauer als bisher in Anspruch nehmen wird, zumal mit den höheren Objekten auch schwierigere, namentlich Postensachen und dergl. das Amtsgericht beschäftigen werden.

Die vom Entwurf vorgeschlagene Bestimmung, daß schon von Amts wegen Zeugen und Sachverständige zum ersten Verhandlungstermine geladen werden können, wird schwerlich dazu führen, das Verfahren zu beschleunigen. Schon heute müssen die Amtsgerichte in den großen Städten vielfach von morgens 9 Uhr bis zum späten Nachmittage tagen, um die Beweisaufnahmen erledigen zu können. Gegenüber der großen Zahl der Sachen, welche in einer Sitzung abzuurteilen sind, vermag der Amtsrichter beim besten Willen nicht Beweisaufnahmen in noch nicht verhandelten Sachen einzuschieben, ohne die Erledigung der schon vorher angesetzten Sachen zu verzögern und zu verlängern, womit zugleich eine empfindliche Behelligung der betreffenden Parteien verbunden ist. Auch mag die in der mündlichen Verhandlung angeordnete Beweisaufnahme in ganz einfach liegenden Sachen, in welchen ein einziger Punkt der Aufklärung durch einen oder zwei Zeugen erheischt, zweckmäßig sein. In vielen Fällen wird die vielleicht auf einseitiges Parteivorbringen angeordnete Beweiserhebung nachträglich infolge der späteren Anträge der Gegenpartei das Verfahren dadurch umständlicher machen, daß eben späterhin auch die gegnerischen Beweise erhoben werden müssen und nicht selten eine Gegenüberstellung der beiderseitigen Zeugen, unter nochmaliger Ladung der zum ersten Termine bestellten Zeugen, zur Klarstellung der Sachlage geboten sein wird; vielfach wird auch die vor kontradiktorischer Verhandlung angeordnete Beweiserhebung durch die nachträglichen Parteierklärungen sich erübrigen. Eine Vermehrung der Zahl der Amtsrichter, wie dies ja unausbleiblich und auch vorgesehen ist, wird dem Übelstande kaum steuern. Schon heute ist es selbst einem weniger beschäftigten Anwalt kaum möglich, in den verschiedenen Abteilungen des Amtsgerichts — von der gleichzeitigen Tätigkeit beim Landgerichte sehe ich einmal ab — die ihm übertragenen Sachen persönlich wahrzunehmen, namentlich dann, wenn es sich um zeitraubende Vernehmung von Zeugen und Sachverständigen handelt. In dieser Richtung könnten freilich die Justizverwaltungen durch entsprechende Maßnahmen die Tätigkeit der Anwälte und damit die Rechtspflege selbst erheblich fördern. Leider ist von dieser Rücksichtnahme bisher wenig zu spüren, denn wenn an Landgerichtssitzen die Sitzungen der Amtsgerichte nicht in denselben Gebäuden abgehalten werden, wie die Landgerichtssitzungen, die Amtsgerichtssäle vielmehr, wie es z. B. hier der Fall ist, teilweise in einem andern Gebäude, dazu noch mehrere Etagen hoch untergebracht sind, so wird hierdurch die ordnungsmäßige Erledigung der anwaltlichen Berufsgeschäfte fast zur Unmöglichkeit.

Die Erschwerung der Wahrnehmung der Termine durch die Anwälte aber bedeutet unter allen Umständen auch eine Verlangsamung der Rechtsprechung, wenigstens einer sachgemäßen Rechtsprechung. Gelegentlich der Neuerrichtung des OLG. Düsseldorf ist von der Justizverwaltung betont worden, daß eine allzustarke Vermehrung der Senate nicht angängig sei, da die Anwälte, welchen das Publikum seine Sachen anvertraue, nicht zu gleicher Zeit an verschiedenen Stellen tätig sein könnten, und das gleichzeitige Tagen vieler Senate infolge der anderweitigen Inanspruchnahme der Anwälte den einen oder andern Senat in seiner Tätigkeit brach lege. Ebenso wirkt die allzugroße Vermehrung der Richter und die Einrichtung vieler zu gleicher Zeit tagenden Amtsgerichtsabteilungen lähmend auf die Rechtspflege, weil der gewissenhafteste Anwalt die Termine beim besten Willen zu gleicher Zeit nicht pünktlich wahrnehmen kann und sich vertreten lassen muß. Das Vertretungswesen führt aber wieder zu Vertagungen, weil der Substitut selbst bei sorgfältiger, schriftlicher Bearbeitung der Sache, niemals so informiert sein kann, wie derjenige Anwalt, der von der Klientel direkt schriftliche oder mündliche Information empfangen hat. Diese Mißstände sind ja teilweise auch heute vorhanden; die Erhöhung der amtsgerichtlichen Zuständigkeit würde sie zweifellos nicht beseitigen, sondern beträchtlich vermehren.

Und nun erst die Abschaffung des Anwaltszwanges! Man gehe doch einmal in die Sitzungen des Amtsgerichts und stelle fest, wie wenig Zeit die von den Anwälten bearbeiteten und kurz und sachgemäß vorgetragenen Sachen gegenüber denjenigen in Anspruch nehmen, in welchen die Parteien bald zögernd und stockend, bald mit überquellender Beredsamkeit ihren Rechtsstandpunkt darlegen. Die im Entwurf vorgesehene neue Fassung des § 502 ZPO. (bisher § 503), welche dem Gericht die Erörterung des Streit- und Sachverhältnisses mit den Parteien ausdrücklich zur Pflicht macht, wird erst recht die Folge haben, daß die Parteien sich in ihren Ausführungen keinerlei Beschränkung auferlegen. Daß der Richter, falls er sachgemäß entscheiden soll, unter allen Umständen länger mit den Parteien verhandeln, ein weit größeres, für die Entscheidung unerhebliches Material entgegennehmen muß, bedarf keiner Ausführung; deshalb ist auch gerade dem tüchtigen, sorgfältigen Richter die Mitwirkung des Anwalts willkommen und erwünscht.

Und nun noch eins. Schon jetzt leidet die Rechtsprechung der Amtsgerichte unter dem häufigen Richterwechsel; dieser Übelstand muß sich bei der namentlich in den großen Städten unvermeidlichen Vermehrung des Amtsrichterpersonals noch mehr fühlbar machen, zumal der Entwurf die Möglichkeit vorsieht, dieselben Personen gleichzeitig als Amts- und Landrichter zu verwenden. (§ 58 Nr. 2 GVG. in der Fassung des Entwurfs.) Man wird vielleicht die vorstehend geschilderten Übelstände nur auf die großen und mittleren Städte beziehen und behaupten, daß in den kleinen Amtsgerichten unter allen Umständen eine Beschleunigung der Rechtsprechung zu gewärtigen sei. Aber abgesehen davon, daß der erhebliche Prozentsatz der großen und mittleren Städte, in welchen das stärkste wirtschaftliche Leben pulsiert, in erster Linie Berücksichtigung heischt, wage ich auch die erhofften Vorteile für die kleinen Gerichtsbezirke zu bezweifeln. Da die Amtsrichter an kleineren Plätzen neben der zivilrechtlichen Tätigkeit mit andern Geschäften hinlänglich belastet sind, so wird eine Vermehrung der Sitzungstage, ohne die eine Kompetenzerhöhung nicht durchzuführen ist, auf mannigfache Schwierigkeiten stoßen. Erfahrungsgemäß pflegen in kleinen Amtsgerichtsbezirken

die Termine häufig weiter ausgesetzt zu werden, als in den großen Verkehrszentren, was eben mit der Zahl der Sitzungen zusammenhängt.

Hierzu ein Beleg aus letzter Zeit. In einer Wechselsache, welche ich Ende September d. Js. bei einem kleineren Amtsgerichte einreichte, wurde der erste Verhandlungstermin auf Ende Oktober anberaumt. Da ich annahm, daß es sich um ein Versehen handele, ließ ich auf der Gerichtsschreiberei Nachfrage halten und erhielt den Bescheid, infolge Arbeitshäufung könne ein früherer Termin nicht angesetzt werden. Ein Kommentar zu dieser urkundlich erweisbaren Tatsache erübrigt sich.

Es ist aber auch zu betonen, daß die Erledigung der einzelnen Sachen an den kleinen Gerichten verhältnismäßig mehr Zeit erheischt, als an den großen, und zwar schon wegen der hier zu beobachtenden geringeren Gewandtheit des rechtsuchenden Publikums und der dadurch bedingten langsameren Verhandlung. Dazu kommt, daß die Kanzleiverhältnisse an kleinen Amtsgerichten viel unzulänglicher sind, als in der Großstadt: hat nicht jeder von uns gelegentlich schon die Erfahrung gemacht, daß die Erlangung der vollstreckbaren Ausfertigung eines Versäumnisurteils in Berlin in zwei bis drei Tagen, in manchen kleinen Städten erst in zwei bis drei Wochen zu gewärtigen ist? Überhaupt ist die Erledigung des Schreibwerks, was meist übersehen wird, die schnelle Beschaffung der Protokollabschriften, Beschlüsse, Urteile und dergl. für eine prompte Rechtsprechung mindestens so bedeutsam, als alle auf Beschleunigung des Verfahrens abzielenden Maßnahmen. In den zahlreichen Fällen, in welchen es sich nur um Erlangung von vollstreckbaren Titeln, nicht um eigentliche Rechtsstreitigkeiten handelt, ist dem schleunigen Kanzleibetrieb sogar das Hauptgewicht beizumessen. Die Landgerichtskanzleien arbeiten aber, was vielleicht mit der schärferen Kontrolle und ihrer einfacheren Tätigkeit zusammenhängt, durchweg mit größerer Schleunigkeit, als die amtsgerichtlichen, die durch das in das Gebiet der freiwilligen Gerichtsbarkeit fallende Schreibwerk in außerordentlichem Maße beschwert sind. — Und ist nicht auch die Belastung des Amtsrichters mit den mannigfachen Aufgaben der freiwilligen Gerichtsbarkeit an sich ein Moment, welches von einer Mehrung der Prozeßarbeit abhalten sollte?

Noch andere Bedenken, auf die ich aber hier nicht weiter eingehen will, z. B. Mangel an Gelegenheit zur juristischen Durchbildung, lassen auch in kleinen Städten die Erhöhung der Amtsgerichtskompetenz nicht als einen Fortschritt erscheinen. Jedenfalls scheint mir der Hauptzweck der Kompetenzerhöhung, die Beschleunigung der Rechtsprechung auf dem im Entwurf angegebenen Wege unter keinen Umständen erreichbar und schon aus diesem Grunde der Vorschlag der Regierung unannehmbar: ich würde *jegliche*, auch die *geringste Kompetenzerhöhung* über den bisherigen Betrag hinaus unter den obwaltenden Verhältnissen als der Rechtspflege *unbedingt schädlich* erachten. „Ob", wie die Begründung des Entwurfs zuversichtlich hervorhebt, die Besorgnis, daß „der deutsche Amtsrichter sich den ihm zu übertragenden größeren Aufgaben nicht in vollem Umfange gewachsen zeigen werde, unbegründet ist", lasse ich dahingestellt. Nur möchte ich noch zu der hier erörterten Frage den Ausspruch eines Mannes zitieren, der vermöge seines Namens und seiner Stellung in der Wissenschaft nicht — wie der die Kompetenzerhöhung bekämpfende Anwalt — in den Verdacht geraten kann, aus wirtschaftlichen Gründen für das Kollegialgericht Partei genommen zu haben.

Rudolf v. *Jhering* sagt in seinem „Zweck im Recht" Bd. 1 S. 399:

> „Wo der Richterstand eines Landes seinem überwiegenden Teil nach von dem Geist der Pflichttreue und Gewissenhaftigkeit beseelt ist, bietet nach dem Gesetz der großen Zahlen die kollegiale Besetzung der Gerichte die Garantie dar, daß der gewissenhafte Richter in ihnen dominiert, und das Zusammenwirken mit ihm legt auch den minder gewissenhaften eine gewisse Schranke auf. Bei dem Einzelrichter dagegen ist dem Zufall der Raum geöffnet, hier steht der gewissenlose für sich allein, der ausgleichende und zügelnde Einfluß der Kollegen fällt hinweg, es bleibt höchstens noch die Rücksicht auf die obere Instanz. Eben darum aber ist letztere dem Einzelrichter gegenüber von doppeltem Wert."

Sollten diese goldenen Worte eines unserer bedeutendsten Rechtslehrer, in welchen gleichzeitig die im Entwurf vorgeschlagene Einschränkung der Berufung ihre beste Kritik erfährt, heute nicht mehr Beachtung verdienen?

Die Pauschalierung der Schreibgebühren und Porti.

Von Rechtsanwalt Dr. Jul. *Goldfeld* in Hamburg.

Der im Reichsanzeiger veröffentlichte Gesetzentwurf, betreffend Änderungen des Gerichtsverfassungsgesetzes usw., sieht mit Rücksicht auf die seit 1878 erfolgte Erhöhung der Schreiblöhne eine Erhöhung der Schreibgebühren auf 20 Pf. für die Seite vor. Diese erhöhten Schreibgebühren sollen aber nur für die Gerichtsvollzieher in alter Weise zur Berechnung kommen. Für die Gerichte und die Rechtsanwälte ist eine Pauschalierung der Schreibgebühren und Porti dahin vorgeschlagen, daß ein Zuschlag von 10 Prozent zu den Gerichtsgebühren, von 20 Prozent zu den Anwaltsgebühren erhoben werden soll. Dieser Zuschlag ist in seiner Höhe nach unten und oben begrenzt. Insbesondere soll in einer Instanz der Zuschlag zu den Gerichtsgebühren im Falle der Erhebung einer Klage mindestens 50 Pf. höchstens 100 Mark, der Zuschlag zu den Anwaltsgebühren des Prozeßbevollmächtigten mindestens 3 Mark, höchstens 50 Mark, und wenn ihm auch die Beweis- oder Vergleichsgebühr zusteht, mindestens 4 Mark, höchstens 60 Mark betragen. Dem Anwalt sollen daneben Schreibgebühren in Höhe von 20 Pf. für die Seite nur für die etwa auf besonderes Verlangen gefertigten Abschriften zustehen, den Gerichten dagegen auch für alle Ausfertigungen und Abschriften, die nur auf Antrag erteilt werden, also insbesondere für alle Ausfertigungen von Protokollen, verkündeten Beschlüssen und Urteilen. Das Prinzip der Pauschalierung ist meines Erachtens an sich durchaus zu billigen, da durch dieselbe allen Beteiligten eine lästige und kleinliche Pfennigrechnerei erspart wird. Hinsichtlich der gerichtlichen Pauschsätze wäre jedoch zu wünschen, daß in dieselben mindestens auch noch die Erteilung einer Urteilsausfertigung für den obsiegenden Teil (also wenn beide

Parteien teils gewinnen, teils verlieren, für beide) mit eingeschlossen sei. Unser Prozeßverfahren erfordert als Voraussetzung der Zwangsvollstreckung und der Rechtskraft die Zustellung des Urteils. Die Erteilung einer Urteilsausfertigung mindestens an eine Partei ist daher ein notwendiges Stück des Verfahrens, und das Schreibwerk der Gerichte würde sich dadurch nicht vergrößern, daß der obsiegenden Partei eine Urteilsausfertigung von Amts wegen zu erteilen wäre. Andererseits ist der jetzige Zustand, wonach jedes Versäumnisurteil besonders bestellt und besonders bezahlt werden muß, ein durchaus unwirtschaftlicher. Die Kosten und das Porto des Antrages auf Erteilung der Ausfertigung und die Portokosten der Erhebung der Schreibgebühr des Urteils durch Nachnahme übersteigen in vielen Fällen den Betrag dieser Schreibgebühr, ganz abgesehen davon, daß durch dieses umständliche Verfahren sowohl den Gerichten wie den Anwälten und Parteien überflüssige Mühe, auch hinsichtlich der Kontrolle, verursacht wird. Nach der dem Entwurf als Anlage I beigefügten statistischen Übersicht machen in Preußen die Schreibgebühren und Porti der Gerichte bisher zirka 10 Prozent der Gebühren aus. Nun sollen nach dem Entwurf diese 10 Prozent als Pauschsumme erhoben und daneben für die Ausfertigungen und Abschriften, welche nur auf Antrag erteilt werden, d. h. also für den bei weitem größten Teil der heute schreibgebührpflichtigen Schriftstücke, die Schreibgebühren mit 20 Pf. pro Seite erhoben werden. Dem steht allerdings eine gewisse Vermehrung der von Amts wegen zu besorgenden Zustellungen infolge des vorgeschlagenen Offizialbetriebes bei den Amtsgerichten gegenüber. Aber trotzdem würde meiner Überzeugung nach der Fiskus bei den von dem Entwurf vorgeschlagenen Pauschgebühren noch ein recht gutes Geschäft machen, auch wenn er die eine Urteilsausfertigung gratis zugibt.

Dagegen sind die für die Rechtsanwälte vorgeschlagenen Pauschgebühren keineswegs ausreichend, obwohl die Begründung des Entwurfes ausdrücklich anerkennt, daß sie in auskömmlicher Höhe bemessen werden müssen. Nach der eigenen Statistik des Entwurfes (Anlage II desselben, welche auf Grund der Aufzeichnungen von 13 Berliner Anwälten über die in den Prozessen bis zur Wertstufe von 10 000 Mark erwachsenen Gebühren und Auslagen eine Vergleichung der bisherigen Sätze mit den vorgeschlagenen Pauschsätzen enthält) betrugen bisher bei einer Gesamtzahl von 717 Sachen die Gebühren 25 589,95 Mark, die Porti 1 202,46 Mark, die Schreibgebühren 3 458,87 Mark. Da die Schreibgebühren der gestiegenen Selbstkosten wegen verdoppelt werden sollen, beläuft sich also der zu pauschalierende Betrag auf 1 202,46 Mark Porti + 2 × 3 458,87 = 6 917,74 Mark, zusammen 8 120,20 Mark. Die Gesamtsumme der Pauschsätze beträgt aber nach der eigenen Berechnung des Entwurfes nur 5 637,80 Mark, also 2 482,40 Mark zu wenig! Noch schlimmer gestaltet sich das Bild, wenn die Lage derjenigen Rechtsanwälte in Betracht gezogen wird, deren Praxis sich vorwiegend in den geringeren Wertstufen bewegt, und bei denen daher eine Erstattung der wirklichen Selbstkosten für Schreibwerk und Porto am allernotwendigsten ist. Nach der Tabelle des Entwurfs betragen in den Wertstufen bis 300 Mark bei 389 Sachen die Gebühren 4 104,05 Mark, die Porti 572,11 Mark, die bisherigen Schreibgebühren 1 460,35 Mark. Der zu pauschalierende Betrag beträgt also 572,11 Mark + 2 × 1 460,35 = 2 920,70 Mark, zusammen 3 492,81 Mark. Die Pauschgebühren des Entwurfs aber betragen nach dessen eigener Berechnung nur 1 389,90 Mark, also volle 2 152,91 Mark zu wenig. Mit anderen Worten: bei den Wertstufen bis zu 300 Mark würden die Anwälte bei den Pauschsätzen des Entwurfs noch mehr als die Hälfte ihrer Gebühren (nämlich 2 152,91 Mark von insgesamt 4 104,05 Mark) an den Auslagen zusetzen, und dabei sind die Gebühren bei den kleinen Objekten schon ohnehin so ungenügend, daß häufig ein Dienstmann für dieselbe Zeitaufwendung mehr bekommt als der Rechtsanwalt. Eine solche Pauschalierung ist daher unannehmbar, und trotz der unleugbaren Vorzüge der Pauschalierung an sich wäre die Beibehaltung der Einzelberechnung der Schreibgebühren und Porti vorzuziehen, wenn die Pauschsätze insbesondere für die unteren Wertstufen nicht wesentlich erhöht werden. Ohne genaue statistische Unterlagen ist es natürlich schwierig, hierfür bestimmte Vorschläge zu machen. Doch dürfte nach den eigenen Zahlen des Entwurfs etwa eine Erhöhung der Pauschgebühr auf 30 Prozent unter Beibehaltung der vorgeschlagenen Maximalsätze und unter Erhöhung der Minimalsätze auf 4 Mark für Versäumnissachen, auf 6 Mark für streitige Sachen und auf 8 Mark für solche Sachen, in welchen eine Beweisaufnahme oder ein Vergleich hinzu kommt, erforderlich sein, um die Selbstkosten bei Zugrundelegung von 20 Pf. für die Schreibseite zu decken. Dabei ist zu berücksichtigen, daß auch der Satz von 20 Pf. zumal unter großstädtischen Verhältnissen schon heute nicht mehr ausreicht (das Hanseatische Oberlandesgericht hat einem Sachverständigen für Abschriften 25 Pf. für die Schreibseite zugebilligt mit der Motivierung, daß im freien Verkehr die Kosten des Schreibwerks soviel betragen). Die Begründung des Entwurfs hat nur die Erhöhung der Schreiblöhne seit 1879 berücksichtigt. Für den Anwalt kommt aber auch die Erhöhung der sonstigen Bureauunkosten (Miete, Reinigung usw. sachliche Unkosten) in Betracht, von welchen ein Teil natürlich bei den Selbstkosten des Schreibwerks mitzurechnen ist. Es ist ferner zu berücksichtigen, daß alle diese Unkosten sich in aufsteigender Tendenz bewegen, während die neue Regelung der Auslagenvergütung voraussichtlich doch wieder etwa ein Menschenalter bestehen bleiben wird. Außerdem müßte von Rechts wegen die Auslagenerstattung für den Anwalt so bemessen sein, daß er aus derselben auch seine Auslagen in den Armensachen decken kann. Sie müßte daher in den Nichtarmensachen entsprechend größer sein als die Selbstkosten. Auch ist zu berücksichtigen, daß die Anwälte nach der herrschenden Praxis für Urschriften von Klagen und Schriftsätzen, ferner für Kouverte überhaupt keine Schreibgebühren erhalten, während dieselben doch stets Papier und sonstige Schreibutensilien, zum Teil auch die Arbeit von Schreibern erfordern.

Im einzelnen mag zu den Vorschlägen des Entwurfes noch bemerkt werden, daß von der Pauschalierung jedenfalls auch noch diejenigen Portokosten ausgeschlossen bleiben müssen, welche für Geld- und Wertsendungen aufzuwenden sind. Der Entwurf will die Telegraphengebühren und die Kosten von Ferngesprächen nach auswärts ausschließen, weil kein Anlaß

vorliege, von der Erstattung dieser nur ausnahmsweise vorkommenden, unter Umständen einen höheren Betrag erreichenden Gebühren abzusehen. Dieselbe Erwägung trifft auch bei Geld- und Wertsendungen zu, deren Kosten unter Umständen (man denke an große Wertsendungen nach dem Auslande) sogar sehr erheblich sein können.

Patentgerichte.

Von Rechtsanwalt **Julius Magnus**, Berlin.

Der diesjährige Kongreß für gewerblichen Rechtsschutz zählt zu den hervorragendsten wissenschaftlichen Versammlungen: Die behandelten Fragen waren geschickt gewählt und praktisch bedeutsam, die Beteiligung war qualitativ und quantitativ hervorragend; die Verhandlungen waren vortrefflich vorbereitet und standen auf wissenschaftlicher Höhe. Wenn trotzdem die Freude an diesem Kongreß für uns Juristen keine ungetrübte ist, so liegt dies daran, daß auch auf diesem Kongreß sich niemand des Eindrucks erwehren konnte: **Unsere Industrie ist mit der Tätigkeit unserer Gerichte auf dem Gebiete des gewerblichen Rechtsschutzes unzufrieden.** Dies war der Grundton, der die Verhandlungen wie die Privatgespräche durchzog und der sogar in die Festesfreude der geselligen Veranstaltungen hinüberklang. Schon die früheren Kongresse für gewerblichen Rechtsschutz, (Frankfurt a. M. 1900, Cöln 1901, Hamburg 1902), hatten mit überwiegender Majorität **Sondergerichte für Patentsachen** verlangt, und es hat seitdem die Bewegung in den Kreisen der Techniker (man denke z. B. an die vielbemerkte Rede **Rieblers**) und der Industrie nicht nachgelassen. Zwar ließ der Vertreter des preußischen Justizministeriums auf der Düsseldorfer Tagung — Geheimrat Kübler — keinen Zweifel darüber, daß man an maßgebender Stelle **nach sorgfältigster Prüfung des gesamten Materials** nicht geneigt sei, diesen Bestrebungen nachzukommen, doch ließen der lebhafte Widerspruch, welchen diese Ausführungen von seiten des Kongreßvorsitzenden und auch von anderer angesehener industrieller Seite fanden, deutlich erkennen, daß die beteiligten Kreise dieses Wort nicht als das letzte in dieser Sache gesprochene ansehen. Zwar läßt sich nicht leugnen: Vieles ist übertrieben, vieles ist auf die Schwäche menschlicher Einrichtungen überhaupt zurückzuführen; viele der geltend gemachten Gründe treffen nicht sowohl unsere Gerichtsbarkeit in Industriesachen, als unsere Gerichtsbarkeit überhaupt und decken sich, bewußt und unbewußt, mit den Gesichtspunkten, wie sie die Bewegung, die sich an den Namen Adickes knüpft, geltend gemacht hat. Immerhin bleibt von den speziellen, gerade die Behandlung der Patentsachen betreffenden Rügen so viel übrig, daß wir ernstester Prüfung ihrer Berechtigung uns nicht entziehen dürfen:

Man rügt zunächst die mangelnde Vertrautheit der Gerichte mit der **Rechtsmaterie** des gewerblichen Rechtsschutzes: Selbst in den oberen Instanzen käme es nicht selten vor, daß beispielsweise der Einwand, ein Gebrauchsmuster sei nichtig, mit dem Hinweise abgetan würde, „solange es bestehe, müsse es respektiert werden", daß die Behauptung, ein Verfahren sei von einem Patent „abhängig", mit dem Hinweise darauf unbeachtet bleibe, daß ja auf das Verfahren ein Patent erteilt sei u. dergl. mehr. Ähnlich, wie mit den Patentsachen ginge es mit den übrigen Immaterialgüterrechten. Wohl im Zusammenhang mit dieser mangelnden Kenntnis der **Rechts**materie stünde die instinktive Abneigung, welche man vielfach bei den Gerichten gegenüber derartigen Sachen überhaupt fände. Vor allen Dingen aber unterschätzten die Gerichte — wenige Ausnahmen abgesehen — die **wirtschaftliche Bedeutung** der ihnen unterbreiteten Fragen. Einen drastischen Ausdruck findet dies in den fast durchweg zu niedrigen Objektsfestsetzungen, indem die Gerichte das Interesse der Parteien in der Regel auf etwa 2- bis 3000 Mark bewerteten, während das wirkliche Interesse oftmals in die Hunderttausende ginge. An sich könne die Industrie das Geschenk, welches ihr der Justizfiskus bei derartigen Objektsbewertungen mache, ganz gern gefallen lassen, wenn dies nicht andererseits den Nachteil für sie im Gefolge hätte, daß sie — zumal bei der herrschenden Praxis des RG. — sich die Zulässigkeit fast jeder Revision mühsam erkämpfen müsse, und wenn nicht andererseits diese Festsetzung einen Rückschluß auf die **innere** Bewertung zuließe, die die Gerichte diesen Sachen zuteil werden ließen. Hiermit im Zusammenhang stünde die Behandlung der **Schadenersatzprozesse**, die ein so sachkundiger Beurteiler, wie Damme, mit Recht als „ein wahres Kreuz für die Beteiligten" bezeichnet und über deren unzureichende Behandlung auch die (sonst in fast allen Fragen sehr verschieden gestimmten) Teilnehmer des Düsseldorfer Kongresses **einig** waren.

Am bedauerlichsten aber sei es, daß die Juristen den **technischen** Fragen nicht das nötige Verständnis entgegenbrächten und nach der ganzen Art ihrer Aus- und Vorbildung auch nicht entgegenbringen könnten. Bei einfachen technischen Sachen käme es allerdings vor, daß Richter, die sich für die Materie interessieren, sich in dieselbe hineinzuarbeiten verständen. Komplizierten technischen Vorgängen — insbesondere den zum Teil überaus schwierigen Fragen, welche die Patentprozesse der chemischen Industrie zeitigten — stünde der rechtsgelehrte Richter in der Regel wehrlos gegenüber. Von einem eigenen Erfassen des Sachverhalts sei kaum die Rede, und die Folge sei ein blindes Nachbeten der Sachverständigen, denen nicht selten — entgegen dem Gesetz — der **ganze** Streitstoff — die **Rechts**- und die Tatfrage — zur Beurteilung vorgelegt werde. Nur zu oft käme es vor, daß die Richter es geradezu ablehnten, den technischen Sachvortrag entgegenzunehmen mit der Motivierung, „davon verständen sie ja doch nichts, das müsse der Sachverständige entscheiden". Man würde diesen Zustand, wenn auch nicht als einen dem Gesetz entsprechenden, immerhin ertragen können, wenn nicht das Material unserer Sachverständigen in häufigen Fällen durchaus nicht auf der Höhe stände, was bei den geringen Gebührensätzen, über die zurzeit die Sachverständigen auf allen Gebieten klagten, auch nicht verwunderlich erscheine. Fast noch bedenklicher seien die Kollegialgutachten (PatA. und Sachverständigenkammern), die einen völligen Bruch mit dem gerade für diese Sachen so wichtigen Prinzip der Mündlichkeit bedeuteten. Diesen Gutachten — oder vielmehr ihrem **Schlußresümee** — pflege man sich dann ohne eigene Nachprüfung anzuschließen. Manche Richter machten hieraus so wenig einen Hehl, daß man sogar die drastische Bemerkung höre,

„Patentprozesse seien für den Richter die leichtesten: über die Untersagungsklage entscheide der technische Sachverständige, über die Schadenersatzklage der Bücherrevisor".

Maßvollere Beurteiler des gegenwärtigen Rechtszustandes geben hierbei wenigstens zu, daß an den großen Verkehrszentren und an Orten mit regem industriellen Leben die Verhältnisse besser lägen. Darüber, daß an den kleineren Gerichten die Verhältnisse durchaus im Argen liegen, herrscht fast Einstimmigkeit. Die Folge seien mangelhafte Entscheidungen und eine ungesund lange Dauer der Prozesse; nirgends aber wirke die Verzögerung der Entscheidung so störend und für weite Kreise nachteilig, wie gerade bei diesen Prozessen.

Die Vorschläge — die man gemacht hat, um diesen Zuständen abzuhelfen — bieten ein buntes Bild. Sie lassen sich in 2 Gruppen sondern: die, welche die Patentgerichtsbarkeit den bestehenden ordentlichen Gerichten angliedern wollen und die, welche sie besonderen Behörden zuweisen wollen:

Es wird vorgeschlagen, Kammern für Patent- und Gebrauchsmustersachen einzurichten. Die Kammern sollen wie die Kammern für Handelssachen gebildet werden, nur sollten statt zweier Kaufleute zwei Techniker als Beisitzer fungieren.

Von denjenigen Vorschlägen, welche die Patentsachen den Gerichten gänzlich nehmen wollen, wollen die einen die Sachen dem Patentamt überweisen, dessen Abteilungen jetzt bereits durch Techniker und Juristen besetzt sind. Die meisten aber befürworten die Einrichtung eines besonderen Patentgerichtshofs, und zwar wollen die einen: derartige Gerichtshöfe an allen größeren Industrieplätzen mit einer Zentralinstanz in Berlin, während andere einen einheitlichen PGH. mit mehreren Instanzen eingesetzt sehen wollen, an welchen alle Patentsachen aus dem ganzen Reiche gelangen.

Auch bezüglich des Instanzenzuges weichen die Vorschläge voneinander ab: Die meisten wollen das Reichsgericht als oberste Instanz bestehen lassen (manche mit dem Zusatz, daß auch der zuständige Senat des Reichsgerichts technische Beisitzer erhalten soll); während andere als oberste Instanz eine Abteilung des PGH. selbst einrichten wollen.

Auch bezüglich des Zuständigkeitsbereichs dieses PGH. sind die Wünsche nicht einheitlich. Ein Teil der Reformer will dem PGH. lediglich die Verletzungs- und Abhängigkeitsklagen überweisen, bezüglich der Nichtigkeits- und Zurücknahmeklagen aber es bei der Kompetenz des PatA. bewenden lassen. Von anderer Seite wird der Wunsch geäußert, daß vor den PGH. auch die Zurücknahme- und Nichtigkeitsklagen gelangen sollen.*)

Auch über die Art, wie der betreffende PGH. fungieren solle und welche Fragen ihm zu unterbreiten sind, weichen die Vorschläge voneinander ab. Es entstehen nämlich die wesentlichsten Schwierigkeiten dadurch, daß eben nicht alle Patentsachen reine Patentsachen sind; es können bei den Verletzungs-Zivilsachen andere Gesichtspunkte mit zur Entscheidung stehen, und in Patentstrafsachen können andere Delikte (insbesondere Betrug) ideell oder realiter konkurrieren. Andererseits können in Nichtpatentprozessen patentrechtliche Fragen auftauchen — dies namentlich häufig bei den jetzt so beliebten Wettbewerbsklagen „auf Verbot der Verwarnung wegen Patentverletzung". Man vergegenwärtige sich ferner folgende Beispiele, die in der Praxis keineswegs selten sind: Bei einer gewöhnlichen Kaufklage erhebt der verklagte Käufer den Einwand, daß der verkaufte Gegenstand mit dem Patent eines Dritten kollidiere; gegenüber einer Patentverletzungsklage verteidigt sich der Beklagte lediglich damit, daß er zu der von ihm eingeräumten Benutzung des klägerischen Patentes vertragsmäßig befugt sei. Die erste dieser Klagen würde zweifellos vor das ordentliche Gericht, die zweite vor das Patentgericht kommen und dennoch hängt bei der ersten Klage die Entscheidung lediglich von Patentfragen, bei der zweiten lediglich von nichtpatentrechtlichen Fragen ab. Daß derartige Prozesse nach Einrichtung eines PGH. ungleich schlechter entschieden würden, als dies selbst nach der Meinung der ärgsten Pessimisten heute der Fall ist, leuchtet ein. Um diese Konsequenz zu vermeiden, hat man vorgeschlagen, daß der PGH. nicht sowohl den ganzen Prozeß, als vielmehr lediglich die Patentverletzungsfragen entscheiden soll. Auch hier divergieren die Vorschläge voneinander: Einige wollen dies für alle Patentprozesse, andere — so insbesondere die Kommission des Deutschen Vereins zum Schutz des gewerblichen Eigentums — nur für die Zivilprozesse gelten lassen, während es bezüglich der Strafprozesse bei dem bisherigen Recht bewenden bleiben soll (eine Konsequenz, mit der sich freilich niemand befreunden wird, da im übrigen Einstimmigkeit darüber herrscht, daß die Judikatur der Strafkammern in Patentsachen erheblich unter der Judikatur in Zivilsachen steht). Diesem Bedenken suchen andere durch die — allerdings in das materielle Recht eingreifende — Bestimmung vorzubeugen, daß eine Bestrafung wegen Patentverletzung nur nach vorhergehender zivilrechtlicher Verurteilung eintreten dürfe.

Die Juristenwelt hat sich diesen Vorschlägen gegenüber fast bisher allgemein ablehnend verhalten und wir haben demgemäß auf den 4 Kongressen, welche sich mit dieser Frage beschäftigten, das eigentümliche Schauspiel erlebt, daß sich die Streitfrage fast zu einer Personalfrage Techniker contra Juristen zugespitzt hat.

Die Bedenken der Juristen sind vor allen Dingen prinzipieller Natur; sie richten sich gegen die leider nicht zu leugnende Tendenz unserer Zeit nach der Einrichtung weiterer Sondergerichte, welche in letzter Linie zu einer Zersplitterung und Atomisierung unserer gesamten Rechtspflege führen müsse. Mit demselben Recht — so hält man den Technikern entgegen — könnten auch die übrigen Berufsstände — welche von ihrer Bedeutung für Staat und Gesellschaft nicht minder durchdrungen seien, wie die Techniker von der ihrigen — Sondergerichte für ihre speziellen Interessen verlangen. Daß jede Rechtsfrage ihre Mängel habe, sei in der Schwäche der menschlichen Natur begründet. Auch die Praxis des PatA. stände nichts weniger als unangefochten da und es sei vielleicht kein Zufall,

*) Ein Wunsch, der, wenn einmal ein PGH. eingerichtet werden sollte, wohl auch berechtigt erscheint, schon damit die Nichtigkeit des Patentes auch einredeweise geltend gemacht werden kann. Daß dies nicht geschehen kann, ist eine sich aus dem jetzigen System der verschiedenen Kompetenz für die Verletzungs- und die Nichtigkeitsklage notwendig ergebende, aber unerwünschte Folgerung, die nicht wenig zur Verzögerung der Prozesse, vor allen Dingen aber auch zu der Möglichkeit verschiedener Beurteilungen des nämlichen Patentes im Verletzungs- und im Nichtigkeitsverfahren führt.

daß gerade diejenigen Kreise, welche am energischsten nach dem PGH. verlangen, auch die Judikatur des PatA., insbesondere die im Erteilungsverfahren, scharfer Kritik unterworfen hätten.

Man unterschätzte aber auch die prozessualen Schwierigkeiten: Bei einem mit Technikern besetzten Gericht säßen die Sachverständigen im Kollegium des Gerichtes; ihr Gutachten gäben sie im wesentlichen bei der Beratung. Etwaige Irrtümer kämen daher erst durch das Urteil zur Kenntnis der Parteien. Dem sei der jetzige Zustand bei weitem vorzuziehen, bei welchem der Gutachter vor dem Gericht gehört werde, die Parteien also Gelegenheit hätten, Irrtümer desselben richtig zu stellen. Ein weiteres Bedenken liege darin, daß das Gebiet der Technik ein so überaus viel verzweigtes sei, daß unmöglich ein einzelner alle Materien beherrschen könne. Wir würden also nicht zu einem PGH., sondern zu einer ganzen Anzahl von PGH. gelangen. Es würde aber überaus schwierig sein, für alle diese die richtigen Beisitzer zu finden. Selbst ein spezialistisch für das betreffende Wissensgebiet vorgebildeter Beisitzer könne aber unmöglich bei allen Fragen, wirklich sachverständig sein. Zwar werde von seiten der Befürworter des PGH. immer betont, daß die technischen Beisitzer nicht die Sachverständigen ersetzen sollten, sondern daß sie nur in der Lage seien, die Gutachten der eigentlichen Sachverständigen besser zu verstehen und die den Sachverständigen vorzulegenden Fragen besser zu formulieren. Die Gefahr sei aber eine überaus große, daß das Kollegium sich in fast allen Fällen selbst für sachverständig halten werde, auch da, wo ihm die wirklichen Spezialkenntnisse abgingen.

Die Auswahl der geeigneten technischen Beisitzer bilde aber auch nach einer weiteren Richtung Schwierigkeiten: Nähme man technische Richter im Nebenamt (sei es als Beamte im Nebenamt, sei es im Ehrenamt), so bestünde die große Gefahr, daß man Richter erhielte, die gerade bei den großen, einen ganzen Geschäftszweig umwälzenden Erfindungen nicht unbefangen seien. Nähme man Richter im Hauptamt, so sei es schwierig, bei den nun einmal im Deutschen Reiche üblichen Richterbesoldungen geeignete Kräfte zu finden: Tüchtige Kräfte würden in der Industrie ungleich besser bezahlt; auch Rang und Standesstellung der Richter seien in Deutschland nicht derart, daß sie, gegenüber den zum Teil überaus angesehenen Stellungen in der Industrie, einen geeigneten Ausgleich hierfür böten. Es sei daher zu befürchten, daß sich nur mittelmäßige Talente meldeten, die anderwärts nicht weiter gekommen seien. Bei Richtern im Hauptamt bestünde außerdem die Gefahr, daß sie allmählich die Fühlung mit der Industrie verlören und der Praxis entfremdet würden.

Hiermit in Zusammenhang stünden die Schwierigkeiten bei der Frage, ob „Zentralisation" oder „Dezentralisation". Dezentralisiere man die Patentgerichtsbarkeit — etwa derart, daß für je einen Oberlandesgerichtsbezirk ein PGH. I. Instanz eingerichtet würde — so würde dieser vielfach nicht genügend beschäftigt sein. Gegen eine Zentralisierung des PGH. in Berlin sprächen nicht zu unterschätzende politische Bedenken, dann aber auch die große Verteuerung und die Unbequemlichkeit, die dies für die Parteien mit sich bringe. Noch größere Schwierigkeiten ergäben sich bei der Beweisaufnahme: die Zeugen sämtlich nach Berlin kommen zu lassen oder aber (auch dieser Vorschlag ist gemacht worden) den beauftragten Richter an den Wohnort der Zeugen zu senden, wird meist zu kostspielig sein; sie durch die ersuchten Amtsgerichte vernehmen zu lassen, würde aber zweifellos eine erhebliche Verschlechterung des Verfahrens gegenüber dem bisherigen Zustand bedeuten. Schon jetzt habe das PatA. mit diesen Schwierigkeiten zu kämpfen; sie würden — da im Verletzungsverfahren Beweisaufnahmen viel häufiger seien — sich erheblich vermehren. Überwiese man — so lautet ein weiteres Bedenken — nur die eigentlichen Patentverletzungssachen den Gerichten, nicht aber auch diejenigen Sachen, bei welchen eine Patentkollisionsfrage als Inzidentpunkt mit zu entscheiden wäre, so würden sich die bereits oben erörterten Bedenken ergeben. Die Fülle und die Schwierigkeit der prozeßrechtlichen Fragen bei einer Kumulation von Klagegründen, vor allen Dingen aber die Schwierigkeit, die in Strafprozessen bei Real- oder Idealkonkurrenz verschiedener Straftaten entstünde, sei vollends unabsehbar. Keiner der bisher gemachten Vorschläge — auch nicht der zweifellos überaus sorgsam beratene Entwurf, welchen die Kommission des Dtsch. V. z. Sch. d. g. Eig. ausgearbeitet hat — sei dieser Schwierigkeiten auch nur annähernd Herr geworden.

Griffe man aber zu der Lösung, dem PGH. lediglich die Inzidentfrage der Patentverletzung zu überweisen, so sei die Folge eine erhebliche Verzögerung der Prozesse. Eine solche zu vermeiden, sollte aber gerade eine der wichtigsten Aufgaben der Reform sein! Zuerst müßte das ordentliche Gericht darüber befinden, ob überhaupt die Patentverletzungsfrage in dem Prozesse interessiere, dann müßte der PGH. den patentrechtlichen Sachverhalt zur Entscheidung bringen. Vor dem PGH. müßte die Sache zunächst die Instanzen durchlaufen, ehe sie wieder an das ordentliche Gericht zurückgelangt, welches dann seinerseits — wiederum im Instanzenzuge — über die ihm verbliebenen Fragen zu urteilen habe.

Aus diesen prozessualen Erwägungen glauben selbst Juristen, welche an sich dem Projekt einer gemischten Gerichtsbarkeit sympathisch gegenüberstehen, den PGH. ablehnen zu sollen und dies jedenfalls zunächst, bis es gelungen sei, eine einigermaßen brauchbare Regelung zu finden. Es wird abzuwarten sein, ob der im nächsten Jahre nach Leipzig einzuberufende Kongreß für gewerblichen Rechtsschutz, welcher sich ex professo mit der Frage des PGH. beschäftigen soll, diese Regelung bringen wird!

Alle aber — Freunde und Gegner des PGH. — sind darüber einig, daß eine Reform der jetzigen Rechtsprechung unaufschiebbar ist und daß sie einsetzen muß, ehe noch die Frage des PGH. selbst gelöst wird, daß es also eine der dringendsten und wichtigsten Aufgaben ist, an der Hand der gegenwärtigen Gesetzgebung eine Besserung der vielbeklagten Übelstände herbeizuführen.

Es wäre falsch, hier lediglich an die Behörden zu appellieren: Auch die Parteien und ihre Vertreter tragen einen nicht unerheblichen Teil der Schuld: Die Vorbereitung der Patentsachen durch die Parteien, der Vortrag der Sachen in den Terminen läßt nicht selten überaus viel zu wünschen übrig. Es kann hier auf den vortrefflichen Aufsatz von Rathenau: Beschleunigung in Patentprozessen, (Gew. Rschutz 1907 S. 156—159) verwiesen werden, welcher

eine Anzahl von durchaus zutreffenden Vorschlägen an die Parteien und ihre Vertreter enthält, wie diese zur Beschleunigung und zur besseren Entscheidung der Patentprozesse beitragen können.

Nun zu den Gerichten und ihrer Zusammensetzung: Seit Jahren haben die Interessenten vergeblich darum gekämpft, daß bei den Gerichten die Sachen aus dem gewerblichen Rechtsschutz nicht nach Buchstaben verteilt, sondern bestimmten Kammern überwiesen werden. Um so erfreulicher ist es, daß das preußische Justizministerium durch eine an die Präsidenten der Oberlandesgerichte gerichtete Verfügung vom 25. November 1904 angeregt hat, „für die Geschäftsverteilung bei den Kollegialgerichten namentlich in den Industriebezirken darauf Bedacht zu nehmen, die den gewerblichen Rechtsschutz betreffenden Streitsachen (Patente, Muster, Marken, unlauterer Wettbewerb, übrigens auch literarische und künstlerische Produktionen) tunlichst einem einzigen Senat oder einer einzigen Kammer zu überweisen" (PMZBl. 1905 S. 42). Dieser Verfügung ist bereits wiederholentlich nachgeachtet worden, und namentlich die Erfahrungen, welche man bei den Berliner Gerichten mit dieser Geschäftsverteilung gemacht hat, sind — wie auch von den schärfsten Gegnern der ordentlichen Gerichtsbarkeit anerkannt wird — derart befriedigende, daß die weitere Befolgung dieses Systems auch bei den übrigen Gerichten, auch in den anderen deutschen Bundesstaaten, nur dringend zu wünschen ist.

Keiner Ausführung bedarf, daß der Wunsch der technischen Kreise berechtigt erscheint, daß die Justizverwaltung auch bei der Besetzung dieser Kammern auf die Schwierigkeit der vor ihnen zu verhandelnden Sachen Rücksicht nehme, daß ein häufiger Wechsel der Richter in diesen Senaten oder Kammern vermieden werde, dann aber, daß nur besonders tüchtige und mit technischem Interesse begabte Richter ihnen überwiesen werden.

Da das PatA. seit einer Reihe von Jahren genötigt ist, mehr Assessoren einzustellen, als es fest anstellen kann, und diese Assessoren dann wieder in den Justizdienst zurücktreten, so haben wir in diesen Assessoren — selbstverständlich ihre sonstige Eignung vorausgesetzt — das denkbar vortrefflichst vorgebildete Material, aus dem gerade die Richter für diese Kammern entnommen werden können. Selbstverständlich ist hier Voraussetzung, daß die Assessoren im PatA. nicht lediglich mit Warenzeichen, sondern auch in den Anmeldeabteilungen und in den Nichtigkeitsabteilungen beschäftigt werden.

Berechtigt erscheint auch der Wunsch, daß die Vorbildung der Richter auf dem Gebiete der Technik und auf dem Gebiete des gewerblichen Rechtsschutzes eine bessere wird. Man beginnt diesem Wunsche bereits jetzt Rechnung zu tragen. Schon jetzt hat man — wenigstens in Berlin — Übungen und Separatvorlesungen für Referendare in diesen Materien eingerichtet und populäre Vorlesungen über Technik, Chemie, Naturwissenschaften ermöglichen es jedem, der dafür Sinn und Interesse hat, die allerdings sehr dürftigen Kenntnisse, mit denen der Abiturient das Gymnasium verläßt, zu vertiefen. Eine Vertiefung dieser Kenntnisse würde aber nicht nur den Patentsachen, sondern auch der Rechtspflege überhaupt zugute kommen.

Ein weiterer Punkt, in dem schon auf der Basis des bisherigen Rechtes die Reform einsetzen müßte, ist die Sachverständigenfrage. Daß hier einer der wundesten Punkte der ganzen Patentgerichtsbarkeit — und nicht der Patentgerichtsbarkeit allein — liegt, darüber dürfte Einigkeit herrschen, wenn auch der Verfasser sich die nähere Ausführung dessen an dieser Stelle versagen muß!

Eindringlichst ist aber auch auf folgendes aufmerksam zu machen: Wir bedürfen in diesen Sachen einer einheitlichen Judikatur. Diese wird aber nur gewährleistet, wenn alle Sachen aus diesen Materien an das Reichsgericht gelangen können — ganz abgesehen von der Frage, ob nicht die Nachprüfung dieser Sachen durch das Reichsgericht, selbst bei den besten Instanzgerichten, für die Güte der Rechtspflege erforderlich ist.

Dies ist auch die Idee unseres Gesetzes: Einheitlich für das ganze Reich wird das Schutzrecht erteilt. Einheitlich für das ganze Reich muß auch die Tragweite des Schutzrechtes im Verletzungsprozeß festgestellt werden. Leider ist nun durch den Gang, den die neuere Entwicklung der Rechtsprechung genommen hat, diese Einheitlichkeit der Rechtspflege stark in Frage gestellt. Es gibt nicht wenige Sachen aus dem Gebiet des gewerblichen Rechtsschutzes, welche die Wertstufe von 2500 Mark nicht erreichen oder richtiger gesagt: bei denen der Nachweis, daß das Interesse der Parteien ein derart großes ist, nicht zu erbringen ist. Schon äußerlich kommt die Mißlichkeit des gegenwärtigen Rechtszustandes dadurch zum Ausdruck, daß in den Revisionsbegründungen nicht selten die Erörterungen über den Streitwert einen breiteren Raum einnehmen, als die materielle Begründung, und daß es namentlich kaum noch gelingt, eine Gebrauchsmustersache zur Entscheidung des Reichsgerichts zu bringen. Da überdies das Reichsgericht daran festhält, daß für den Streitwert auch in diesen Sachen das Interesse des Klägers das maßgebende ist, so kann es kommen, daß ein Muster rechtskräftig auf Grund eines Oberlandesgerichtsurteils gelöscht wird, obwohl ein anderes Oberlandesgericht dasselbe für schutzfähig erachtet hat oder daß dasselbe Schutzrecht in verschiedenen Bezirken verschieden ausgelegt wird, daß also in Berlin verboten, was in Frankfurt oder Cöln erlaubt wird. Daß der gegenwärtige Rechtszustand gerade auf diesem Gebiet ein kaum noch erträglicher ist, wird allseitig zugegeben. Dies würde aber noch viel schlimmer werden, wenn die Kompetenz der Amtsgerichte erhöht wird; denn tatsächlich gibt es nicht wenige Sachen, in denen der Nachweis, daß das Interesse über 800 Mark beträgt, schwer zu erbringen ist. Es würden diese Sachen dann vor die Amtsgerichte gelangen, und in II. Instanz vor die Landgerichte und es könnte ein wertvolles Gebrauchsmuster auf Grund der Klage eines Mannes, dessen Interesse an der Löschung sich auf etwa 500 Mark beläuft, rechtskräftig von einem Provinziallandgericht gelöscht werden. Demgegenüber erscheint der Wunsch durchaus berechtigt, daß die Sachen aus dem gewerblichen Rechtsschutz ohne Rücksicht auf den Wert des Streitgegenstandes an die Landgerichte, also in letzter Instanz an das Reichsgericht, gelangen.

Möge man es also zunächst versuchen, auf der Basis der bisherigen Gerichtsorganisation den Anforderungen gerecht zu werden, welche Technik und Industrie berechtigterweise an die Rechtspflege und ihrer Organe stellen. Versagen diese Mittel

wider Erwarten — dann, aber erst dann, möge die bessernde Hand an die Organisation unserer Rechtspflege selbst gelegt werden!

Nachwort. Während des Druckes dieser Arbeit erschien der Erlaß des Königlich Preußischen Justizministeriums, betreffend die Behandlung der Sachen aus der Materie des gewerblichen Rechtsschutzes. Durch diesen — allseitig mit großer Befriedigung aufgenommenen — Erlaß ist einem großen Teile der oben geäußerten Wünsche bereits Rechnung getragen.

Angesichts der Wichtigkeit des Erlasses für unsere gesamte Rechtspflege werden wir demnächst auf denselben näher zurückkommen. D. Red.

Vom Reichsgericht.*)

Berichtet von den Rechtsanwälten beim Reichsgericht Geh. Justizrat Dr. Seelig, Justizrat Scheele und Justizrat Hacke zu Leipzig.

Wir berichten über die in der Zeit vom 12. August bis 19. Oktober 1907 ausgefertigten Zivilentscheidungen.

I. Reichsrecht.

Bürgerliches Gesetzbuch.

1. § 30 ff. BGB. Verpflichtung verfassungsmäßiger Vertreter zur Zuziehung von Hilfsbeamten zwecks Unterstützung im Aufsichtsdienst.]

Die Revision vertritt die Anschauung, daß bei einem so ausgedehnten, auf verschiedene, räumlich weit auseinander liegenden Betriebsstätten verstreuten Betriebe wie dem der Beklagten, deren verfassungsmäßige Vertreter unmöglich alle Anordnungen in betreff der erforderlichen Aufsicht und Überwachung selbst treffen oder überwachen könnten. Wenn man dies auch zugeben mag, so folgt daraus nur, daß in einem Betriebe vom Umfang desjenigen der Beklagten die verfassungsmäßigen Vertreter Stellvertreter und Hilfsbeamte zur Unterstützung im Aufsichtsdienste haben müssen. Wie der erkennende Senat schon früher ausgesprochen hat, darf die Aufsicht in einem großen Betriebe nicht deshalb Not leiden, weil der Vorstand außerstande ist, sie persönlich zu üben. (Vgl. Urt. des erk. Senats vom 6./12. 06 Rep. 153/06.) A. E.=Gesellschaft c. Z., U. v. 19. Sept. 07, 477/06 VI. — Berlin.

2. §§ 133, 434, 436, 439, 869 BGB. Begriff der Lasten in einem Kaufvertrag. Sind darunter auch Grunddienstbarkeiten zu verstehen. Vertragsauslegung.]

Der Beklagte verkaufte seine Gärtnereigrundstücke „mit allen Rechten und Lasten sowie sämtlichem zur Zeit darauf befindlichem Zubehör" an den Kläger; letzterer klagt mit der Behauptung, den jeweiligen Eigentümern anderer Grundstücke stehe das Recht auf Fortbestand von Wasserleitungen als Grunddienstbarkeit zu, auf Verurteilung des Beklagten zur Beseitigung der beiden Grunddienstbarkeiten. Der Beklagte machte geltend, in der Vertragsbestimmung, daß die Grundstücke „mit allen Rechten und Lasten" verkauft würden, sei eine Vereinbarung dahin enthalten, daß dem Verkäufer die Gewährleistung wegen solcher Mängel im Rechte, wie die in Rede stehenden, erlassen sein solle. Das LG. verurteilte, das OLG. wies ab, das RG. hob auf: Nach § 434 BGB. ist der Verkäufer verpflichtet, dem Käufer den verkauften Gegenstand frei von Rechten zu verschaffen, die von Dritten gegen den Käufer geltend gemacht werden können. Ausnahmen hiervon gelten beim Grundstückskaufe nur bezüglich der auf dem Grundstücke ruhenden öffentlichen Lasten gemäß § 436 BGB. und bezüglich der dem Käufer bei dem Kaufabschlusse bekannten Mängel im Rechte gemäß § 439 BGB. Es hat also nach dem Gesetz, soweit nicht solche Ausnahmen Platz greifen, der Verkäufer dem Käufer dafür aufzukommen, daß das verkaufte Grundstück nicht mit Rechten Dritter, insbesondere mithin auch nicht mit Grunddienstbarkeiten, belastet ist. Das Berufungsgericht verletzt daher die Vorschrift des § 434 BGB., wenn es meint, der Wille der Vertragschließenden sei ohne weiteres als darauf gerichtet zu erachten, daß der Käufer sämtliche zur Besitzzeit des Verkäufers auf dem Grundstücke ruhenden Lasten auf sich nehme. Vielmehr hat, wenn im Vertrage hierüber nichts bestimmt ist, die Bestimmung des § 434 BGB. als Willensmeinung der Vertragschließenden zu gelten. — Das Berufungsgericht findet nun allerdings ferner in der Vertragsbestimmung, daß die Grundstücke „mit allen Rechten und Lasten" verkauft würden, einen klaren und unzweideutigen Ausdruck des Willens der vertragschließenden Parteien, daß mit allen „Lasten" auch die darunter unzweifelhaft fallenden Grunddienstbarkeiten von dem kaufenden Kläger übernommen werden sollten. Diese Auslegung der Vertragsbestimmung widerstreitet aber der Bedeutung, welche das BGB. dem Worte „Lasten" beilegt, und sie steht in dieser Hinsicht auch im Widerspruche mit dem allgemeinen juristischen Sprachgebrauch. Das BGB. enthält zwar nicht eine Begriffsbestimmung des Wortes „Lasten"; aber aus verschiedenen Vorschriften ergibt sich, daß das BGB. unter „Lasten" nur versteht Leistungen, die aus dem Grundstücke zu entrichten sind und die insofern im Gegensatze zu den Nutzungen stehen, als der Nutzungswert des Grundstücks durch sie gemindert wird. Belastungen zugunsten Dritter, die nur das Eigentums- und Verfügungsrecht einschränken, nicht aber den Eigentümer als solchen zu Leistungen aus dem Grundstücke verpflichten, wie Nießbrauch, Grunddienstbarkeiten, dingliches Verkaufsrecht, werden nach dem BGB. von dem Ausdrucke „Lasten" nicht mitumfaßt. Es ist demnach fehlgehend, wenn das Berufungsgericht unter dem Worte „Lasten" in der fraglichen Vertragsbestimmung ohne weiteres Grunddienstbarkeiten mitversteht. Dies um so mehr, als im § 4 des Vertrages die Redewendung „alle Rechte und Lasten" wiederkehrt, sie dort aber offenbar die Bedeutung des vorerwähnten § 446 Abs. 1 Satz 2 BGB. hat, da bestimmt ist, daß an dem Tage der Übergabe auch „alle Rechte und Lasten" auf den Käufer übergehen sollen. Das Berufungsgericht hat hiernach bei der Auslegung der Vertragsbestimmung, daß die Grundstücke „mit allen Rechten und Lasten" verkauft würden, § 133 BGB. verletzt. Nur dann würden in dieser Vertragsbestimmung unter „Lasten" auch Belastungen mit Rechten Dritter, insbesondere Grunddienstbarkeiten, mitzuverstehen sein, wenn die Parteien beim Vertragsschluß entsprechende Vereinbarungen hinsichtlich der Übernahme auch solcher Belastungen seitens des Käufers getroffen hätten. Dies ist aber, bisher

*) Nachdruck ohne Angabe der Quelle verboten.

wenigstens, nicht dargetan. M. c. F., U. v. 21. Sept. 07, 601/06 V — Dresden.

3. §§ 249, 463 BGB. **Berechtigung des Käufers auf Schadenersatz wegen Nichterfüllung hinsichtlich der vom Verkäufer vorgespiegelten aber nicht gewährten Eigenschaften der Kaufsache.]**

Nach der bedenkenfreien, von der Revision auch nicht angegriffenen tatsächlichen Feststellung des Berufungsrichters hat der Beklagte bei den Kaufverhandlungen über das hier fragliche Hausgrundstück auf Befragen des Klägers die Richtigkeit der diesem vorgelegten Aufstellung der Mietszinsen von zusammen 8408 Mark wiederholt versichert, ist diese Versicherung für den Kläger zum Kaufabschluß und zur Bewilligung eines Kaufpreises von 122 000 Mark bestimmend gewesen, und hat der Beklagte die Versicherung insofern wissentlich falsch abgegeben, als die nach der Aufstellung an die Gesellschaft m. b. H. „Fibula" und an den Photographischen Kunstverlag „Erfüllung" zu den Mietszinsen von 1812 bezw. 862 Mark vermieteten Räumlichkeiten tatsächlich nicht vermietet waren, sondern der Beklagte zwecks besseren Verkaufs seines Hauses die betreffenden Mietsverträge nur fingiert hatte. Der hiernach durch arglistige Täuschung zum Schließen des Kaufvertrages verleitete Kläger ficht nicht den Vertrag gemäß §§ 123, 142 BGB. als ihm gegenüber nichtig an, sondern er will dabei stehen bleiben und verlangt den ihm durch die arglistige Täuschung zugefügten Schaden ersetzt. Hierzu ist er berechtigt. Der bei einem Vertragsschlusse Betrogene ist, wie das RG. wiederholt ausgesprochen hat (RGZ. 59, 157; 63, 110; JW. 05 S. 76 Nr. 11, Urteil vom 22. März 1907 II. 466/06) nicht darauf beschränkt, Aufhebung des Vertrages und Rückgabe des in Erfüllung des Vertrages Geleisteten zu verlangen; er kann vielmehr unter Aufrechterhaltung des Vertrages wegen der gegen ihn verübten, gegen die guten Sitten verstoßenden arglistigen Täuschung Ersatz des ihm entstandenen Schadens gemäß § 826 BGB. verlangen. Handelt es sich, wie vorliegend, um eine Täuschung des Käufers durch wissentlich falsche Versicherungen des Verkäufers über Eigenschaften der Kaufsache, so kann der Käufer, wie das RG. ebenfalls wiederholt ausgesprochen hat, (RG. 59, 159; 63, 112; JW. 05, 77) verlangen, daß er von dem die falschen Zusagen machenden Verkäufer so gestellt werde, wie er stehen würde, wenn die abgegebenen Zusicherungen auf Wahrheit beruht hätten, daß ihm also das positive Erfüllungsinteresse als Schadenersatz gewährt werde. Dies folgt allerdings nicht, wie in den zitierten Entscheidungen ausgeführt worden ist, aus der Bestimmung des § 249 BGB., wonach wer zum Schadenersatze verpflichtet ist, den Zustand herzustellen hat, der bestehen würde, wenn der zum Ersatze verpflichtende Umstand nicht eingetreten wäre. Im Falle der betrüglichen Verleitung zum Abschluß eines Vertrages ist der zum Schadenersatze verpflichtende Umstand im Sinne dieser Vorschrift die erfolgte Täuschung. Der Käufer könnte mithin auf Grund des § 249 BGB. nur verlangen, daß er in die Lage versetzt werde, in der er sich befunden haben würde, wenn er nicht bei Abschließung des Vertrages vom Verkäufer betrüglich getäuscht wäre; sein Schadenersatzanspruch würde also auf das negative Vertragsinteresse beschränkt sein. Dieses Interesse würde, wenn der betrogene Käufer nicht den Vertrag anfechten, sondern dabei stehen bleiben will, danach zu bemessen sein, wieviel der Käufer an Kaufpreis weniger bewilligt hätte, wenn er den wahren Sachverhalt hinsichtlich des Zustandes der Kaufsache gekannt hätte, denn durch eine entsprechende Herabsetzung des Kaufpreises wäre der Zustand hergestellt, der bestanden hätte, wenn die Täuschung nicht erfolgt wäre. (Vgl. Mommsen, Die Haftung der Kontrahenten bei der Abschließung von Schuldverträgen S. 166 ff.) Jedoch ist aus der Bestimmung des § 463 BGB. zu entnehmen, daß nach dem Willen des Gesetzes der betrogene Käufer berechtigt ist, den Verkäufer an seinen falschen Versicherungen über die Eigenschaften der Kaufsache in der Weise festzuhalten, daß er ihn zufolge Fehlens dieser Eigenschaften auf Schadenersatz wegen Nichterfüllung in Anspruch nimmt. Nachdem im § 462 BGB. bestimmt ist, daß wegen eines vom Verkäufer zu vertretenden Mangels der Käufer Wandlung oder Minderung des Kaufpreises verlangen könne, wird im § 463 BGB. der Käufer für den Fall, daß der verkauften Sache zur Zeit des Kaufes eine zugesicherte Eigenschaft fehlt oder daß der Verkäufer einen Fehler arglistig verschwiegen hat, für berechtigt erklärt, statt der Wandlung oder Minderung Schadenersatz wegen Nichterfüllung zu verlangen. Steht dem Käufer aber ein solcher Schadenersatzanspruch wegen Fehlens einer zugesicherten Eigenschaft und wegen arglistigen Verschweigens eines Fehlers zu, so muß daraus wegen Gleichheit des Rechtsgrundes gefolgert werden, daß das Gesetz dem Käufer auch wegen Fehlens solcher Eigenschaften, deren Vorhandensein vom Verkäufer beim Vertragsschlusse betrüglich vorgespiegelt worden ist, einen Anspruch auf Schadenersatz wegen Nichterfüllung gewähren will, wenn auch eine ausdrückliche Gesetzesvorschrift in dieser Hinsicht nicht gegeben ist. Der betrogene Käufer ist also für berechtigt zu erachten, den die Eigenschaften vorspiegelnden Verkäufer auf Schadenersatz so in Anspruch zu nehmen, wie wenn dieser ihm die Eigenschaften vertragsmäßig zugesichert, demnächst aber nicht gewährt hätte. (Vgl. RG. 63 S. 112, 113.) Vorliegend kann daher der Kläger das Interesse, das er an Gewährung des gekauften Hausgrundstücks mit den vorgespiegelten Mietsverträgen hatte, dem Schadenersatzanspruche zugrunde legen. Nach der weiteren bedenkenfreien Feststellung des Berufungsrichters haben die angeblich für 1812 bezw. 862 Mark an die „Fibula" und an die „Erfüllung" vermieteten Räumlichkeiten einen Mindermietswert von 862 bezw. 362 Mark. Der Kläger kann demnach verlangen, daß er durch Geldentschädigung wirtschaftlich in die Lage gebracht werde, in der er sich zufolge des Kaufs befinden würde, wenn das gekaufte Hausgrundstück die vom Beklagten fälschlich angegebenen Mietserträge gehabt hätte. JW. 05 S. 76 Nr. 11. Diese Geldentschädigung fordert er mit Recht in Höhe des Betrages, um den das Hausgrundstück nach Maßgabe der in Wirklichkeit zu erzielenden Mietserträge weniger wert ist, als wenn es die vorgespiegelten Mietserträge hätte; denn bei Hinzurechnung dieses Betrages zu dem Ertragswerte des Grundstücks ergibt sich der Kaufobjektwert, den der Kläger auf Grund des Kaufvertrages für den Preis von 122 000 Mark erlangen sollte. K. c. C., U. v. 2. Okt. 07, 8/07 V. — Berlin.

4. §§ 327, 346 BGB. Einstweilige Verfügung. Zurückbehaltungsrecht wegen eines Schadenersatzanspruchs, wenn beide

Teile aus verschiedenen Gründen den Rücktritt von einem Vertrage erklärt haben.]

Die Beklagte übernahm für die Zeit von sechs Jahren die maschinelle Instandhaltung der Automobildroschken des Klägers gegen eine in bestimmten Prozenten an der Reineinnahme dieses Fuhrbetriebes bestimmte Vergütung, worauf 2200 Mark von dem Kläger angezahlt wurden. Im Vertrage ist gesagt, daß der Kläger sobald als möglich folgende Ersatzteile anschaffen wird: einen kompletten Getriebekasten, eine Steuerung und Hinterradachse, ein Vorder- und ein Hinterrad, wenn dringend erforderlich auch einen Motor, einige Decken und Schläuche. Durch Schreiben vom 14. Februar 1907 ließ der Kläger die Beklagte auffordern, die seit mehr als fünf Wochen zur betriebsfähigen Herstellung bei ihr befindlichen Motordroschken binnen drei Tagen fertig abzuliefern und zwar unter der Androhung, daß er nach fruchtlosem Ablaufe der Frist von dem Vertrage zurücktreten und eventuelle Schadenersatzansprüche geltend machen werde. Beklagte antwortete in dem Schreiben vom 16. Februar, daß die eine Motordroschke Ende nächster Woche fertiggestellt sein werde und daß die andere, wenn nicht Ersatzteile geliefert würden, eine sehr lange Reparaturzeit erfordere. Gleichzeitig setzte sie in diesem Schreiben dem Kläger zur Lieferung der in dem Vertrage bezeichneten Ersatzteile und Erfüllung der sonstigen Verpflichtungen hinsichtlich des Fuhrbetriebes eine Frist bis zum 20. Februar mit dem Bemerken, daß bei Nichteinhaltung der Frist die Beklagte sich an den Vertrag nicht mehr gebunden halten und Schadenersatz fordern werde. Nachdem die Beklagte dann durch Brief vom 18. Februar zu der am 21. Februar vorzunehmenden Probe des Motors der Automobildroschke 2116 die Lieferung eines frisch geladenen Akkumulators, zweier Kerzen und einer Spule gefordert hatte, erklärte der Kläger im Schreiben vom 21. Februar unter Bezugnahme darauf, daß die Beklagte nach dem Schreiben vom 16. Februar den Vertrag vom 20. Februar an als gelöst ansehe, seinerseits den Rücktritt vom Vertrage und lehnte jede Schadenersatzpflicht ab. Da die Beklagte die Herausgabe der Automobildroschke 2116 verweigerte, so beantragte der Kläger, ihr durch einstweilige Verfügung die Herausgabe dieser Droschke sowie der weiteren in ihrem Besitz befindlichen Gegenstände, einer Hinterachse der Droschke 2885, eines Getriebes der Droschke 2318, einer Spule und des dem Antragsteller gehörigen Handwerkszeugs an einen von diesem zu beauftragenden Gerichtsvollzieher aufzugeben. Die Beklagte widersprach diesem Antrage. Sie hält sich zur Zurückbehaltung der Gegenstände für berechtigt, weil sie wegen Nichtlieferung der Ersatzteile trotz wiederholter Aufforderung und Fristsetzung mit Recht von dem Vertrage zurückgetreten sei und deshalb für die von ihr ausgeführten Reparaturen an Stelle der im Vertrage bestimmten Vergütung eine angemessene Entschädigung von 6298,25 Mark zu fordern habe. Das LG. erließ die einstweilige Verfügung, machte sie aber von der Leistung einer Sicherheit von 4000 Mark abhängig. Das KG. ordnete abändernd die einstweilige Verfügung ohne Sicherheitsleistung an. Die Revision der Beklagten wurde zurückgewiesen: Der Anspruch auf Herausgabe der in der einstweiligen Verfügung bezeichneten dem Kläger gehörigen Gegenstände ist abgesehen von dem später zu behandelnden Rücktrittsrecht des Klägers schon kraft des Eigentums an sich begründet. Die Beklagte beruft sich darauf, daß der Vertrag durch den beiderseitigen Rücktritt vollständig aufgelöst sei. Das Berufungsgericht verneint eine solche Auflösung, weil nur der Kläger, nicht auch die Beklagte von dem Vertrage zurückgetreten sei. Würde aber auch anzunehmen sein, daß beide Parteien den Rücktritt in dem Sinne erklärt haben, daß dadurch der Vertrag aufgehoben sein sollte, so würde doch eine Aufhebung des Vertrages durch gegenseitige Willenseinigung damit nicht zustande gekommen sein. Ein jeder Teil hat den Rücktritt selbständig aus eigenem Rechte, weil er durch das vertragswidrige Verhalten des andern Teils hierzu veranlaßt sein will und diesen für schadenersatzpflichtig hält, nicht in Akzeptierung der von dem anderen Teile abgegebenen Rücktrittserklärung und unter Billigung der von diesem erhobenen Ansprüche erklärt. Von einer Willenseinigung der Parteien kann deshalb keine Rede sein. Die Revision glaubt nun aber das Bestehen einer Gegenforderung auch daraus herleiten zu können, daß der Kläger seinerseits von dem Vertrage zurückgetreten sei. Richtig ist, daß der Kläger in dem Schreiben vom 21. Februar 1907, nachdem er der Beklagten in dem Schreiben vom 14. Februar zur betriebsfertigen Herstellung der Motordroschke 2116 eine Frist von drei Tagen unter Androhung des Rücktritts und allfallsiger Schadenersatzansprüche gesetzt hatte, den Rücktritt vom Vertrage unter Ablehnung der gegnerischen Schadenersatzansprüche erklärt hat. Unerörtert kann hierbei bleiben, ob und unter welchen Voraussetzungen Kläger wegen Nichterfüllung eines Teils der Vertragsverbindlichkeiten durch den säumigen Gegner von dem ganzen Vertrage und zwar nicht bloß für die Zukunft, sondern auch für die Vergangenheit hätte zurücktreten dürfen (vgl. hierüber Düringer-Hachenburg, Kommentar zum HGB. 3, 90 ff.; Jacobi in GruchotsBeitr. 50, 230 ff.; Hachenburg in der Leipziger Zeitschrift für 1907 S. 9 ff.; RG. 50, 140 ff., und bezüglich der noch nicht fällig gewordenen Raten eines Sukzessivlieferungsgeschäfts RG. 58, 420 ff. und 61, 130 ff.). Denn das Schreiben vom 21. Februar 1907 kann, wovon auch der Berufungsrichter ausgeht, nur dahin aufgefaßt werden, daß der Kläger — entsprechend seinem Interesse an teilweiser Aufrechterhaltung des Vertrages — den Rücktritt nicht für die Vergangenheit, sondern nur für die Zukunft ausspricht. Der in diesem Schreiben und ebenso im Prozesse von dem Kläger eingenommenen Standpunkt ist der, daß er die bisherigen Leistungen der Beklagten behalten und dieser den ihr für die Zeit bis zum 22. Februar 1907 in Gemäßheit des Vertrages gewährten Gewinnanteil belassen will, daß mithin die Rechte und Verpflichtungen aus dem Vertrage erst von diesem Zeitpunkt an aufhören sollen. Die Rücktrittserklärung des Klägers konnte hiernach die Beklagte nicht berechtigen, für die von ihr ausgeführten Reparaturarbeiten statt der erhaltenen vertragsmäßigen Vergütung gerade so Entschädigung zu fordern, als wenn der Vertrag auch für die Vergangenheit vollständig fortgefallen wäre. Und selbst in diesem Falle, wenn der Vertrag für die Vergangenheit aufgelöst wäre, würde die Beklagte gemäß der nach § 327 zur Anwendung kommenden Vorschrift des § 346 BGB. nur einen Anspruch auf die im Vertrage bestimmte Geldleistung haben. Der § 346 schreibt vor, daß für geleistete Dienste, falls in dem Vertrage eine Gegenleistung in Geld bestimmt ist, diese

Gegenleistung zu entrichten ist. Es kann nicht zweifelhaft sein, daß bei einem Vertrage der vorliegenden Art, in welchem die Beklagte die dauernde Instandhaltung der Motordroschken übernommen hat, unter den Begriff der geleisteten Dienste auch die in Reparaturen bestehenden Arbeitsleistungen fallen und zwar auch dann, wenn mit den Arbeitsleistungen Materialaufwendungen verbunden sind. Als eine im Vertrage bestimmte Geldleistung ist ferner auch eine solche anzusehen, deren Betrag zwar nicht ziffermäßig festgesetzt ist, wohl aber auf Grund der im Vertrage vorgeschriebenen Berechnungsweise bestimmt werden kann. Der § 346 will nur den Rückgewähranspruch nicht auf die dem Empfänger verbleibende Bereicherung beschränkt sein lassen, nicht aber einen über die vertragsmäßige Geldvergütung hinausgehenden Anspruch gewähren. K. c. B., U. v. 7. Aug. 07, 284/07 VII (Feriensenat). — Berlin.

5. §§ 559, 930, 932, 936 BGB. Prüfungspflicht des Käufers von Gegenständen, die dem Vermieterpfandrecht unterliegen.]

Das mit dem Vermieterpfandrechte der Klägerin belastete Kleininventar in der Weinwirtschaft des J. ist von diesem zunächst an seinen Nachfolger im Mietvertrage G. und von G. an die Beklagte übereignet worden. Auf jeden dieser beiden Eigentumswechsel gründet die Beklagte ihren Einwand gegen die Klage, daß das Vermieterpfandrecht der Klägerin gemäß § 936 BGB. erloschen sei. Die Beklagte hat nach dem feststehenden Sachverhalte das Eigentum an dem Kleininventar nicht durch Übergabe, sondern durch constitutum possesorium (§ 930 BGB.) erworben, auch in der Folgezeit den unmittelbaren Besitz der Sachen nicht erlangt. Ihr Eigentumserwerb blieb hiernach, wie das Berufungsgericht mit Recht ausführt, zufolge der Bestimmung in § 936 Abs. 1 Satz 3 BGB. auf das Vermieterpfandrecht der Klägerin ohne Einfluß, und es kann sich nur fragen, ob der Rechtsvorgänger der Beklagten G. bereits pfandfreies Eigentum erworben hatte, in welches dann die Beklagte nachgefolgt wäre. Das Berufungsgericht hat die Frage verneint, indem es zu der Annahme gelangt, daß sich G. bei dem Erwerbe des Eigentums nicht in gutem Glauben befunden habe, weil er nur infolge grober Fahrlässigkeit in Unkenntnis von dem Bestehen des Vermieterpfandrechts geblieben sei (§§ 936 Abs. 2, 932 Abs. 2 BGB.). Die Vorinstanz geht hierbei von dem Satze aus, daß, wenn auch im allgemeinen der gute Glaube vermutet werde, doch bei dem Verkaufe von Sachen, die einem Mieter gehören und auf dem Mietgrundstücke selbst übergeben werden, der Käufer damit rechnen müsse, daß möglicherweise ein Vermieterpfandrecht bestehe, und er grob fahrlässig handle, wenn er sich nicht nach dem Bestehen oder Nichtbestehen einer Mietschuld erkundige. Diese Ausführung stimmt mit der Rechtslehre (Planck, BGB., § 936 Anm. 5; Staudinger-Kober, BGB., § 936 Anm. IV 2 b γ; Neumann, BGB., § 560 Anm. 4 a) überein und ist zutreffend. Dadurch, daß die grobfahrlässige Unkenntnis bestehender Rechte der wirklichen Kenntnis gleichgestellt ist (§ 932 Abs. 2), wird dem Erwerber eine gewisse Nachforschungspflicht auferlegt, es wird verlangt, daß er, wenn Anlaß zu weiteren Nachforschungen vorliegt, einen solchen Anlaß nicht unberücksichtigt läßt (Motive zum Entw. I, 3, 346). Das Gesetz geht davon aus, daß von dem Erwerber ein gewisses Maß von Vorsicht geübt werde, daß er diejenige Prüfung in Ansehung des Rechtes seines Vormannes nicht unterlasse, die nach den gegebenen Umständen zu erwarten ist, und deren Nichtvornahme schlechthin mit dem Verhalten eines ordentlichen Mannes unverträglich ist (RGZ. 58, 164). Ein Anlaß zu Nachforschungen über ein etwa bestehendes Vermieterpfandrecht liegt aber für jeden vor, der sich von einem Mieter eingebrachte Sachen auf dem Mietgrundstücke übergeben läßt; die Prüfungspflicht ist eben im Interesse des dritten Berechtigten, der mit dem Verlust seines Rechts bedroht ist, eingeführt. S. c. H., U. v. 20. Sept. 07, 43/07 III. — Cöln.

6. § 611 BGB. in Verb. mit § 60 HGB. und § 890 ZPO. Zulässigkeit der Klage des Prinzipals gegen seinen Handlungsgehilfen auf Unterlassung von Dienstleistungen bei einem andern Prinzipale während der Vertragsdauer.]

Die materielle Beschwerde der Revision, daß es kein Klagerecht des Prinzipals gegen seinen Handlungsgehilfen gebe, während der Vertragsdauer seine Dienste nicht einem andern Prinzipale zu leisten, kann nicht für begründet erachtet werden. Allerdings hat das Berufungsgericht den Anspruch, der dem Feststellungsverlangen der Klägerin zugrunde liegt, als Erfüllungsanspruch betrachtet. Ein solcher ist er aber auch in der Tat. Denn, wie das Berufungsgericht mit Recht angenommen hat, beschränkt sich der Erfüllungsanspruch des Prinzipals gegen den Handlungsgehilfen nicht auf das Verlangen, daß dieser seine Vertragspflichten positiv, durch Leistung der versprochenen Dienste, erfülle, sondern er umfaßt auch negativ die Forderung auf Unterlassung jedes Verhaltens, das diesen Pflichten zuwiderläuft. Allerdings kann der Anspruch im vorliegenden Falle nicht auf § 60 HGB. gestützt werden, weil der Beklagte bei J. & L. als bloßer Konfektionär weder für eigene noch für fremde Rechnung „Geschäfte macht". Wohl aber folgt er aus § 611 BGB., weil der Handlungsgehilfe danach während der Dauer des Vertragsverhältnisses zur Leistung der versprochenen Dienste verpflichtet ist. Denn hierin liegt, daß der Gehilfe innerhalb der Vertragsdauer verbunden ist, seine Arbeitskraft während der Geschäftszeit zur Verfügung des Prinzipals zu halten. Er darf daher, solange er aus irgend einem Grunde diesem die versprochenen Dienste nicht wirklich leistet, insbesondere, wenn er sie infolge unbefugten Verlassens seiner Stellung zu leisten unterläßt, nicht einem andern Dienste leisten. Er verletzt damit das dem Prinzipale zustehende ausschließliche Recht auf seine, des Handlungsgehilfen, Arbeitskraft. Auf ein der Pflicht des letzteren entsprechendes Verhalten kann der Prinzipal im gegebenen Fall auch Klage erheben. Die gegenteilige Ansicht Staubs, Erläuterung zum HGB., 8. Aufl., Anm. 15 zu § 70, auf die sich die Revision beruft, ist ohne jede Begründung hingestellt. Zudem erkennt Staub selbst an, der Prinzipal könne die Erfüllung aller Vertragsverbindlichkeiten, also auch Einhaltung des § 60 HGB. verlangen. Es gewinnt den Anschein, als habe hier die Auffassung eingewirkt, daß, weil die Zwangsvollstreckung aus einem solchen auf Unterlassung der Dienste bei einem andern gerichteten Urteile nicht unmittelbar statthaft ist (ZPO. § 890), auch eine Verurteilung zur Unterlassung ausgeschlossen sei. Jedenfalls hat dieser Gedanke die bei Staub a. a. O. angezogene Ent-

scheidung des OLG. in Dresden vom 1. November 1902 (SächsArch. 13, 377) unzutreffenderweise bestimmt. Denn gerade die Bestimmung des § 890 ZPO. ergibt, daß auch Klagen und Verurteilungen auf Unterlassung einer Handlung statthaft sind. K. c. S. & L., U. v. 20. Sept. 07, 59/07 III. — Berlin.

7. §§ 618, 823 BGB. verb. mit § 367 Ziff. 14 StGB. Haftung des Hausbesitzers für Gegenstände, die bei der Reparatur des Daches herabfallen und einen Dienstverpflichteten verletzen. Ungenügende Warnungszeichen.]

Die Klägerin war beim Beklagten auf dessen Gutshofe Poethen als Wirtschaftsmamsell in Diensten. Als sie von der Küche des Wirtschaftsgebäudes aus den gewöhnlichen Weg nach dem für das Personal bestimmten Aborte gehen wollte, wurde sie von einem mit Steinschutt gefüllten Sacke, der vom Dache herabfiel, getroffen und schwer verletzt. Auf dem Dache waren Maurer mit Arbeiten am Schornstein beschäftigt. Bei deren Hantierung kam der Sack zu Falle. Ihr Anspruch auf eine lebenslängliche Rente als Ersatz der ihr durch den Unfall verloren gegangenen Erwerbsfähigkeit wurde dem Grunde nach für gerechtfertigt erklärt und die Revision des Beklagten zurückgewiesen: Mit Recht wird unter den vorliegenden Verhältnissen der Zugang nach dem Abort zu denjenigen Räumen gerechnet, die der Dienstherr seinem Dienstpersonal gegenüber so zu unterhalten hat, daß es gegen Gefahren für Leib und Leben in dem durch § 618 bezeichneten Maße geschützt ist. Zur Unterhaltung eines Wegs in diesem Sinne gehört auch die Sicherung gegen Gefahren, die von herabstürzenden Sachen drohen. Diese Sicherung wird üblicherweise durch Aufstellung von Warnungszeichen bewirkt. Diese müssen aber, sollen sie den im Verkehre zu stellenden Anforderungen genügen, so beschaffen sein, daß sie die ganze gefährdete Strecke erkennbar machen. Der Anfang und das Ende des gefährdeten Raums an der Front eines Gebäudes, den der Vorübergehende meiden soll, muß ausreichend bezeichnet werden. Nicht richtig ist es, ein in der Mitte des Hauses angebrachtes Warnungszeichen bezeichne die ganze Länge des Gebäudes als gefährdet. Verkehrsüblich ist es vielmehr und muß auch erfordert werden, daß Anfang und Ende des gefährlichen Raums durch je ein Warnungszeichen deutlich ersichtlich gemacht wird, dem Vorübergehenden können nicht erst besondere Erwägungen darüber angesonnen werden, wie weit wohl ein einzelnes Warnungszeichen seine Wirkung nach den beiden Seiten erstrecken wolle. Das Berufungsgericht rechnet dem Beklagten die Nichterfüllung der ihm in § 618 BGB. auferlegten Pflicht zur Schuld an. Es wird festgestellt, daß er, der auf dem Gutshofe gewohnt habe, die Verabsäumung der erforderlichen Sicherungsmaßregeln, deren Anbringung er den mit der Dacharbeit beauftragten Maurern überlassen hatte, an dem Nebenhause des Herrschaftsgebäudes wahrgenommen habe. War das der Fall, so hätte er einschreiten und das Versäumte nachholen müssen. Denn da die Erfahrung lehrt, daß bei Arbeiten auf einem Dache nicht nur der vertikal unter der Arbeitsstelle liegende Raum gefährdet ist, sondern etwa herabfallende Sachen eine bedeutend seitlich abweichende Richtung annehmen können, so mußte er bei gehöriger Aufmerksamkeit und Überlegung erkennen, daß die aufgestellte Leiter mit den beiden Latten den gefährdeten Raum nicht ausreichend bezeichnete. Hiernach liegt auf seiten des Beklagten ein eigenes Verschulden vor. Es kommt auf die Frage, ob er auch auf Grund des § 278 BGB. für das Verschulden fremder Personen verantwortlich ist, ebensowenig an, wie auf die weitere Frage, ob der Beklagte neben § 618 BGB. auch aus § 823 Abs. 2 BGB. für den entstandenen Schaden verantwortlich ist. L. c. L., U. v. 24. Sept. 07, 73/07 III. — Naumburg.

8. §§ 823, 254 BGB. Verschulden des Beschädigten. Erfüllung einer sittlichen Pflicht.]

Der Ehemann der Klägerin, der in der Maschinenfabrik der Beklagten als Oberingenieur angestellt war, ist am 13. Juli 1905 dadurch zu Tode gekommen, daß er mehreren, an einer Gasgebläsemaschine durch Ausströmen von Gas verunglückten Arbeitern zu Hilfe eilen wollte und als er zu diesem Zwecke die Unfallstelle — die unter der Maschine liegende Grube — betrat, selbst betäubt wurde und hilflos liegen blieb. Gestützt auf §§ 2, 3 Abs. 2 HaftpflG. haben die Witwe und die Kinder des Getöteten von der Beklagten die Zahlung von Geldrenten gefordert. Die Vorinstanzen haben diesen Anspruch dem Grunde nach für gerechtfertigt erklärt; die Revision ist zurückgewiesen worden: Die Ausführungen des Berufungsurteils, mit denen jedes Verschulden des Getöteten verneint wird, lassen einen Rechtsirrtum nicht erkennen. Das Berufungsgericht führt aus: bei der gegebenen Sachlage habe für den Getöteten der Gedanke an die ihm selbst drohende Lebensgefahr zurücktreten müssen und es könne ihm nicht der Vorwurf der Außerachtlassung der im Verkehr erforderlichen Sorgfalt gemacht werden, wenn er im Interesse des Rettungswerkes jede Rücksicht auf sich selbst abgewiesen habe. Der Revision kann zugegeben werden, daß dieser Satz, für sich allein betrachtet, das Bedenken hervorruft, daß, wer einem anderen das Leben zu retten versucht, nicht auf Gefahr des haftpflichtigen Betriebsunternehmers ohne jede Vorsicht und Überlegung und ohne jede Aussicht auf Erfolg handeln darf. Wer sich selbst in Lebensgefahr begibt, um andere zu retten, handelt nur dann ohne Verschulden, wenn er nach den Umständen des Falles berechtigterweise annehmen durfte, sein Vorhaben werde von Erfolg begleitet sein, und nur beim Vorliegen solcher Umstände kann von Erfüllung einer sittlichen Pflicht die Rede sein. Das Berufungsgericht hat indessen derartige Umstände, die nicht vom Standpunkt kühler Überlegung, sondern unter Berücksichtigung der zu einem raschen Entschlusse drängenden Aufregung zu beurteilen sind, festgestellt; es legt dar, der Getötete habe damit rechnen dürfen, daß der Zugang zu dem Raum, in dem die gefährdeten Arbeiter lagen, allmählich durch den Hinzutritt atmosphärischer Luft ungefährlich geworden war, er habe annehmen dürfen, daß Hilfe, wenn sie unverzüglich gebracht werde, Aussicht auf Erfolg habe, und es ist ihm auch darin beizustimmen, daß er nicht fahrlässig handelte, wenn er unter diesen Umständen nicht erst auf die Herbeischaffung des Rauchhelms wartete. Hiernach ist der ihm von der Beklagten gemachte Vorwurf, er habe tollkühn und ohne jede Überlegung gehandelt und sein Leben durchaus zwecklos in die Schanze geschlagen, unbegründet; in der durch die Sachlage gerechtfertigten Annahme, daß seine Hilfe voraussichtlich von Erfolg begleitet sein werde, hat er zur Erfüllung einer sittlichen Pflicht und im Interesse seiner Prinzipalin, der Beklagten, sich in Gefahr

begeben. Th. & Co. c. H., U. v. 16. Sept. 07, 465/06 VI. — Hamm.

9. § 831 Abs. 1 BGB. Zu den Entlastungsbeweisen des § 831 Abs. 1 gehört niemals der Nachweis gehörig ausgeübter Kontrolle.]

Die Entscheidung des Berufungsgerichts ist ohne Zweifel beeinflußt von seiner rechtsirrigen Annahme, daß zu den Entlastungsbeweisen, die dem Geschäftsherrn in den Fällen des § 831 Abs. 1 BGB. obliegen, jemals auch der Nachweis gehörig ausgeübter Kontrolle gehöre. Wie das RG. schon öfters hervorgehoben hat, hat zwar nach § 831 Abs. 1 der Geschäftsherr in den Fällen, wo er selbst die Ausführung der Verrichtung zu leiten hat — zu denen indessen der vorliegende nicht gehören möchte —, zu beweisen, daß er bei der Leitung die im Verkehr erforderliche Sorgfalt beobachtet habe; aber wenn der Beklagte eine Kontrolle, die er hätte ausüben müssen, vernachlässigt haben sollte, so kann das nur nach § 823 BGB. als eine ihm nachzuweisende Fahrlässigkeit in Betracht kommen. F. c. F., U. v. 19. Sept. 07, 475/06 VI. — Hamm.

10. § 1568 BGB. Ehewidriges Verhalten nach der Trennung der Eheleute; Vertiefung der Zerrüttung. Ehewidriges Verhalten, nachdem der Ehegatte von dem Ehebruch des anderen Kenntnis erhalten hat.]

Die Ehefrau klagte wegen Ehebruchs des Ehemannes, dieser erhob Widerklage wegen Ehebruchs, bezw. ehewidrigen Verhaltens. Das OLG. sprach die Scheidung der Ehe sowohl auf die Widerklage als auch auf die Klage aus. Es erachtete hinsichtlich der Widerklage zwar den behaupteten Ehebruch der Klägerin mit U. nicht für festgestellt, nahm jedoch an, daß der Tatbestand des § 1568 vorliege. Die Revision der Klägerin wurde zurückgewiesen: Die Mehrzahl der Vorkommnisse, welche ein Liebesverhältnis der Klägerin mit U. dartun, fällt allerdings in die Zeit nach der Trennung der Eheleute, allein daraus folgt nicht ihre Unerheblichkeit. Solange das Band der Ehe noch nicht gelöst ist, bestehen die durch die Ehe begründeten Pflichten eines jeden Teils fort. Von diesen Pflichten wurde die Ehefrau auch dadurch nicht befreit, daß sich der Ehemann des Ehebruchs schuldig gemacht hatte, der Ehefrau ein Scheidungsanspruch erwachsen war und die Scheidungsklage von ihr bereits erhoben war. Die Feststellung kann nicht beanstandet werden, daß das der Klägerin zum Vorwurfe gemachte Verhältnis zu U. die eheliche Gesinnung des Beklagten aufs tiefste berührte. Möge das eheliche Verhältnis auch schon vorher durch das Verschulden des Beklagten zerüttet gewesen sein, immerhin schloß dies nicht aus, daß die bereits vorhandene Zerrüttung durch das Verhalten der Klägerin noch verschärft, vertieft und befestigt wurde. Endlich muß es auch als ein Rechtsirrtum bezeichnet werden, wenn die Revision meint, die Klägerin habe, nachdem ihr Mann die Ehe gebrochen, keine besondere Rücksicht mehr auf sein Empfinden als Gatte nehmen brauchen, ihr Verhalten sei vielmehr entschuldbar. Die hierauf gerichteten Ausführungen der Revision stehen im Widerspruche mit dem bereits erwähnten Grundsatze, daß die beiderseitigen Pflichten der Ehegatten bis zur Lösung des Bandes fortbestehen und die Verfehlungen des einen Teils für den anderen Teil keine Befreiung jener Pflichten mit sich bringen. M. c. M., U. v. 23 Sept. 07, 45/07 IV. — Braunschweig.

11. § 1603 BGB. Leistungsfähigkeit des zum Unterhalt Verpflichteten. Verwendung des Kapitalvermögens dazu.]

Der Beklagte war von dem Pfleger seiner minderjährigen Kinder wegen Zahlung von Unterhalt für die letzteren verklagt und, soweit er seine Verpflichtung dazu nicht anerkannt hatte, verurteilt worden. Seine Revision wurde zurückgewiesen: Was die Beurteilung der Leistungsfähigkeit betrifft, so sind nicht bloß die Einnahmen, sondern ist auch das Stammvermögen des Unterhaltsverpflichteten in Betracht zu ziehen. Die Revision geht hier von der unrichtigen Auffassung aus, es könne nicht verlangt werden, daß der Beklagte das „Kapitalvermögen" angreife. Der Unterhaltspflichtige kann sich, wenn die Einnahmen nicht ausreichen, dem nicht entziehen, auch das Stammvermögen, um die Unterhaltsmittel zu gewinnen, anzugreifen; es kann dies insbesondere in der Weise geschehen, daß er unter Benutzung seines Kredits ein Darlehn aufnimmt (vgl. Urteil des erkennenden Senats vom 13. Juli 1904 IV. 537 1903). Für die Leistungsunfähigkeit ist nun aber der Unterhaltsverpflichtete beweispflichtig. Es ist seine Sache, seine Vermögens- und Erwerbsverhältnisse insoweit klarzulegen, daß dem Gericht die Überzeugung von der Leistungsunfähigkeit verschafft wird. Was der Beklagte in dieser Hinsicht vorgebracht hat, beschränkt sich darauf, daß er den augenblicklichen Stand der auf seinen Grundstücken eingetragenen Hypotheken, der Hypothekenzinsen und der Mieten angegeben hat, wonach kein Einnahmeüberschuß verbleiben, sondern noch ein Fehlbetrag herauskommen würde. Über den Wert der Grundstücke, über den Verdienst durch Bauunternehmertätigkeit, den Betrag der aufgenommenen Darlehne, die Verwendung derselben und dergleichen hat er dagegen keine Angaben gemacht. Eine zur Feststellung der Leistungsunfähigkeit ausreichende Darlegung hat damit der Beklagte nicht gegeben. G. c. G., U. v. 19. Sept. 07, 541/07 IV. — Berlin.

Zivilprozeßordnung.

12. §§ 3, 6, 546, 547, 554a ZPO. Schätzung des Streitwertes bei Klagen auf Nichtigkeitserklärung eines Kaufvertrages.]

Die Revision, deren Zulässigkeit gemäß den Bestimmungen der §§ 546, 547 ZPO. durch einen den Betrag von 2500 Mark übersteigenden Wert des Beschwerdegegenstandes bedingt ist, konnte für statthaft nicht erachtet werden (§ 554a ZPO.). Der Kläger hat mit der Klage Übergabe eines Kellerteiles verlangt, der sich unter dem ihm verkauften Grundstück befindet, und ihm mit dem Grundstück mitverkauft sein soll. Das Grundstück besteht aus zwei Waldungen einem Acker von 42,2a und einem mit einer Ziegelei bebauten Teile des Planes Nr. 669a; an der Ziegelei liegt auch noch ein dem Kläger mitverkaufter Platz, unter ihr befindet sich der streitige Kellerteil. Der Kaufpreis für das Anwesen hat 4000 Mark betragen. Es ist offensichtlich, daß der Kellerteil im Verhältnis zu dem Anwesen einen nur sehr geringen Teil bildet, und es spricht auch nichts dafür, daß dieser geringe nicht übergebene Kellerteil im Verhältnis zu dem übrigen unstreitig verkauften und übergebenen Grundstück einen besonders hohen Wert hätte. Es kann danach der Wert des streitigen Kellerteiles (§ 6 ZPO.) und somit der Streitwert des Gegenstandes der Klage keinenfalls auf mehr als allerhöchstens 1000 Mark, das ist schon der vierte Teil des Anwesens, angenommen werden. Auf soviel

ist danach auch der Wert des Gegenstandes der Beschwerde, insoweit diese dagegen gerichtet ist, daß die Beklagten (im Falle der Eidesleistung durch den Kläger) dem Klageverlangen gemäß zu der Übergabe des Kellerteiles verurteilt sind, höchstens zu bemessen (RG. 47, 422/423). Mit der Widerklage haben die Beklagten Nichtigkeitserklärung des von den Parteien am 27. April 1903 geschlossenen Vertrages beantragt. Dieses Begehren der Beklagten und Widerkläger, daß der Vertrag für nichtig erklärt werde, ist der Gegenstand des Streites auf die Widerklage. Gegenstand des gegenwärtigen Rechtsstreites sind danach nicht diejenigen Rechte und Forderungen, die den Beklagten und Widerklägern bei einer Nichtigkeit des Vertrages zustehen; nicht diejenigen Rechte und Forderungen, die sie, die Nichtigkeit des Vertrages vorausgesetzt, geltend machen könnten, aber gegenwärtig — sei es ganz, sei es zum Teil, was in ihrem Belieben stehen würde — noch nicht geltend gemacht haben. Demgemäß ist insbesondere nicht Gegenstand des gegenwärtigen Rechtsstreits der Besitz des dem Kläger von den Beklagten auf Grund des Vertrages bereits übergebenen Grundstücks, und es ist deshalb hier, wo es sich auch nicht um die Feststellung des Bestehens oder Nichtbestehens eines zahlen-(summen-)mäßig irgendwie feststehenden, unmittelbar zu realisierenden Leistungsanspruches, sondern lediglich um den Ausspruch der Nichtigkeit eines Vertrages handelt (vgl. RG. 57, 413), nicht § 6 ZPO. anwendbar, wonach, wenn der Besitz einer Sache den Gegenstand des Streits bildet, der Streitwert nach dem Werte der Sache bestimmt wird. Anwendbar ist hier vielmehr für die Bestimmung des Werts des Streitgegenstandes die allgemeine Regel des § 3 ZPO., nach der der Wert von dem Gericht nach freiem Ermessen und demgemäß nach dem Interesse zu bestimmen ist, das der auf die Nichtigkeitserklärung klagende Teil an der Nichtigkeit des Vertrages hat. Bei dieser Bestimmung kann aber, wie sich aus den obigen Darlegungen ergibt und das RG. auch schon wiederholt ausgesprochen hat, nicht einseitig der Wert der der einen Seite nach dem Kaufvertrage obliegenden Leistungen oder der Wert der bei Nichtigkeit des Vertrages von der einen Seite zurückzugewährenden (bereits erfolgten) Leistungen von ohne weiteres maßgebender und rechtlich ausschlaggebender Bedeutung sein; maßgebend ist vielmehr derjenige Wert, den die von dem klagenden Teile begehrte Beseitigung des ganzen Vertrages für ihn hat, im vorliegenden Fall also das Interesse der Beklagten und Widerkläger daran, daß sie den Vertrag nicht zu erfüllen brauchen, vielmehr einen Anspruch auf Zurückgabe des Grundstücks haben, dann aber auch den Kaufpreis von 4000 Mark nicht erhalten, und insoweit sie ihn bereits erhalten haben, zur Zurückzahlung verpflichtet sind (vgl. RG. 52, 499). Bei dieser Schätzung ist zunächst in Betracht zu ziehen, daß die Beklagten dann den streitigen Kellerteil dem Kläger nicht zu übergeben hätten. Das Interesse des Klägers an dieser Übergabe ist oben auf 1000 Mark (höchstens) angenommen; daß das Interesse der Beklagten als Widerkläger an der Nichtübergabe ein höheres wäre, ist nicht ersichtlich. Es kann kaum angenommen werden, daß sie Aufwendungen im Betrage von mehr als 1000 Mark machen müßten, um dem Kläger den streitigen Teil des Kellerraumes zu verschaffen, und auch nicht, daß sie dem Kläger aus einer etwaigen Nichtbeschaffung zu einem Schadenersatz von mehr als 1000 Mark verbunden wären. Jedenfalls haben die Beklagten und Widerkläger nach diesen Richtungen hin nichts glaubhaft gemacht. Was dann im übrigen, abgesehen von der Übergabe oder Nichtübergabe des betreffenden Kellerteiles, das Interesse der Beklagten und Widerkläger an der Nichtigkeit des Vertrages anlangt, so haben sie selbst angegeben, und es erscheint dieses bei der Lage der Sache auch ohne weiteres klar, daß für sie das wesentliche sei, daß die Klage unbegründet sei und sie den streitigen Kellerteil nicht zu übergeben hätten. Dann kann aber das übrige Interesse der Beklagten und Widerkläger an der Nichtigkeit des Vertrages auf mehr als höchstens ebenfalls 1000 Mark nicht geschätzt und als glaubhaft gemacht nicht erachtet werden, und ist der Wert des gesamten Beschwerdegegenstandes auf 1000 + 1000 = 2000 Mark anzunehmen. Die Revisionssumme ist danach nicht erreicht. M. c. S., U. v. 27. Sept. 07, 159/07 II. — Bamberg.

13. § 4 ZPO. Schadenersatzforderung als „Nebenforderung".]

Für die Revision kommen nur die folgenden zum Nachteil der Beklagten erlassenen und von dieser angefochtenen Entscheidungen des Berufungsgerichts zur Hauptsache in Betracht, nämlich die Feststellungen: daß Beklagter verpflichtet gewesen ist, 1. der Klägerin 150 bis 200 Doppelwaggon H.schen Wasserkalk im Laufe des Jahres 1904 käuflich zu liefern 2. der Klägerin den ihr erwachsenen Schaden aus der Nichtlieferung der der Beklagten von der Klägerin bestellten und noch zu bestellenden Quantitäten Kalk vorbehaltlich der Festsetzung der Höhe des Schadens zu erstatten. Die Entscheidung zu 2, hat nach § 546 Abs. 1 und § 4 Abs. 1 ZPO. bei der Wertberechnung überhaupt unberücksichtigt zu bleiben; denn diese Entscheidung betrifft lediglich eine Schadenersatzforderung der Klägerin, welche ihr nur wegen der Nichterfüllung derjenigen Verbindlichkeit der Beklagten dem Grunde nach zuerkannt ist, auf welche sich die obige Entscheidung zu 1 bezieht. Diese durch das Berufungsgericht zuerkannte Schadenersatzforderung steht daher zu der den Gegenstand der Entscheidung 1 des angefochtenen Urteils bildenden Hauptforderung im Verhältnis einer Nebenforderung im Sinne des § 4 ZPO. und kommt daher für die Bemessung des Werts des Beschwerdegegenstandes überhaupt nicht in Betracht (vgl. JW. 1887 S. 286). S. & R. c. D., Beschl. v. 20. Sept. 07, 272/07 II. — Celle.

14. §§ 4, 546 ZPO. verb. mit § 341 Abs. 1 BGB. Bei Berechnung der Höhe des Streitgegenstandes im Falle Einforderung einer Gesellschaftseinlage hat eine wegen Säumnis zu zahlende Vertragsstrafe außer Betracht zu bleiben.]

Nach dem Gesellschaftsvertrage sollte der Rest der Stammeinlagen in Raten von 25 Prozent gezahlt und im Falle der Säumnis Verzugszinsen und 5 Prozent der Stammeinlagen als Konventionalstrafe eingefordert werden. Ein Gesellschafter war zu Zahlung von 2250 Mark nebst Zinsen und zu einer Vertragsstrafe von 2250 Mark verurteilt worden. Seine Revision wurde als unzulässig verworfen: Berechnet wird die Strafe nach dem Gesellschaftsvertrage allerdings nach der ganzen Stammeinlage, aber sie verfällt mit der Säumnis in der Zahlung auch nur einer der vorgesehenen Raten von je 25 Prozent und bildet

damit eine vertragsmäßige Nebenforderung zu dieser Rate der Stammeinlage. Nach § 4 ZPO. sollen nicht schlechtweg alle Nebenforderungen für die Berechnung des Wertes des Streitgegenstandes unberücksichtigt bleiben, sondern nur „Früchte, Nutzungen, Zinsen, Schäden und Kosten". Hier kann nur der Begriff der Schäden in Frage kommen. Dieser aber trifft auch zu. Verspricht der Schuldner eine Strafe für den Fall, daß er seine Verbindlichkeit nicht zur bestimmten Zeit erfüllt (§ 341 Abs. 1 BGB.), so muß im Zweifel davon ausgegangen werden, daß damit im voraus der Schade vertragsmäßig festgesetzt werden soll, der dem Gläubiger durch den Verzug des Schuldners entsteht und dessen Ersatz dem Schuldner nach § 286 Abs. 1 BGB. obliegt. Daß dies auch der Standpunkt des BGB. ist, ergibt sich aus § 341 Abs. 2, wonach der Gläubiger die verwirkte Strafe als Mindestbetrag seines Schadens verlangen kann. Hier handelt es sich darum, daß der Gesellschaftsvertrag einer Gesellschaft m. b. H. bei nicht rechtzeitiger Einzahlung der Stammeinlagen Geldstrafen vorsieht. Für diesen Fall grundsätzlich der Strafe eine andere Bedeutung als die des vertragsmäßig geregelten Schadenersatzes zu geben, liegt keine Veranlassung vor. D. c. F., U. v. 18. Sept. 07, 567/06 I. — Rostock.

15. §§ 138, 288, 532 ZPO. Zur Frage ob ein gerichtliches Geständnis vorliegt, wenn der Beklagte den Klageanspruch als solchen nicht bestreiten zu wollen erklärt.]

Der Beklagte hatte in der Berufungsinstanz, nach der Beurkundung im Tatbestand, nicht nur, wie in I. Instanz, Gegenforderungen gegen die Klageforderungen aufrechnungsweise geltend gemacht, sondern auch die Klageforderungen in einzelnen Posten bestritten. Das OLG. hat demgegenüber, entsprechend der Einlassung des Klägers, angenommen, daß der Beklagte bezüglich der Klageforderungen in I. Instanz ein gerichtliches Geständnis im Sinne von § 288 ZPO. abgegeben habe, das gemäß § 532 ZPO. seine Wirksamkeit auch für die Berufungsinstanz behalte, so daß es einer Erhebung der über die nunmehr bestrittenen Klageposten angetretenen Beweise nicht bedürfe. Diese Annahme stützt sich auf die Beurkundung der Einlassung des Beklagten bei der mündlichen Verhandlung in I. Instanz in dem Tatbestand des Urteils des LG., welche wörtlich dahin geht: „der Beklagte hat beantragt, die Klage abzuweisen. Er hat die Forderungen des Klägers an sich nicht bestritten; er hat aber eine ihnen mindestens gleichkommende Gegenforderung aufgestellt, die er zur Aufrechnung bringt." In dieser Erklärung findet das OLG. ein Zugeständnis der den Klageforderungen zugrunde gelegten Tatsachen; wenn auch allerdings aus der überreichten Information an seinen Anwalt I. Instanz sich ergebe, daß der Beklagte die Klageforderungen bereits im späteren Verlaufe der I. Instanz, im Gegensatz zu seiner ursprünglichen Absicht, habe bestreiten wollen, so sei eine solche Bestreitung doch seitens des Prozeßbevollmächtigten des Beklagten vor dem LG. nicht erklärt worden; das Gericht könne sich aber nur an die Handlungen der bevollmächtigten Anwälte halten: Bei diesen Erwägungen ist nicht berücksichtigt, daß die im Tatbestand beurkundete Einlassung des betreffenden Prozeßbevollmächtigten des Beklagten eine verschiedene Auslegung zuließ. In der Rechtsprechung wird anerkannt, daß eine Erklärung, den Klageanspruch als solchen nicht zu bestreiten, zwar unter Umständen als ein gerichtliches Geständnis bezüglich der demselben zugrunde liegenden tatsächlichen Behauptungen aufgefaßt werden kann, daß dieselbe aber nicht als solches aufgefaßt zu werden braucht. Es kommt insoweit auf den zu ermittelnden Inhalt einer solchen abgegebenen Erklärung im einzelnen Falle an. Es ist daher nicht zutreffend, wenn das OLG. ausführt, daß es mit Rücksicht auf die vorangeführte Beurkundung des Tatbestandes I. Instanz nicht auf die aus der erwähnten Information sich ergebende Auffassung ankommen könne. Diese konnte von Bedeutung sein auch für die Auslegung der in Frage stehenden Erklärung des Anwalts des Beklagten. Der Umstand, daß der Schwerpunkt der Einlassung des Anwalts des Beklagten bei der mündlichen Verhandlung vor dem LG. allerdings ausschließlich auf die Gegenforderungen und deren Aufrechnung gelegt wurde, ist jedenfalls allein nicht entscheidend, da derselbe immerhin die Möglichkeit offen ließ, daß der betreffende Anwalt die Bestreitung der Hauptforderungen nicht für erforderlich erachtet hat, weil er davon ausging, daß schon die Entscheidung über die Gegenforderungen zu einem für den Beklagten günstigen Ergebnis führen werde. Dieser rechtlichen Beurteilung steht die vom Kläger angezogene Entscheidung des I. ZS. des RG. vom 26. Oktober 1904 (JW. 05 S. 25 Nr. 31) grundsätzlich nicht entgegen, da im vorliegenden Falle anderweitige Auslegungsmomente in Betracht kommen. Das OLG. hätte mit Rücksicht auf diese erörtern und feststellen müssen, ob die mehrerwähnte Einlassung des Prozeßbevollmächtigten des Beklagten in Wirklichkeit den Inhalt hatte, daß durch dieselbe die für die Klageforderung aufgestellten Tatsachen als der Sachlage entsprechend anerkannt werden sollten, oder ob sie bloß die negative Bedeutung einer Nichtbestreitung gemäß § 138 ZPO. hatte. O. c. K., U. v. 20. Sept. 07, 124/07 II. — Breslau.

16. § 148 ZPO. Aussetzung der Verhandlung bis zur Erledigung des anderen Rechtsstreits.]

Die Klägerin hat gegen die Beklagten die Besitzstörungsklage erhoben. Nachdem der erste Richter antragsgemäß erkannt hatte, haben die Beklagten in der Berufungsinstanz auf Grund des § 148 ZPO. beantragt, die Verhandlung bis zur Entscheidung eines anderen Prozesses auszusetzen, in dem ein gewisser S. gegen die klägerische Gemeinde auf Anerkennung seines Eigentums oder Miteigentums geklagt hat. Der Antrag ist durch Beschluß abgelehnt. Die dagegen eingelegte Beschwerde ist mit folgender Begründung zurückgewiesen: Da die Klage in dem andern Prozeß nicht von den Beklagten, sondern von einem an dem vorliegenden Prozeß nicht als Prozeßpartei beteiligten Dritten erhoben ist, so kann zufolge fehlender Parteiidentität nach § 325 ZPO. nicht davon die Rede sein, daß das in jenem anderen Prozeß etwa zugunsten des dortigen Klägers ergehende Urteil Rechtskraft zwischen den Parteien des gegenwärtigen Prozesses schafft. Vielmehr hat in allen Fällen das Prozeßgericht des letzteren Prozesses den Rechtsstreit auf Grund selbständiger sachlicher Prüfung zu entscheiden. Es fehlt daher an dem Abhängigkeitsverhältnis zwischen den beiden Rechtsstreitigkeiten, wie es § 148 ZPO. voraussetzt. U. c. N., Beschl. v. 21. Sept. 07, B 128/07 V. — Augsburg.

17. §§ 460 ff., 533 ZPO. Wirksamkeit eines in I. Instanz geleisteten Eides für die Berufungsinstanz.]

Die Revision rügt die Verletzung der §§ 460 bis 463 ZPO., weil das Berufungsgericht von einer nochmaligen Auferlegung des in der I. Instanz zugeschobenen und geleisteten Eides abgesehen hat. Dieser Angriff ist nicht begründet. Es kann dahin gestellt bleiben, ob die Leistung des Eides, wie dies in der I. Instanz geschehen ist, mangels des Einverständnisses der Parteien über Erheblichkeit und Norm durch Beweisbeschluß angeordnet werden durfte. Auch wenn dies, weil ein selbstständiges Angriffs- oder Verteidigungsmittel nicht in Frage stand, unzulässig war (§ 461 ZPO.), verstößt das Verfahren des Berufungsgerichts nicht gegen das Gesetz. Die Eideszuschiebung ist auch in der Berufungsinstanz das einzige Beweismittel für die mit Recht vom Berufungsgerichte für erheblich erachtete Behauptung des Klägers geblieben, und der Eid würde, wenn er noch nicht geleistet wäre, nach der Ausführung des Berufungsurteils in der II. Instanz zum Erkenntnis gestellt sein. Daß nun mit Rücksicht auf die bereits erfolgte Eidesleistung bei der Gleichheit der erheblichen Tatsache und der Beweislast hiervon Abstand genommen und durch die Eidesleistung bereits die klägerische Behauptung für widerlegt erachtet ist (§ 463 ZPO.), entspricht der Rechtsprechung des RG. Der Eid ist geschworen, und es würde mit der Heiligkeit des Eides sowie mit der Absicht der ZPO., überflüssige Eide zu vermeiden, im Widerspruch stehen, wenn der Richter aus formalen Gründen den Akt der Eidesleistung als nicht geschehen behandeln wollte. — RG. 9, 343; JW. 02, S. 313[17]. W. c. L., U. v. 20. Sept. 07, 224/07 VII. — Breslau.

18. §§ 546, 554, 559 ZPO. Unzulässigkeit einer Revision, deren Antrag eine Summe von über 2 500 Mark, deren Begründung aber eine geringere Summe zum Gegenstande hat.]

Die Revision konnte nicht für zulässig erachtet werden. Nach § 546 ZPO. ist in Rechtsstreitigkeiten über vermögensrechtliche Ansprüche — wie ein solcher hier in Frage steht — die Zulässigkeit der Revision durch einen den Betrag von 2 500 Mark übersteigenden Wert des Beschwerdegegenstandes bedingt. Ferner muß nach § 554 ZPO. von dem Revisionskläger die Revision 1. durch die Erklärung, inwieweit das Urteil angefochten und dessen Aufhebung beantragt werde (Abs. 3 Nr. 1 daselbst), 2. durch die Angabe der Revisionsgründe (Abs. 3 Nr. 2 daselbst) begründet werden. Im gegebenen Falle haben zwar die Beklagten, welche durch die Urteile der Vorinstanzen zur Zahlung der eingeklagten Summe von 2 749,57 Mark nebst Zinsen verurteilt worden sind, gegen das Berufungsurteil ohne Einschränkung Revision eingelegt und sowohl in ihrer rechtzeitig eingereichten Revisionsbegründung als auch bei der mündlichen Verhandlung über das Rechtsmittel beantragt, das angefochtene Urteil aufzuheben und nach ihrem (auf Klageabweisung gerichteten) Berufungsantrage zu erkennen. Der erwähnten formellen Vorschrift des § 554 Abs. 3 Nr. 1 cit. ist daher genügt. Aus den sowohl in der schriftlichen Revisionsbegründung als auch bei der mündlichen Verhandlung vorgebrachten Revisionsgründen erhellt aber, daß die Revisionskläger sich nicht über ihre gesamte Verurteilung, sondern nur darüber beschweren, daß sie vom Berufungsgerichte auch zur Bezahlung der Kaufpreise der an den Bestimmungsorten in totem Zustande angekommenen Gänse verurteilt worden sind; denn die weitere den Revisionsklägern ungünstige und auch die Höhe der Urteilssumme bestimmende Entscheidung des Berufungsgerichts, wonach die von der Klägerin berechneten höheren und nicht die von den Beklagten behaupteten niedrigeren Kaufpreise der gelieferten Gänse gerechtfertigt sind, sowie die Begründung dieser Entscheidung sind weder in der schriftlichen Revisionsbegründung noch bei der mündlichen Verhandlung angefochten worden. Hiernach ist zwar bezüglich des ersteren, nicht aber auch bezüglich des letzteren Streitpunkts der Parteien und der bei diesem in Frage stehenden Mehrforderung der Klägerin den formellen Vorschriften des § 554 Abs. 3 Nr. 2 ZPO. genügt. Zugleich ist auch deshalb, weil die Revisionskläger bezüglich des letzteren, die Höhe der Kaufpreise betreffenden Streitpunkts weder vor noch bei der mündlichen Verhandlung irgend einen Revisionsgrund geltend gemacht haben, der Wert des Beschwerdegegenstandes lediglich nach dem ersteren, die Verpflichtung zur Bezahlung der toten Gänse betreffenden Streitpunkte zu bestimmen; denn die Revisionskläger haben durch ihr erwähntes Verhalten zur Genüge zu erkennen gegeben, daß sie nur insoweit eine Anfechtung des Berufungsurteils beabsichtigen, und dies muß für den Umfang maßgebend sein, in welchem das Urteil überhaupt als angefochten zu gelten hat. Dieser Ansicht steht auch die Bestimmung des § 559 Satz 2 ZPO. nicht entgegen, wonach, soweit es sich nicht um eine das Verfahren betreffende Gesetzesverletzung handelt, das Revisionsgericht an die von den Parteien geltend gemachten Revisionsgründe nicht gebunden ist; denn diese Vorschrift kann insoweit nicht zur Anwendung kommen, als nach dem Inhalte der schriftlichen und mündlichen Begründung des Rechtsmittels die eingelegte Revision auf einen Teil des an sich teilbaren Streitgegenstandes überhaupt nicht zu beziehen und somit hinsichtlich dieses Teils auch den Bestimmungen des § 554 Abs. 3 Nr. 2 ZPO. nicht genügt ist (vgl. den Beschluß des erkennenden Senats vom 7. November 1905 RG. 62, 15 ff.). Die Anwendung der in diesem Beschlusse dargelegten Grundsätze auf den gegenwärtigen Fall wird insbesondere nicht dadurch ausgeschlossen, daß hier nicht, — wie in dem früher entschiedenen Falle, — mehrere getrennte Klageanträge vorliegen, sondern daß nur ein Klageantrag und eine einheitliche Verurteilung der Beklagten zu einer Summe in Frage steht; denn dieser Antrag und diese Verurteilung betreffen trotz ihrer formellen Einheit eine quantitativ teilbare Gesamtforderung, die aus mehreren sich auf die einzelnen Kaufverträge und Lieferungen stützenden, ebenfalls teilbaren Kaufpreisrestforderungen zusammengesetzt ist. Daher ist die nach vorstehender Erörterung in Wirklichkeit nur wegen der den Beklagten ungünstigen Entscheidungen des einen Streitpunkts erfolgte Anfechtung des Berufungsurteils nicht notwendig auf die Gesamtheit der Urteilssumme, sondern nur auf denjenigen Teil derselben zu beziehen, welcher der Klägerin zufolge der ihr günstigen Entscheidung über die Bezahlung der tot angekommenen Gänse zugesprochen ist. Dieser Teil der Urteilssumme, um welchen sich diese im Falle des Obsiegens der Revisionskläger mit dem von ihnen allein erhobenen Angriffe vermindern würde, erreicht aber den Betrag von 2 500 Mark nicht; denn die von der Klägerin geforderten

Kaufpreise derjenigen tot angekommenen Gänse, bezüglich deren das Berufungsgericht keine rechtzeitige Mängelanzeige als vorliegend angesehen und zu deren Bezahlung es daher die Beklagten der Klägerin gegenüber für verpflichtet erachtet hat, belaufen sich zusammen auf nur 1 925,30 Mark. Hiernach war die Revision gemäß §§ 554a und 546 ZPO. wegen Nichtvorhandenseins der Revisionssumme als unzulässig zu verwerfen. S. u. M. c. U., U. v. 24. Sept. 07, 166/07 II. — Dresden.

19. § 553 ZPO. Bezeichnung des anzufechtenden Urteils in der Revisionsschrift.]

Die Einlegung der Revision ist in der im § 553 ZPO. vorgeschriebenen Form erfolgt. Wenn auch in der innerhalb der Rechtsmittelfrist eingereichten Revisionsschrift das Datum des Erlasses des angefochtenen Urteils fehlt, ist doch die Identität dieses im übrigen richtig bezeichneten Urteils nicht zweifelhaft und damit auch dem Erfordernisse der Bezeichnung des angefochtenen Urteils genügt. Es bedurfte deshalb nicht der wiederholten Einreichung der Revisionsschrift, und es erübrigt sich daher auch ein Eingehen auf den mit dieser zweiten verspäteten Einreichung gestellten Antrag auf Wiedereinsetzung in den vorigen Stand. K. c. K., U. v. 6. Sept. 07, 315/07 IV (Feriensenat). — Marienwerder.

20. § 567 Abs. 2 ZPO. Unzulässigkeit einer Beschwerde an das RG. gegen die Entscheidung des OLG. auf Grund des § 28 des preußischen Gerichtskostengesetzes in der Fassung vom 6. Oktober 1899.]

Der Schuldner hatte gegen den Zuschlagsbeschluß des AG. in Eberswalde vom 31. Januar 1907 Beschwerde beim LG. und sodann weitere Beschwerde beim KG. eingelegt. Der Beschwerdewert ist von dem KG. in dem angefochtenen Beschlusse, entsprechend der Höhe des Meistgebots, wofür der Zuschlag erteilt worden ist, auf 297 700 Mark festgesetzt worden. Das LG. hatte vorher, am 21. März 1907, den Beschwerdewert auf 2000 Mark festgesetzt, hat ihn dann aber durch Beschluß vom 17. Juni 1907 ebenfalls auf 297 700 Mark hinaufgesetzt. Mit der Beschwerde verlangt der Beschwerdeführer Herabsetzung des Beschwerdewertes auf 1 000 Mark; die Beschwerde, die das KG. ohne Abhilfe dem RG. vorgelegt hat, konnte jedoch nicht für zulässig erachtet werden: Wie bereits in dem Beschlusse des entscheidenden Senats vom 8. Januar 1902 (IV B 107/1901 in GruchotsBeitr. 46, 1037) des näheren ausgeführt ist, ist das Kostenwesen in Zwangsversteigerungssachen mit Einschluß der Wertfestsetzung und der Rechtsmittel ausschließlich in dem PrGKG. vom 25. Juni 1895 (vgl. §§ 24—28 der Fassung vom 6. Oktober 1899) geregelt und eine Beschwerde an das RG. nirgend vorgesehen. Die Entscheidungen der OLG. bezw. des KG. nach § 28 a. a. O. sind danach (wie dies jetzt auch in den reichsrechtlichen Kostensachen nach § 567 Abs. 2 ZPO., § 16 Abs. 2 GKG. der Fall ist) endgültig. Hiernach war die Beschwerde als unzulässig zu verwerfen. Zwangsverst. Gr., Beschl. v. 18. Sept. 07, B 125/07 V. — Berlin.

21. § 574 Abs. 2 ZPO. in Verb. mit § 16 Abs. 2 GKG. Unzulässigkeit einer Beschwerde gegen Wertfestsetzungsbeschlüsse der OLG.]

Nach dem Beschlusse des OLG. vom 8. Juli 1907 ist eine vom 5. Juli 1907 datierte, als „Erinnerung“ gegen den Ansatz von Gerichtskosten gemäß § 4 GKG. bezeichnete schriftliche Eingabe des Klägers dem RG. zur Entscheidung übersandt worden. Die erwähnte Bezeichnung war jedenfalls insofern falsch, als es sich augenblicklich gar nicht um einzelne Ansätze von Gerichtskosten, sondern um zwei Beschlüsse des OLG. über die Wertfestsetzung handelt, einen vom 17. Juni 1907, durch den der Wert des Streitgegenstandes für die Berufungsinstanz auf 10 300 Mark festgesetzt ist, und einen anderen vom 24. Juni 1907, durch welchen eine vom Kläger durch seinen Anwalt gegen jenen Beschluß erhobene Erinnerung zurückgewiesen worden ist. Es wäre daher auch jedenfalls nicht der § 4, sondern der § 16 GKG. anzuführen gewesen. Wenn es sich wirklich jetzt noch zunächst um eine bloße „Erinnerung“ handelte, so würde ferner die für den Fall ihrer Zurückweisung gleichzeitig eingelegte Beschwerde schon deshalb unzulässig sein, weil mit Ausnahme der sofortigen Beschwerde gegen eine Entscheidung des beauftragten oder ersuchten Richters oder des Gerichtsschreibers keine Beschwerde im voraus gegen eine noch nicht ergangene Entscheidnng eingelegt werden kann; vgl. RG. 46, 418 f. Dieser Grund für die Unzulässigkeit fällt jedoch jetzt weg, weil die Beschwerde gedacht werden kann und richtiger gedacht wird, als die nach § 16 Abs. 2 GKG. im allgemeinen zulässige Beschwerde gegen Wertfestsetzungsbeschlüsse, wie auch das OLG. sie aufgefaßt hat. Im besonderen Falle ist freilich diese Beschwerde dennoch unzulässig und hätte deswegen nach § 574 Abs. 2 ZPO. schon vom OLG. verworfen werden sollen. Einesteils ist sie von der Partei selbst privatschriftlich eingelegt, während es nach § 569 Abs. 2 ZPO., der nach § 16 Abs. 2 GKG. auch auf die dort vorgesehene Beschwerde Anwendung findet, jedenfalls einer Erklärung zum Protokoll des Gerichtsschreibers des OLG. oder der Einreichung einer zum Protokoll des Gerichtsschreibers eines AG. erklärten oder von einem Rechtsanwalt unterzeichneten Beschwerdeschrift bedurft hätte. Anderenteils ist aber seit der Prozeßnovelle vom 5. Juni 1905 nach § 567 Abs. 2 ZPO., der ebenfalls nach § 16 Abs. 2 GKG. auch für die dort im allgemeinen zugelassene Beschwerde Geltung hat, gegen Wertfestsetzungsbeschlüsse der OLG. überhaupt keine Beschwerde mehr zulässig. Der Kläger hat allerdings auch darum gebeten, das RG. möge von Amts wegen erwägen, ob nicht der Streitwert niedriger hätte bemessen werden müssen und demgemäß die Festsetzung ändern. Aber wenn auch nach § 16 Abs. 1 GKG. das Gericht der höheren Instanz im Laufe des Verfahrens die Wertfestsetzung von Amts wegen ändern kann, so ist doch, wie weit man hier die Grenzen auch ziehen möge, jedenfalls ganz ausgeschlossen, daß dies in einer Sache geschehen könnte, die nur durch eine unzulässige Beschwerde gerade gegen den Wertfestsetzungsbeschluß an das höhere Gericht gelangt ist. D. c. M., Beschl. v. 16. Sept. 07, B 145/07 VI. — Breslau.

22. §§ 707 und 718 ZPO. Die Abänderung einer Entscheidung über die vorläufige Vollstreckbarkeit ist nur gemäß § 718, nicht gemäß § 708 im Beschlußverfahren herbeizuführen.]

Das hier fragliche landgerichtliche Urteil ist gegen Sicherheitsleistung „in Höhe des jedesmal beizutreibenden Betrags“ für vorläufig vollstreckbar erklärt. Ob eine derartig unbestimmte Festsetzung des Betrags der Sicherheit mit den Bestimmungen der ZPO. verträglich ist, kann zweifelhaft sein. Der Schuldner, der die Unzulässigkeit geltend machen will, hat, da es sich um

einen Ausspruch im Urteil handelt, dieses Urteil mittels Berufung anzufechten. Auf Antrag ist in der Berufungsinstanz über die vorläufige Vollstreckbarkeit vorab zu verhandeln und zu entscheiden. Daß dies aber nur gemäß § 718 ZPO. nach mündlicher Verhandlung und nur mittels Urteils geschehen kann, ist unzweifelhaft. Ist die erhobene Beanstandung des Urteils begründet, so muß das Berufungsgericht den die vorläufige Vollstreckbarkeit betreffenden Ausspruch des angefochtenen Urteils dem Gesetze gemäß abändern. Anders verhält es sich mit den Anträgen nach §§ 707, 719 ZPO. Sie lassen den die vorläufige Vollstreckbarkeit betreffenden Ausspruch des Urteils unberührt. Sie bezwecken nicht dessen Beseitigung oder Abänderung, sondern die Verhinderung oder Hemmung oder Erschwerung der Vollstreckung des Urteils. Das Gericht kann, muß aber nicht eine der in § 707 ZPO. verzeichneten Anordnungen treffen. Eine Anordnung dahin, daß die Vollstreckung eines gegen Hinterlegung einer bestimmten Sicherheit für vorläufig vollstreckbar erklärten Urteils nur gegen Leistung einer höheren Sicherheit stattfinden dürfe, ist in § 707 nicht vorgesehen. Wohl aber kann angeordnet werden, daß ein unbedingt, ohne Sicherheit für vollstreckbar erklärtes Urteil nur gegen Sicherheit vollstreckt werden dürfe, und daraus mag die Folgerung zu ziehen sein, daß auch die zuerst erwähnte Anordnung zulässig ist. Daraus würde sich ergeben, daß der jetzt von den Beklagten erstrebte Endzweck, daß das landgerichtliche Urteil nur nach Hinterlegung von 20000 Mark vollstreckt werden dürfe, auch auf dem Wege der §§ 707, 719 ZPO. erreicht werden kann. Allein das Berufungsgericht hat mit Recht angenommen, daß die Beklagten diesen Weg nicht beschritten haben. Sie sagen in ihrem Schriftsatz vom 18. Juni 1907, es brauche wohl kaum darauf hingewiesen zu werden, daß der die vorläufige Vollstreckung betreffende Tenor des Urteils I. Instanz unzulässig sei, und sie beantragen ausdrücklich, die Entscheidung über die vorläufige Vollstreckbarkeit abzuändern. Dieser Antrag fällt unter den § 718 ZPO. Es kann auch nicht angenommen werden, daß die Beklagten etwa ihren Standpunkt geändert haben und nunmehr eine Anordnung nach § 707 erwirken wollen, sie halten vielmehr ausdrücklich ihren Antrag vom 18. Juni 1907 aufrecht. Dieser Antrag aber kann nicht, wie dies beantragt ist, im Beschlußverfahren ohne mündliche Verhandlung erledigt werden. Die Beschwerde gegen den dies ablehnenden Beschluß des KG. ist deshalb als unbegründet zurückzuweisen. B. H.-B. c. M. u. Gen., Beschl. v. 12. Juli 07, B 91/07 VII. — Berlin.

Handelsgesetzbuch.

23. § 25 Abs. 2, § 15 HGB. Fortführung eines unter Lebenden erworbenen Handelsgeschäfts. Ist „abweichende Vereinbarung" wegen Übergangs der Forderungen aus dem Geschäftsverkehr mit einer Zweigniederlassung im Handelsregister dieser oder der Hauptniederlassung einzutragen?]

§ 25 Abs. 1 HGB. läßt den Geschäftsübernehmer, der das Handelsgeschäft unter der bisherigen Firma fortführt, für die im Betriebe des Geschäfts begründeten Verbindlichkeiten des früheren Inhabers haften. Abs. 2 schreibt vor, daß eine abweichende Vereinbarung einem Dritten gegenüber nur wirksam ist, wenn sie in das Handelsregister eingetragen und bekannt gemacht oder von dem Erwerber oder Veräußerer dem Dritten mitgeteilt worden ist. Da hier nur von „dem Handelsregister" gesprochen wird, so entsteht die Frage, welches Handelsregister, wenn neben der Hauptniederlassung Zweigniederlassungen bestehen, maßgebend sei. Das Berufungsgericht, will den § 15 Abs. 3 HGB., der bestimmt, daß für den Geschäftsverkehr mit einer in das Handelsregister eingetragenen Zweigniederlassung die Eintragung und Bekanntmachung durch das Gericht der Zweigniederlassung maßgebend ist, auf den Fall des § 25 unmittelbar anwenden. Dieser unmitelbaren Anwendung steht aber entgegen, daß sich § 15 Abs. 3, wie sein Wortlaut ergibt, nur auf die Fälle des § 15 Abs. 1 und 2 erstreckt, und daß § 25 Abs. 2 eine selbständige Norm über die Wirkung von Registereinträgen aufstellt, die durch die Vorschriften der Abs. 1 und 2 des § 15 nicht ergänzt werden kann (JW. 03, 401[15]). Gleichwohl muß man zu einer entsprechenden Anwendung des § 15 Abs. 3 im Falle des § 25 Abs. 2 gelangen. Letztere Vorschrift dient dem Zwecke, den Dritten im Geschäftsverkehr, möglichst zu schützen. Besteht eine Zweigniederlassung, also ein Geschäftsmittelpunkt, von dem aus ein selbständiger Geschäftsverkehr stattfindet, so würde dieser Zweck nur unvollkommen erreicht werden, wenn der Dritte nicht das Register der Zweigniederlassung auch im Hinblick auf die aus § 25 Abs. 1 sich ergebenden Rechtsbeziehungen zur Grundlage seiner geschäftlichen Maßnahmen nehmen dürfte. Es besteht für § 25 Abs. 2 dasselbe Bedürfnis, das Register der Zweigniederlassung maßgebend sein zu lassen, welches für die verwandten Fälle des § 15 Abs. 1 und 2 dazu geführt hat, die Vorschrift des § 15 Abs. 3 aufzustellen. Deshalb kann hinsichtlich der im Geschäftsverkehre mit der eingetragenen Zweigniederlassung begründeten Forderungen und Verbindlichkeiten eine von der gesetzlichen Regel des § 25 Abs. 1 abweichende Vereinbarung dem Dritten gegenüber nur wirksam sein, wenn sie in das Handelsregister der Zweigniederlassung eingetragen und bekannt gemacht oder von dem Erwerber oder dem Veräußerer dem Dritten mitgeteilt worden ist. R. & Co. c. B., U. v. 17. Sept. 07, 69/07 III. — Hamburg.

Konkursordnung.

24. § 60 KO. Über die Höhe des auf eine Masseschuld entfallenden Betrages ist nicht in einem Prozesse zwischen dem Gläubiger und dem Konkurse zu entscheiden.]

Auf die gemäß § 17 Abs. 2 KO. seitens der Klägerin an den früheren Konkursverwalter der beklagten Masse gerichtete Aufforderung hat dieser erklärt, er verlange Erfüllung des zwischen der Klägerin und der Gemeinschuldnerin abgeschlossenen Vertrages. Mit Rücksicht darauf, daß während der Anhängigkeit des Rechtsstreits in I. Instanz das Konkursgericht gemäß § 60 KO. die Konkursmasse für unzureichend zur Deckung aller Masseschulden erklärt hatte, nach übereinstimmender Erklärung der Parteien aber die Konkursmasse zur Zeit des Erlasses des Berufungsurteils 75 Prozent Befriedigung den Massegläubigern zu gewähren vermochte, hat der zweite Richter durch Teilurteil die Beklagte zur Zahlung dieser 75 prozentigen Rate des in der Berufungsinstanz erhobenen Anspruchs verurteilt. Das RG. hob auf Revision der beklagten Konkursmasse auf: Wenn das Teilurteil der Klägerin 75 Prozent ihrer Forderung zuspricht, so ist dies offensichtlich in dem Sinne geschehen, daß die Klägerin auf diesen Teil der Forde-

rung ein unentziehbares Recht erlangen soll; es soll insbesondere bei der demnächstigen Urteilsvollstreckung dem Verwalter der beklagten Masse nicht der Einwand zustehen, die Masse reiche zur Befriedigung der Klägerin in Höhe der zuerkannten Quote nicht aus, weil noch andere gleichberechtigte Massegläubiger vorhanden seien. Diese Auffassung ist rechtsirrtümlich. Zunächst erhellt nicht, daß der Konkursverwalter mit seiner im Tatbestande des Berufungsurteils wiedergegebenen Erklärung, „er bestreite nicht, daß der Massebestand jetzt zur Befriedigung der Massegläubiger mit 75 Prozent ihrer Forderungen ausreiche", überhaupt eine bindende Verpflichtung, die Klägerin wegen ihrer Forderung in der bezeichneten Höhe zu befriedigen, hat eingehen wollen. Die Tragweite der Erklärung ist, da es sich um die Beurteilung prozessualer Vorgänge in einem anhängigen Rechtsstreit handelt, auch in gegenwärtiger Instanz frei nachzuprüfen und sie läßt sich nach dem Zusammenhange, in dem die Erklärung abgegeben ist, nicht wohl anders als dahin bestimmen, daß der Konkursverwalter lediglich bezweckt hat, durch Auskunfterteilung über die Sachlage die gegnerische Behauptung, es könnten alle Masseforderungen durch den vorhandenen Bestand gedeckt werden, richtig zu stellen. Hiervon abgesehen geht aber die Entscheidung des Berufungsrichters auch über den Rahmen des im gegenwärtigen Prozeß den Streitgegenstand bildenden Verhandlungsstoffs hinaus. Darüber, wie im Falle des § 60 KO. die Unzulänglichkeit der Masse festzustellen und in welchen Formen die anteilsweise Befriedigung der einzelnen Massegläubiger durchzuführen ist, herrscht, da diese Fragen gesetzlich nicht geregelt sind, in der Literatur Streit; der Streit betrifft namentlich die Frage, ob Feststellung der Unzulänglichkeit durch den Konkursverwalter genügt oder richterliche Feststellung erforderlich ist, sowie ob bei letzterer Annahme die Feststellung durch das Konkursgericht oder im Prozeßwege zu erfolgen hat (vgl. die Kommentare von Jäger, 2. Aufl. 1904, Anm. II 2, 3; v. Wilmowski-Kurlbaum, 6. Aufl. 1906, Anm. 2, 5; Petersen-Kleinfeller, 4. Aufl. 1900, Anm. 6; Wolff, Anm. 4, 5 zu § 60 KO.; siehe auch RGZ. 61 S. 262, 263). Für den vorliegenden Fall kann dies alles dahin gestellt bleiben. Denn nimmt man selbst an, die Feststellung der bei Unzulänglichkeit der Masse auf die einzelnen Massegläubiger entfallenden Quote stehe dem Prozeßrichter zu, so kann doch ein solcher Verteilungsstreit jedenfalls nur im Prozeß zwischen den einzelnen Massegläubigern untereinander zum Austrage gebracht werden. Konkursmasse D. c. K., U. v. 25. Sept. 07, 636/06 V. — Naumburg.

Reichsgesetz, betr. den Schutz von Gebrauchsmustern vom 1. Juni 1891.

25. § 1 GebrMustG. Wesentliche Teile einer Gesamtkombination sind musterschutzfähig.]

Auf Anmeldung vom 21. September 1898 ist für den Kläger das Gebrauchsmuster Nr. 105 886 unter der Bezeichnung „Langstrohdreschmaschine, deren rotierende den Dreschkorb ersetzende Walze mit radial genuteten Umfangsrippen versehen ist," eingetragen. Die Schutzfrist wurde infolge rechtzeitiger Zahlung der weiteren gesetzlichen Gebühr bis zum 21. September 1904 verlängert. Kläger behauptet, Beklagte habe in Kenntnis der Eintragung wissentlich, mindestens aber grobfahrlässig sein Schutzrecht dadurch verletzt, daß sie seit Ende 1901 bis zum Ablaufe der Schutzfrist in mindestens 200 Fällen von ihr hergestellte Langstrohdreschmaschinen mit der geschützten Einrichtung versehen und ihm dadurch einen Schaden von je 20 Mark — entsprechend der von ihm verlangten Lizenzgebühr — zugefügt habe. Er beantragt daher Verurteilung der Beklagten zur Zahlung von 4 000 Mark nebst 5 Prozent Prozeßzinsen. Beklagte beantragt Klageabweisung. Sie bestreitet die Schutzfähigkeit des angemeldeten Musters, weil es sich dabei um eine komplizierte Maschine handle. Auch der Dreschkorb als Teil derselben würde nicht schutzfähig sein, weil er keine selbständige Funktion innerhalb der Maschine erfülle, und weil das Neue an ihm — die lose Lagerung — nicht in die äußere Erscheinung trete. Jedenfalls habe sie sich ohne Fahrlässigkeit auf Grund eines ihr am 12. November 1902 von ihrem Patentanwalte erstatteten Gutachtens zur Nachbildung des Musters für berechtigt gehalten. Vor dieser Zeit habe sie es nicht benutzt. Beide Vorderrichter haben die Klage abgewiesen. Auf Revision des Klägers wurde das Berufungsurteil aufgehoben: Es ist in der Literatur die Ansicht vertreten worden, daß auch an sich komplizierte Maschinen dann Gegenstand des Gebrauchsmusters sein könnten, wenn sie im großen und ganzen bekannt sind und die Neuheit sich nur auf einen einzelnen, im Modell darstellbaren und relativ einfachen Bestandteil bezieht (s. Schanze, im SächsArch. von 1900 S. 81 ff.) Man könnte vielleicht eine gewisse Unterstützung für diese Ansicht auch in einigen Entscheidungen des gegenwärtig erkennenden Senats, z. B. der vom 8. Januar 1902 (PMZBl. 8, 132), betr. eine Hobelmaschine für Holzsohlen, oder der vom 14. Oktober 1899, betr. eine Registrierkasse, zu finden geneigt sein. Wäre ihr beizutreten, so würde schon die Annahme der Vorinstanz, daß die Dreschmaschine im ganzen wegen ihrer Kompliziertheit des Gebrauchsmusterschutzes unfähig sei, Bedenken unterliegen. Der Senat will aber diese Frage hier unentschieden lassen. Denn im gegenwärtigen Falle kann es keinem Zweifel unterliegen, daß der Anmelder für die Dreschmaschine im ganzen einen Schutz nicht beansprucht, daß er vielmehr ausdrücklich nur die eigenartig geformte, den Dreschkorb ersetzende Walze unter Schutz gestellt hat. (Wird aus der Erläuterung zur Anmeldung dargetan.) Was nun die Schutzfähigkeit des eigenartig geformten Dreschkorbes für sich anlangt, so ist es rechtsirrig, wenn das Berufungsgericht meint, er müsse um deswillen des Schutzes entbehren, weil er ein wesentlicher Teil der als ganzes wegen ihrer Kompliziertheit schutzunfähigen Dreschmaschine sei. Das RG. hat nirgends ausgesprochen, daß wesentliche Teile einer Gesamtkombination, der im ganzen wegen ihrer Kompliziertheit nur der Patentschutz offen stände, für sich nicht musterschutzfähig sein können. In der Entscheidung, betr. den Bogenableger bei Schnellpressen (Gruchot 47, 1032), ist allerdings Wert darauf gelegt, daß es sich um eine für sich einfache Vorrichtung an einer komplizierten Maschine handelt, die eine selbständige Funktion verrichtet. Diese Vorrichtung bestand nicht in einem einfachen Körper von bestimmter Form, sondern bildete gewissermaßen eine kleine Maschine für sich. Es war daher für die Entscheidung von Bedeutung, ihre Unabhängigkeit von dem Organismus der komplizierten Schnellpresse festzustellen, weil daraus hervorging, daß das komplizierte Arbeiten der letzteren das relativ einfache Funktionieren des Bogenablegers nicht be-

rührte. Andererseits ist in RG. 39, 115 bei Unterstellung, daß die Filterpresse als Ganzes sich wegen ihrer Kompliziertheit für den Musterschutz nicht eigne, angenommen, daß die eigentümlich geformten Filterplatten, die dort zweifellos einen notwendigen und unselbständigen Teil der Gesamtkombination bilden, des Musterschutzes wohl fähig seien. Ebenso ist in der oben erwähnten Entscheidung betr. die Hobelmaschine für Holzsohlen angedeutet, daß dem Anmelder beizupflichten wäre, wenn er den Schutz nur für die in Form der Sohlen ausgeschnittenen Schieneneinsätze und die wagenförmige Einspannvorrichtung einer im übrigen bekannten Hobelmaschine beansprucht hätte — obwohl es sich auch hier zweifellos um wesentliche Bestandteile der Gesamtkombination handelte, und wenn er nicht, wie angenommen wurde, die ganze komplizierte Maschine, die nicht nur in den erwähnten beiden Einrichtungen, sondern auch in mehreren anderen Bestandteilen und in der Kombination ihrer verschiedenen Bestandteile neu sein sollte, hätte unter Schutz gestellt wissen wollen. Im vorliegenden Falle trifft alles, was in RG. 39, 115 über die Filterplatten gesagt ist, analog auf den hier in Rede stehenden Dreschkorb zu. Er ist, wie diese, als ein Arbeitsgerät anzusehen, er dient der Arbeit, die von der Dreschmaschine verrichtet wird. Der Erfindungsgedanke verkörpert sich in der Form, und die Funktion ist eine so allgemein verständliche und einfache, daß kein Grund vorliegt, ihn vom Musterschutze auszuschließen. Daß eine kurze Beschreibung erforderlich ist, um das Wesen der Erfindung klar zu machen, und daß erstere zeitlich aufeinander folgende Vorgänge begreift, steht nicht entgegen, denn es ist unrichtig, wenn Isay Komment. zum GebrMustG. § 1 Anm. 21 meint, Erfindungen, deren Gegenstand nur räumlich und zeitlich definiert werden können, seien als Einrichtungen nicht musterschutzfähig. Es gibt zahllose Muster, kleine Haushaltsmaschinen und andere, deren Wesen nur mittels der damit zu verrichtenden Arbeit und ihrer Arbeitswirkung beschrieben werden kann. Diese Wirkung folgt aber regelmäßig der sie setzenden Ursache, d. h. der Arbeit, nach. Der Senat ist daher der Ansicht, daß das Muster des Klägers so, wie es sich nach dem zurzeit maßgebenden Tatbestande darstellt, den Anforderungen des Gesetzes vom 1. Juni 1891 entspricht und, da gegen seine Neuheit nichts vorgebracht ist, als schutzfähig anerkannt werden muß. G. c. H., U. v. 21. Sept. 07, 574/06 I. — Breslau.

Gesetz, betr. die Konsulargerichtsbarkeit vom 7. April 1900.

26. Über Eintragung der Firma eines Reichsdeutschen in das Gesellschaftsregister des deutschen Konsulats in Alexandrien.]

Der deutsche Reichsangehörige Kaufmann Fritz A. hat am 7. Februar 1907 in Alexandrien mit dem Kaufmann E. als Vertreter der Firma Alfred E. & Co. in Triest einen Vertrag geschlossen, durch welchen die Errichtung einer Kommanditgesellschaft unter der Firma Fritz A. & Co. mit dem Sitz in Alexandrien vereinbart wurde, die am 1. März 1907 ins Leben getreten ist. Nach dem geschlossenen Vertrage ist A. der einzige persönlich haftende Gesellschafter; die Firma Alfred E. & Co., deren Inhaber österreichische Staatsangehörige sind, ist als Kommanditistin in die Gesellschaft eingetreten. Durch Beschluß vom 30. Mai 1907 ist auf Grund des § 2 Abs. 2 Satz 2 KonsGG., § 132 FGG. und der §§ 12, 14, 106, 161, 162 HGB. der Kaufmann Fritz A. in Alexandrien seitens des dortigen Kaiserlich Deutschen Konsulats zur Anmeldung der von ihm gegründeten Kommanditgesellschaft zur Eintragung in das Gesellschaftsregister des Konsulats innerhalb sechs Wochen von der Zustellung des Beschlusses an bei Vermeidung einer Ordnungsstrafe von 100 Mark aufgefordert worden. Der von A. eingelegte Einspruch ist durch Beschluß des Konsulats vom 25. Juli 1907 als unbegründet verworfen worden. Den letzteren am 27. Juli 1907 zugestellten Beschluß hat nunmehr A. mit der sofortigen Beschwerde angefochten. Der Beschwerdeführer sucht geltend zu machen, daß, wie in dem Vertrage vom 7. Februar 1907 auch besonders bedungen sei, die neu gegründete Gesellschaft den Gesetzen des gemischten Gerichtshofes unterstehe und eine Eintragungspflicht zum Handelsregister des deutschen Konsulats für sie daher nicht begründet sei. Die Beschwerde wurde als unbegründet zurückgewiesen: Nach § 2 Abs. 1 Ziffer 1 KonsGG. sind die im Konsulargerichtsbezirk wohnhaften deutschen Reichsangehörigen der Konsulargerichtsbarkeit unterworfen, und diesen sind nach Abs. 2 Satz 2 gleichgestellt die offenen Handelsgesellschaften und Kommanditgesellschaften, die im Konsulargerichtsbezirk ihren Sitz haben, wenn die persönlich haftenden Gesellschafter sämtlich Deutsche sind. Diese Voraussetzung trifft im gegebenen Falle zu, da der deutsche Reichsangehörige Kaufmann Fritz A. der einzige persönlich haftende Gesellschafter der Kommanditgesellschaft Fritz A. & Co. ist. Die Bezugnahme des Beschwerdeführers auf die Gesetze des gemischten Gerichtshofes ist verfehlt, da, wie der angefochtene Beschluß zutreffend ausführt, die Gerichtsbarkeit der deutschen Konsulargerichte in Ägypten durch das Gesetz vom 30. März 1874 (RGBl. 23) und die Kaiserliche Verordnung vom 23. Dezember 1875 (RGBl. 381) nur für *bürgerliche Rechtsstreitigkeiten*, in welchen nicht beide Parteien deutsche Reichsangehörige oder Schutzgenossen sind, aufgehoben und den als Landesgerichte fungierenden gemischten Gerichtshöfen übertragen ist. Der von dem Beschwerdeführer hervorgehobene Umstand, daß im Falle von Rechtsstreitigkeiten zwischen den Mitgliedern der Gesellschaft die letzteren Gerichte zur Entscheidung berufen seien, und diese die Entscheidung auf Grund der für sie erlassenen Gesetze der Codes mixtes zu treffen haben würden, hebt die Gerichtsbarkeit des deutschen Konsulargerichts, soweit sie den Charakter der freiwilligen Gerichtsbarkeit hat, nicht auf, und die Erfüllung der von den Bestimmungen der Codes mixtes vorgesehenen Förmlichkeiten bei Begründung der Gesellschaft kann die für *deutsche* Gesellschaften, als welche die hier in Rede stehende Kommanditgesellschaft anzusehen ist, nach den deutschen Gesetzen vorgeschriebene Eintragung im Handelsregister des deutschen Konsulats nicht ersetzen. Der Hinweis des Beschwerdeführers auf § 7 der Anordnung des Reichskanzlers betr. die Konsulargerichtsbarkeit über Schutzgenossen vom 27. Oktober 1900 (RGBl. 574) ferner erledigt sich dadurch, daß die bezeichnete Anordnung nicht von *den deutschen* und den diesen gleichgeachteten Gesellschaften des § 2 Abs. 2 Satz 1 und 2, sondern von *den ausländischen* Schutzgenossen und den ihnen gleichgeachteten Gesellschaften des § 2 Abs. 2 Satz 3 KonsGG. handelt, wie sich schon aus ihrer Überschrift ergibt (vergl. auch § 2 Nr. 2, § 4 der angezogenen Anordnung). Die Eintragung

im Handelsregister des deutschen Konsulats wird endlich nicht, wie der Beschwerdeführer meint, eine „lettre morte“ bleiben, vielmehr gegenüber deutschen Reichsangehörigen oder ihnen gleichgeachteten Gesellschaften, die mit der eingetragenen Gesellschaft in einen Rechtsverkehr treten, ihre Wirkung äußern, wie denn auch für Rechtsstreitigkeiten der Gesellschaft mit Personen und Gesellschaften deutscher Nationalität die Zuständigkeit des deutschen Konsulargerichts begründet sein wird. Die Firma F. A. & Co. betr. Beschl. des Feriensenats v. 30. August 07, B 41/07 I.

II. Preußisches Recht.

Gesetz vom 21. Juni 1897. Ausführungsvorschriften des Staatsministeriums dazu.

27. Reisekosten von Staatsbeamten bezüglich der Rückreise.]

Darüber, wann bei Dienstreisen von Staatsbeamten nach erledigtem Dienstgeschäfte die Weiter- oder die Rückreise anzutreten ist, enthält den Grundsatz die Bestimmung unter B 7 Abs. 1 der Ausführungsvorschriften des Staatsministeriums zu dem Gesetze vom 21. Juni 1897, betreffend die Tagegelder und Reisekosten der Staatsbeamten, vom 11. November 1903: „Die Weiter- oder Rückreise, namentlich bei kürzeren Reisewegen, ist nach beendetem Dienstgeschäfte möglichst noch an demselben Tage anzutreten, und zwar von Beamten, welche für Reisen auf Landwegen 60 Pf. für das Kilometer an Reisekosten erhalten, erforderlichenfalls unter Benutzung von Extrapost oder Lohnfuhrwerk.“ Leitend soll hiernach der Satz sein, daß das fernere Ziel der Reise oder bei Rückreisen der Wohnort des Beamten so rasch wie möglich erreicht werde, dergestalt, daß, wo auf Landwegen eine regelmäßige Beförderung von Personen durch die Post eingerichtet ist oder für die betreffende Strecke Lohnfuhrwerk zu haben ist, von den höheren Beamten mit Einschluß derjenigen der 5. Rangklasse (§ 1 Abs. 1 und § 4 II des Gesetzes vom 21. Juni 1897) selbst die Benutzung einer Extrapost oder eines Lohnfuhrwerks gefordert wird, wenn mit der gewöhnlichen Beförderungsgelegenheit an demselben Tage die Weiter- oder Rückreise nicht mehr angetreten werden könnte. Nur eine allgemeine Einschränkung ist gemacht: der Antritt der Weiter- oder der Rückreise nach beendetem Dienstgeschäfte soll nur „möglichst“ noch an demselben Tage erfolgen. Sie ist übereinstimmend mit dem Berufungsgerichte dahin auszulegen, daß unter billiger Berücksichtigung der Umstände zu ermessen ist, ob eine Reisegelegenheit, deren Benutzung für den Beamten nach Erledigung des Dienstgeschäftes noch physisch überhaupt möglich ist, von ihm auch wirklich benutzt werden muß, insbesondere ob dabei die körperlichen Bedürfnisse noch ausreichend befriedigt und die erforderlichen Vorbereitungen für die Reise ohne Überstürzung getroffen werden können. Daß dies im vorliegenden Falle ausführbar war, hat das Berufungsgericht angenommen. Dagegen enthält die Einschaltung „namentlich bei kürzeren Reisewegen“ weder eine Einschränkung, noch eine „Bestimmung“, sondern eine Erläuterung des aufgestellten Grundsatzes, wie die Wahl des Wortes „namentlich“ deutlich erkennen läßt, das die ausdrückliche Heranziehuug eines hervortretenden Beispiels bezeichnet. Was unter „kürzeren Reisewegen“ zu verstehen ist, wird von dieser Stelle nicht gesagt. Auch aus dem Abs. 2 der Nr. 7 ist dies nicht allgemein zu entnehmen: „Hat das Dienstgeschäft oder die Hinreise nebst dem Dienstgeschäfte sieben Stunden und darüber in Anspruch genommen, so werden unter kürzeren Reisewegen solche verstanden, welche in höchstens zwei Stunden zurückgelegt werden können.“ Denn hier wird der Begriff „kürzerer Reiseweg“ nur für den Fall bestimmt begrenzt, daß das vorangegangene Dienstgeschäft oder die Hinreise nebst dem Dienstgeschäfte sieben Stunden oder mehr in Anspruch genommen haben. Nur für diesen Fall soll dem Beamten die Zurücklegung keiner längeren Rückreise als einer solchen von höchstens zweistündiger Dauer noch an demselben Tage zugemutet werden. Daß damit allgemein, wenn der Beamte an demselben Tage neben einem Dienstgeschäfte noch eine Reise auszuführen hat, eine Gesamtleistung von neun Stunden für ausreichend erklärt wäre, erhellt weder aus dem Wortlaute noch dem erkennbaren Sinne der Bestimmung. Im Gegenteil ist anzunehmen, daß bei ihrem Erlasse davon ausgegangen ist, nur nach einem lange Zeit in Anspruch nehmenden Dienstgeschäfte solle von dem Beamten nicht noch eine gleichfalls lange dauernde Rückreise an demselben Tage gefordert werden. Daraus erhellt, daß die Anwendbarkeit der Vorschrift gerade nur auf den nach ihrem Wortlaute vorausgesetzten Fall beschränkt ist. Ebensowenig läßt sich ein allgemeiner Maßstab für die von dem Beamten auf Dienstreisen an einem Tage zu verlangende Gesamtleistung aus der Bestimmung zu B 4 Abs. 3 der Vorschriften gewinnen, wonach „Zum Zwecke des Übernachtens“ — „Unterbrechungen nur bei Reisen, deren Zweck eine außergewöhnliche Beschleunigung nicht bedingt, gestattet“ sind, „und zwar a) bei Benutzung von Eisenbahnen oder Schiffen, wenn trotz vorschriftsmäßigen Antritts der Reise (Ziff. 4) nach Lage der bestehenden Verbindungen das Reiseziel erst nach einer zwölfstündigen Reisezeit erreicht werden kann.“ Denn hiermit ist eben nur eine Vorschrift darüber gegeben, wie lange, bei Reisen, die keiner außergewöhnlichen Beschleunigung bedürfen, ein Beamter an einem Tage auf die Reise verwenden muß, um berechtigt zu sein, demnächst ein Nachtquartier aufzusuchen und damit die Reise zu unterbrechen. Hiernach ist die Entscheidung nur aus der Regel der Ziff. 7 Abs. 1 zu entnehmen, die ihrem Wortlaute und Sinne nach nicht nur auf Rückreisen, die bloß einen „kürzeren Reiseweg“ bedingen, Anwendung finden, übrigens an sich, d. h. wenn nicht der Fall des Abs. 2 vorliegt, unter längeren Reisewegen auch solche von längerer als zweistündiger Dauer versteht, ihre Anordnung aber überhaupt nicht auf den Fall beschränkt, daß nur ein „kürzerer Reiseweg“ zurückzulegen ist. Daß aber nach der einzigen wirklichen Einschränkung der an den Beamten gestellten Forderung, welche die Vorschrift durch den in dem Worte „möglichst“ enthaltenen Hinweis auf die Billigkeit macht, von dem Kläger sehr wohl verlangt werden konnte, daß er die Rückreise nach P. noch an demselben Tage ausführte, hat das Berufungsgericht ohne ersichtlichen Rechtsirrtum angenommen. v. K. c. Eisenbahnfiskus, U. v. 24. Sept. 07, 85/07 III. — Posen.

Gesetz betr. die Fürsorge für Beamte infolge von Betriebsunfällen vom 2. Juni 1902.

28. § 1 BeamtUFürsG. Begriff des Betriebsunfalles.]

Das Berufungsgericht hat angenommen, daß der Kläger durch einen im Dienste erlittenen Betriebsunfall dienstunfähig

geworden ist, und hat den auf § 1 BeamtUFürsG. vom 2. Juni 1902 gestützten Klaganspruch im Gegensatz zum Gerichte I. Instanz, das die Klage abgewiesen hatte, dem Grunde nach für gerechtfertigt erklärt. Den Hauptangriff richtet die Revision gegen die Annahme des Berufungsgerichts, daß der Unfall, durch den der Kläger dienstunfähig geworden ist, als ein Betriebsunfall angesehen werden müsse. Dieser Angriff ist begründet. Der Kläger hatte am Morgen des 11. Oktober 1905 den Personenzug 306 von Landsberg a. W. nach dem Bahnhofe Grunewald gefahren, wo er 9[28] vormittags eingetroffen war. Auf dem Bahnhofe Grunewald hatte er bis 7[36] abends Ruhepause, zu welcher Zeit er den Zug 303 nach Landsberg zurückzufahren hatte. Die Maschine des Zugs 306 wurde in den Maschinenschuppen eingestellt. Am Nachmittag begab sich der Kläger, der inzwischen zu Mittag gegessen hatte und einige Zeit spazieren gegangen war, wieder in den Maschinenschuppen, um sein Bettzeug von seiner Maschine zu holen. Dabei bestieg er, in der Absicht, warmes Wasser zum Gurgeln für sich zu entnehmen, eine neben seiner Maschine im Schuppen stehende andere Maschine und kam beim Herabsteigen von ihr dadurch zu Fall, daß er irrtümlich annahm, diese Maschine habe ebenso wie die seinige zwei Stufen, während sie deren drei hatte. Die durch den Fall hervorgerufene Verletzung hatte die Dienstunfähigkeit zur Folge. Bei dieser Sachlage kann der dem Kläger zugestoßene Unfall nicht als ein „Betriebsunfall" gelten. Damit ein solcher vorliege, wird neben dem zeitlichen und örtlichen Zusammenhange auch ein ursächlicher Zusammenhang zwischen dem Betriebe und dem Unfalle erfordert (RG. 52, 77). An dem letzteren fehlt es hier. Der Kläger ist nicht bei der Beförderungstätigkeit der Eisenbahn, also dem eigentlichen Eisenbahnbetriebe, verunglückt, sondern bei einer Tätigkeit, die nur im mittelbaren Zusammenhange mit dem Betriebe stand und von ihm nur zufällig auf einer Maschine vorgenommen wurde, während sie sonst normalerweise in dem auf dem Bahnhofe vorhandenen Wasch- und Schlafraume auszuführen war. Ein Unfall, der bei solcher Tätigkeit eintritt, kann aber nur dann als Betriebsunfall angesehen werden, wenn der Verunglückte den besonderen Betriebsgefahren zum Opfer gefallen ist, wenn die Umstände, unter denen sich der Unfall ereignete, eine Erhöhung des in der allgemeinen Lebensführung liegenden Unfallrisikos hervorbrachten, den Verunglückten als im Gefahrenbereiche des Betriebs befindlich erscheinen lassen. Einer solchen Betriebsgefahr ist der Kläger nicht erlegen, als er von der im Maschinenschuppen stehenden Maschine, ohne daß irgend eine Eile geboten war, herabstieg, sondern einer vom Unfallrisiko des gewöhnlichen Lebens nicht verschiedenen Gefahr, die mit dem Herabsteigen von einem erhöhten Standpunkte mittels Stufen jedesmal verbunden ist, wenn der Herabsteigende sich in der Zahl der Stufen irrt und infolge dieses Irrtums fehl tritt. Ist der Kläger sonach nicht durch einen Betriebsunfall dienstunfähig geworden, so ist sein Anspruch auf die erhöhte Pension des § 1 des Fürsorgegesetzes unbegründet und es ist dem Antrage der Revision entsprechend das die Klage abweisende Urteil der I. Instanz wiederherzustellen. Pr. E.-F. c. K., U. v. 1. Okt. 07, 66/07 III. — Posen.

Vom Oberverwaltungsgericht.*)

Berichtet von Rechtsanwalt Dr. Görres in Berlin.

Entscheidung genereller Prinzipienfragen aus dem Kommunalabgabengesetz.

Der Fleischermeister G. F. zu Heiligenstadt ist von dem Magistrat daselbst zu Schlachthausgebühren herangezogen worden und hat dagegen Einspruch mit dem Antrage auf Ermäßigung dieser Gebühren eingelegt. Der Einspruch wurde vom Magistrat durch Bescheid vom 22. März 1906 zurückgewiesen, welcher am 26. dess. Mts. dem F. persönlich zugestellt worden ist. Gegen diesen Bescheid stand dem Herangezogenen nach § 70 Abs. 2 des Kommunalabgabengesetzes vom 14. Juli 1893 die Klage binnen einer Frist von zwei Wochen offen. Somit lief die Frist am 9. April 1906 ab. Die vom 20. dess. Mts. datierte Klage ist dagegen erst am 26. April 1906, mithin zu spät, bei dem Bezirksausschuß eingegangen.

Demnach hat der Bezirksausschuß die Klage mit Recht wegen Fristversäumnis abgewiesen. Das deswegen von dem Kläger noch eingelegte Rechtsmittel der Revision konnte keinen Erfolg haben. Zwar behauptet Kläger, der § 69 des Kommunalabgabengesetzes könne keine Anwendung finden, weil es sich um eine „generelle Prinzipienfrage" handele. Diese Behauptung beruht jedoch auf der irrigen Annahme, daß über solche allgemeinen Prinzipienfragen das Verwaltungsstreitverfahren überhaupt zugelassen sei. Gemäß § 7 Abs. 2 des Landesverwaltungsgesetzes vom 30. Juli 1883 unterliegen der sachlichen Zuständigkeit der Verwaltungsgerichte nur solche Streitigkeiten, die ihr durch besondere gesetzliche Bestimmungen zugewiesen sind. Demnach kann nicht das Recht des Beklagten zur Erhebung von Kühlhausgebühren überhaupt, sondern nur der Anspruch des Klägers auf Freistellung von den auf ihn besonders veranlagten Gebühren Gegenstand des Streitverfahrens sein. F. c. Magistrat zu Heiligenstadt. B. v. 9. April 1907. Rep. Nr. II C 114/07. Bezirksausschuß Erfurt.

Zulässigkeit der Erhebung von Kommunalsteuern auf den Verbrauch von Gas?**)

Die städtischen Behörden zu Marienburg haben . . . den Erlaß einer Steuerordnung beschlossen, nach welcher von dem im Gemeindebezirk Marienburg zu irgend welchem Zwecke verbrauchten Gase eine Steuer zu entrichten ist. Die Steuer beträgt für das Kubikmeter Leuchtgas 5 Pf., für das Kubikmeter Nutzgas zu technischen Zwecken 3 Pf. Der Verbrauch der Gemeinde ist von der Steuer befreit.

Die Steuerordnung, welche die Genehmigung des Bezirksausschusses und die Zustimmung der zuständigen Minister erhalten hat, ist mit der am 18. Juli 1905 erfolgten Veröffentlichung in Kraft getreten.

Als der Kläger auf Grund dieser Steuerordnung für den Verbrauch von Gas zu einer ihrem Betrage nach nicht streitigen Steuer von 1,35 Mark herangezogen wurde, verlangte er nach

---

*) Nachdruck ohne Quellenangabe verboten.

**) Entscheidung besonders interessant durch die Art, wie der Richter technische Fortschritte als vom Gesetzgeber vorausgeordnet dem Gesetze unterwirft.

fruchtlosem Einspruch klagend Freistellung von dieser Abgabe mit der Begründung, daß die Erhebung einer Steuer für den Verbrauch von Gas nach der bestehenden Gesetzgebung unzulässig sei. Der Bezirksausschuß zu Danzig erachtete jedoch diese Einwendung für hinfällig und wies die Klage ab. Der Revision war jedoch der Erfolg nicht zu versagen.

Der § 14 des Kommunalabgabengesetzes schreibt vor:

„Steuern auf den Verbrauch von Fleisch, Getreide, Mehl, Backwerk, Kartoffeln und Brennstoffen aller Art dürfen nicht neu eingeführt oder in ihren Sätzen erhöht werden."

Der Bezirksausschuß ist der Meinung, daß diese Bestimmung der Erhebung einer Steuer von dem Verbrauch von Gas nicht entgegenstehe, da das Gas sich unter den Gegenständen, auf deren Verbrauch Steuern nicht eingeführt werden dürften, nicht befinde, insbesondere auch nicht zu den Brennstoffen im Sinne des Gesetzes gehöre, denn wenn auch das Gas, namentlich in neuerer Zeit, vielfach zu Heizzwecken Verwendung finde, so liege doch seine wesentliche Bedeutung in seiner Eigenschaft als Leuchtstoff.

Dem Bezirksausschuß ist darin beizupflichten, daß unter den Brennstoffen im Sinne des § 14 a. a. O. nur Heizstoffe und nicht auch Leuchtstoffe zu verstehen sind, der Bezirksausschuß irrt aber, wenn er das Gas den Heizstoffen nicht zurechnet.

Die Frage, welche Stoffe zu den Brennstoffen aller Art, deren Verbrauch der § 14 zu besteuern verbietet, zu rechnen sind, ist danach zu beurteilen, welche Stoffe nach dem Stande der Technik und der wirtschaftlichen Verhältnisse zur Zeit des Erlasses des maßgebenden Ortsgesetzes zum Heizen verwendet werden. Es kann aber nun kein Zweifel darüber bestehen und wird auch seitens des Bezirksausschusses ausdrücklich anerkannt, daß in neuerer Zeit das Gas vielfach und in bedeutendem Umfang zu Heizzwecken verwendet wird, und das war auch schon im Jahr 1905 der Fall, als die hier zur Anwendung gebrachte Steuerordnung erlassen wurde. Nach dem Stande der Technik und der wirtschaftlichen Verhältnisse zu dieser Zeit war somit das Gas ein Heizstoff und als solcher ein Brennstoff im Sinne des § 14 a. a. O., so daß auf seinen Verbrauch eine Steuer nicht gelegt werden durfte. Dem steht einerseits der Umstand nicht entgegen, daß man bei Erlaß des Kommunalabgabengesetzes von der Ansicht ausgegangen sein mag, das Gas gehöre nicht zu den Heizstoffen und somit auch nicht zu den Brennstoffen: denn wollte man eine auf die damaligen Verhältnisse gestützte Beschränkung des Begriffs auf bestimmte einzelne Stoffe für alle Zeiten als maßgebend erachten, so würde man, wenn in späterer Zeit ein neuer, damals noch nicht bekannter Stoff zum Heizen gebraucht würde, die Besteuerung seines Verbrauchs zulassen müssen. Das aber würde dem Gesetze widersprechen, welches auf den Verbrauch von Brennstoffen aller Art — nicht nur von einzelnen bestimmten Brennstoffen — eine Steuer zu legen verbietet. Das Gas als Heiz- und Brennstoff anzusehen, hindert aber auch andererseits nicht die Tatsache, daß das Gas auch zu Leuchtzwecken benutzt wird, und zwar auch dann nicht, wenn diese Art der Benutzung im allgemeinen oder an einzelnen Orten die überwiegende sein sollte. Denn wenn ein Stoff so allgemein, wie es beim Gase der Fall ist, zum Kochen und Heizen verwendet wird, so ist er ein Brennstoff im Sinne des Gesetzes, und diese Eigenschaft kann er dadurch, daß er auch zu anderen Zwecken gebraucht wird, nicht verlieren.

Demnach ist die Vorentscheidung, ohne daß es eines Eingehens auf die Frage bedarf, ob der Besteuerung des Gasverbrauchs die Vorschriften des Zollvereinigungsvertrages vom 8. Juli 1867 entgegenstehen, wegen Nichtanwendung des § 14 des Kommunalabgabengesetzes aufzuheben.

Bei freier Beurteilung ist der Kläger von der ihm abverlangten Steuer freizustellen, weil das Ortsrecht, das der Heranziehung zugrunde liegt, gesetzwidrig und darum ungültig ist. U. v. 12. Febr. 07 i. S. des Gasmeisters H. c. Magistrat Marienburg Nr. II 315. Rep. Nr. II C 195/06. Bezirksausschuß Danzig.

Grundlegende Entscheidungen.

Die Vertragsklausel, daß ein Grundstück mit allen „Rechten und Lasten" verkauft werde, wird in Entsch. Nr. 2 — unter Hinweis auf die gleichartig auszulegende Vorschrift der §§ 434, 446 BGB. — dahin gedeutet, daß Lasten nur solche aus dem Grundstücke zu gewährenden Leistungen sind, die den Nutzungswert des Grundstücks mindern, daß dazu aber nicht solche Belastungen des Grundstücks gehören, die, wie der Nießbrauch, Grundgerechtigkeiten und Verkaufsrecht, nur das Eigentums- und Verfügungsrecht einschränken.

Der durch Vorspiegelung falscher Mietsverträge des Kaufgrundstücks getäuschte Käufer wird in Entsch. Nr. 3 für berechtigt erklärt, Schadenersatz wegen Nichterfüllung vom Verkäufer so zu verlangen, wie wenn dieser ihm die Mietserträge als Eigenschaft des Grundstückes zugesichert, diese Eigenschaft aber nicht gewährt hat.

Nach Entsch. Nr. 5 hat der Käufer einer Sache, die sich in einem vom Verkäufer mietweise innegehaltenen Raum befindet, die Nachforschungspflicht wegen des etwa bestehenden Vermieterpfandrechts. Er kann seinen guten Glauben nicht schlechthin darauf stützen, daß er dieses Pfandrecht nicht gekannt habe.

Der Erfüllungsanspruch des Prinzipals gegen den Handlungsgehülfen beschränkt sich nicht auf den positiven Anspruch auf Leistung der Dienste, sondern umfaßt auch den Anspruch auf Unterlassung der Dienstleistung bei einem Dritten, wie in Entsch. Nr. 6 ausgeführt wird.

Entsch. Nr. 7 gibt Normen für die Art und Weise, in der Warnungszeichen bei Dacharbeiten beschaffen sein müssen und rechnet den Weg, den das Dienstpersonal eines Gutes von der Arbeitsstätte zu den Aborten zurückzulegen hat, zu den Räumen, die der Dienstherr den Dienstverpflichteten gegenüber frei von Gefahren zu halten verpflichtet ist.

Die Vertragsstrafe, die zugleich mit der durch sie gesicherten Vertragsleistung eingeklagt wird, bleibt nach Entsch. Nr. 14 für die Berechnung der Höhe des Streitgegenstandes außer Betracht, da es sich um vertragsmäßig geregelten Schadenersatz handelt, der als Nebenforderung geltend gemacht wird.

Entsch. Nr. 24 behandelt den Verteilungsstreit, wenn die Konkursmasse zur vollständigen Befriedigung aller Massengläubiger nicht ausreicht. Dieser Streit kann nach der getroffenen Entscheidung nur zwischen den einzelnen Massengläubigern untereinander, nicht aber zwischen einem von ihnen und dem Konkursverwalter entschieden werden.

Das Nichtvorhandensein der Revisionssumme ist — mit Scharfsinn — nachgewiesen außer in Entsch. Nr. 14 in den Entsch. Nr. 12 und 18. N.

Für die Redaktion verantwortlich: Justizrat Dr. Hugo Neumann in Berlin W. 35. Potsdamer Straße 118.
Druck: W. Moeser Buchdruckerei in Berlin S. 14.

Juristische Wochenschrift.

Organ des deutschen Anwalt-Vereins.

Herausgegeben von

Justizrat Dr. Hugo Neumann,

Rechtsanwalt beim Kammergericht und Notar, Berlin W. 35.

Verlag und Expedition: W. Moeser Buchhandlung, Berlin S. 14, Stallschreiberstraße 34. 35.

Preis für den Jahrgang 25 Mark, einzelne Nummern pro Bogen 30 Pfg. Inserate die 2gespaltene Petitzeile 50 Pfg. Bestellungen übernimmt jede Buchhandlung und Postanstalt sowie die Expedition Berlin S. 14, Stallschreiberstr. 34. 35.

Vereinsnachrichten.

Es ist ein außerordentlicher Anwaltstag (Mitgliederversammlung) auf

Sonnabend, den 23. November 1907, Vormittags 9 Uhr

nach Leipzig berufen. Versammlungsort Aula der Universität.

Tagesordnung:

1. Beratung und Beschlußfassung über die Stellung zum Entwurf eines Reichsgesetzes, betreffend die Abänderung der Gerichtsverfassung, der Reichszivilprozeßordnung und der Gebührenordnung für Rechtsanwälte.
Berichterstatter:
   1. Herr Rechtsanwalt Dr. Max Hachenburg in Mannheim,
   2. Herr Rechtsanwalt Dr. Robert Hinrichsen in Güstrow.
2. Wahl einer Kommission zur Vorbereitung von Anderungen der Satzungen des Deutschen Anwaltvereins.

Leipzig, den 18. Oktober 1907.

Der Vorstand des Deutschen Anwaltvereins.

Erythropel,
Geheimer Justizrat, Vorsitzender.

Zur Vorbereitung der Verhandlungen des am 23. November 1907 in Leipzig tagenden außerordentlichen Anwaltstages werden die Herren Kollegen, die innerhalb der bekanntgegebenen Tagesordnung Anträge stellen wollen, gebeten, solche schon vorher dem Vorstande schriftlich einzureichen.

Die Versendung des Terminkalenders für 1908 ist erfolgt. Erinnerungen wegen Nichtempfangs können nur berücksichtigt werden, wenn sie bis 25. November 1907 bei der Geschäftsstelle des Deutschen Anwaltvereins Leipzig, Bismarckstraße 2, geltend gemacht werden.

Carl Heymanns Verlag ist bereit, den Mitgliedern des Deutschen Anwaltvereins für ihren Bedarf weitere Exemplare des Kalenders zum Preise von Mark 1,50 zu liefern. Sie sind von Vereinsmitgliedern direkt bei dem genannten Verlage Berlin W. 8, Mauerstraße 43/44, zu bestellen.

Der Ladenpreis für das Exemplar beträgt für Nichtmitglieder Mark 3,60.

Leipzig, den 10. November 1907.

Dr. Weiß, Justizrat, Schriftführer.

Die Verlagshandlung C. E. M. Pfeffer in Leipzig hat sich bereit erklärt, von jedem innerhalb sechs Monaten nach der gegenwärtigen Bekanntmachung verkauften Exemplare der „Geschichte der Rechtsanwaltschaft“ von Justizrat Weißler in Halle a. S.
der Hülfskasse für deutsche Rechtsanwälte in Leipzig 10 Prozent des Ladenpreises zuzuweisen.

Leipzig, den 10. Oktober 1907.

Der Vorstand des Deutschen Anwaltvereins.

Im Verlage von W. Moeser Buchhandlung, Berlin, ist das auf dem Mannheimer Anwaltstage mit vielem Beifall aufgeführte Festspiel „Schulze gegen Kulicke“ (Preis 1,50 Mark) im Druck erschienen. Der Reinertrag soll der Hülfskasse für deutsche Rechtsanwälte überwiesen werden.

Wir empfehlen im Interesse des guten Zwecks die Anschaffung dieser kleinen Erinnerung.

Hülfskasse für deutsche Rechtsanwälte.

Die Anwaltskammer im Bezirke des gemeinschaftlichen Thüringischen Oberlandesgerichts Jena hat der Kasse abermals eine Beihülfe von 1000 Mark gewährt; die Anwaltskammer im Königreiche Sachsen zu Dresden hat der Kasse einen Beitrag von jährlich 4 000 Mark auf die Geschäftsjahre 1907/1908 und 1908/1909 bewilligt. Den Kammern und ihren Vorständen ist für die reichen Beihülfen der aufrichtigste Dank ausgesprochen worden.

Zur Änderung der Satzungen des Deutschen Anwaltvereins.

I.

Von Geheimen Justizrat Erythropel.

Der XVIII. Deutsche Anwaltstag hat beschlossen, eine Kommission einzusetzen mit der Aufgabe, dem Deutschen Anwaltstage baldtunlichst Vorschläge zur Abänderung der Satzungen in Vorlage zu bringen.

Da dem Beschlusse eine eigentliche Debatte nicht vorausging, so läßt sich schlechterdings nicht ersehen, nach welcher Richtung hin die Vorschläge sich bewegen sollen. Es scheint,

daß alles der Initiative dieser Kommission, die auf dem außerordentlichen Anwaltstage gewählt werden soll, überlassen ist. Daß ein solcher Beschluß trotz der vom Herrn Kollegen Dr. Oelenheinz in Mannheim geäußerten Bedenken, daß man nicht wisse, was der Antrag bezwecke, und daß man doch eigentlich wissen müsse, in welcher Richtung die Statuten geändert werden sollten, mit großer Majorität gefaßt wurde, beweist, daß die jetzige Organisation des Deutschen Anwaltvereins weite Kreise der Rechtsanwaltschaft nicht befriedigt. Es rechtfertigt dies eine Untersuchung, worin der Grund solcher Unzufriedenheit zu suchen und ob solchem abzuhelfen ist. Die nachstehend geäußerten Gedanken sollen nur die Anregung zu einer literarischen Erörterung geben, die der zu erwählenden Kommission Material für ihre Vorschläge verschaffen kann.

Nach § 1 der Satzungen des Deutschen Anwaltvereins ist der Zweck desselben

I. die Förderung des Gemeinsinns der Standesgenossen und die Pflege des wissenschaftlichen Geistes,
II. die Förderung der Rechtspflege und der Gesetzgebung des Deutschen Reiches,
III. die Vertretung der Berufsinteressen.

An diesem Vereinszweck darf nicht gerüttelt werden. Der gegen den Verein in seiner jetzigen Organisation erhobene Vorwurf scheint sich insbesondere nach der Richtung hin zu bewegen, daß die sub II und III hervorgehobenen Zwecke, namentlich die Vertretung der Berufsinteressen, nicht genügend erreicht werden. Es läßt sich nicht verkennen, daß die Beschlüsse des Deutschen Anwaltstages sich bei den Justizverwaltungen nicht des Ansehens erfreuen, das wünschenswert wäre. Wenigstens ist nicht bekannt geworden, daß irgend einer derselben Berücksichtigung gefunden hätte. Vielleicht findet dies in der Zusammensetzung der Anwaltstage, die eine notwendige Folge der Organisation des Vereins ist, seine Erklärung. Naturgemäß nehmen an der Mitgliederversammlung in überwiegender Zahl die Herren Kollegen teil, die am Orte der Versammlung und in dessen näherer Umgebung ihren Wohnsitz haben. Die notwendige Folge davon ist, daß die Entscheidung über Fragen, die die ganze Rechtsanwaltschaft berühren, im wesentlichen von dem Orte abhängt, wo der Anwaltstag zusammentritt und sogar mit diesem Orte wechselt. Es braucht nur an die Beschlüsse des Danziger und des Hannoverschen Anwaltstages in bezug auf die Zwangsaltersversorgungs- und Witwen- und Waisenkasse erinnert zu werden. Es läßt sich auch nicht verkennen, daß die Debatten der Anwaltstage, abgesehen von den Vorträgen der Berichterstatter, nicht immer von erheblicher Bedeutung sind. Es wäre eine Organisation erwünscht, die diese Übelstände beseitigt, namentlich die Beschlüsse von der Herrschaft des genius loci befreit und eine gründlichere Mitarbeit der einzelnen Vereinsmitglieder an den Zwecken des Vereins ermöglicht.

Es ist der Gedanke erörtert und vertreten, an die Stelle der Mitgliederversammlung eine Versammlung von Delegierten treten zu lassen. Zuzugeben ist, daß dann die erörterten Nachteile zum großen Teil wegfallen. Jeder Delegierte wird wohl vorbereitet zu den Tagungen anscheinen und die von seinen Auftraggebern vertretene Auffassung zum Ausdruck bringen. Die Debatte wird inhaltsreicher, der Beschluß nicht vom Orte der Versammlung abhängig sein. Mit Recht wird aber dagegen geltend gemacht, daß der Anwaltverein dadurch seinen jetzigen Charakter vollständig verliert. Nicht zu seinen geringeren Aufgaben gehört die Förderung des Gemeinsinns der Standesgenossen und des wissenschaftlichen Geistes. Der Zweck, daß die Kollegen aus dem Deutschen Reiche mit einander in persönliche Verbindung treten, darf auch heute, obgleich er nicht mehr die Rolle, wie zur Zeit der Gründung des Vereins spielt, nicht unterschätzt werden. Es ist anzuerkennen, daß die geselligen Vergnügungen auf den Anwaltstagen in letzter Zeit selbst zum Nachteil der sachlichen Beratungen überhand genommen haben, aber ganz beseitigen dürfen wir sie nicht. Auch muß jedem Mitgliede des Vereins die Möglichkeit geboten werden, persönlich seine Meinung zum Ausdruck zu bringen und zu vertreten. Es darf auch nicht die Pflege des wissenschaftlichen Geistes aus dem Programm des Anwaltvereins gestrichen werden. Sie käme bei einer Delegiertenversammlung vollständig in Wegfall.

In Anerkennung dieser Bedenken, die einer solchen Umgestaltung des Anwaltvereins zwingend entgegenstehen, ist, wie der ursprünglich von Herrn Kollegen Rosenthal in München auf dem Anwaltstage gestellte Antrag ergibt, daran gedacht, die Beteiligung der Anwaltskammern und sonstigen korporativen Verbände der Anwälte am Anwaltverein zu ermöglichen. An die Anwaltskammern dürfte in dieser Beziehung wohl kaum zu denken sein. Sie sind eine staatliche Institution, ihre Aufgaben sind in der Rechtsanwaltsordnung im einzelnen bestimmt. Wenn man es auch für zulässig halten sollte, daß sie Mitglieder einer zur Förderung der Standesinteressen begründeten privaten Gesellschaft werden, so ist doch schwer ersichtlich, wie eine der staatlichen Aufsicht unterstehende Korporation ohne Rücksichtnahme auf diese den Zwecken des Vereins sich sollte unterwerfen können und wie bei einem Konflikt die unter allen Umständen unliebsame Einmischung der Staatsbehörden zu vermeiden wäre. An welche andere korporative Verbände der Anwälte sonst gedacht ist, ist nicht ersichtlich. Es ist der Gedanke nicht ganz abzuweisen, die im Bezirk der einzelnen Anwaltskammern wohnenden Mitglieder des Deutschen Anwaltvereins zu einer Korporation, einem Wahlkörper oder ähnlichem zusammenzufassen. Es soll aber schon hier betont werden, daß es seine großen Bedenken hat, dieser Korporation auf den Anwaltstagen, wie sie jetzt bestehen, also in den Mitgliederversammlungen, ein besonderes Stimmrecht zu geben. Es würden hierdurch in den Versammlungen Mitglieder I. und II. Klasse geschaffen, was unter allen Umständen zu vermeiden ist. Auch ist, wie die Erfahrung in der Versammlung der Hülfskasse bei den durch Vollmachten legitimierten Mitgliedern gezeigt hat, die Art der Abstimmung zeitraubend und praktisch schwer durchführbar.

Denkbar wäre eine Vertretung der Mitglieder des Anwaltvereins in Delegiertentagen neben den eigentlichen Anwaltstagen. Es könnte satzungsmäßig vorgeschrieben werden, daß die in einem Anwaltskammerbezirk wohnenden Mitglieder des Anwaltvereins einen oder mehrere Delegierte, vielleicht auf je 20 Mitglieder einen Delegierten wählen, die zu Delegiertentagen zusammentreten. Die Vorbereitung der Delegiertentage müßte in einer Versammlung der Vereinsmitglieder des Bezirks erfolgen. Die Delegiertentage müßten alle zwei Jahre, als außerordentliche auf Verlangen einer bestimmten Anzahl von

Kammermitgliedern, zusammentreten. Die ordentlichen Mitgliederversammlungen könnten auf größere Zeitabschnitte verteilt werden. Die Tagesordnung der Delegiertentage wäre vom Vorstande festzustellen. Dabei sind Vorschriften zu treffen, unter welchen Voraussetzungen von den Mitgliedern verlangt werden kann, daß bestimmte Gegenstände auf die Tagesordnung gesetzt werden.

Eine Abgrenzung der Zuständigkeit des ordentlichen Anwaltstages gegenüber dem Delegiertentage ist nicht nötig. Es scheint sogar zweckmäßig, beide Vertretungen neben einander bestehen zu lassen, um Erfahrungen darüber zu sammeln, welche die Aufgaben des Anwaltvereins am besten erfüllt.

Die hier erörterte Einrichtung würde den Vorteil haben, daß die einzelnen Mitglieder des Anwaltvereins mehr wie bisher zur praktischen Mitarbeit herangezogen werden, und daß die Beschlüsse der Delegiertenversammlungen geeignet sind, sich eine größere Autorität wie die der Anwaltstage zu erwerben.

Es lassen sich erhebliche Zweifel aufwerfen, ob diese Wege gangbar sind. Aber es ist wünschenswert, daß diese Zweifel öffentlich erörtert werden, ehe die in Aussicht genommene Kommission zusammentritt. Es kann sich sonst ereignen, daß ohne genügende Klärung dem nächsten Anwaltstage Vorschläge unterbreitet werden, die vorher gar nicht zur Kenntnis eines erheblichen Teils der Mitglieder des Anwaltvereins gelangt sind, während doch eine Änderung der jetzigen Satzungen nur nach gründlicher Erörterung und nur mit möglicher Einhelligkeit sämtlicher Vereinsmitglieder erfolgen darf.

II.

Von Rechtsanwalt Dr. Oelenheinz, Mannheim.

Unsere derzeitige Organisation genügt nicht, um die schweren Aufgaben, die uns bevorstehen, zu bewältigen. Darüber sind wir alle einig. Das Gewicht unserer Beschlüsse muß erhöht werden, dadurch, daß allen Mitgliedern des Standes die Möglichkeit gewährt wird, einen Einfluß auf das Zustandekommen der Beschlüsse auszuüben. Dies hat Herr Kollege Rosenthal richtig erkannt. Er sucht diesem Bedürfnis dadurch gerecht zu werden, daß er den Beitritt der Anwaltskammern und örtlichen Anwaltvereine als Mitglieder zum Deutschen Anwaltverein vorschlägt und diesen Vereinigungen eine erhöhte Stimmenzahl bei dem Anwaltstage einräumen will. Wenn dadurch auch die Bedeutung der Anwaltstage erhöht werden mag, so ist doch nicht zu verkennen, daß ein derartig komplizierter Ausbau der Mitgliederversammlungen starke Schattenseiten hat. Man braucht sich nur eine Abstimmung mit dieser umständlichen Stimmenberechnung vorzustellen, um die Schwerfälligkeit einer solchen Organisation sich klar zu machen. Das Beispiel der Ärztetage trifft keineswegs zu. Der Ärztetag ist nicht eine Versammlung aller Ärzte, die einem Verein angehören, sondern eine Versammlung von Delegierten der Ärztevereine, welche dem deutschen Ärztevereinsbund angehören. Einzelmitglieder kennt der Ärztevereinsbund nicht. Bei einer solchen, naturgemäß nur von einer beschränkten Personenzahl besuchten Versammlung, bietet die Abstimmung auch nach einem verwickelteren Modus keine erhebliche Schwierigkeit. Trotzdem stimmt auch der Ärztetag regelmäßig nach einfacher Mehrheit der anwesenden Abgeordneten.

Nicht zu verkennen ist ferner, daß das Übergewicht der Stimmen der Anwaltskammern und Vereine, deren Vertreter teilweise mit gebundener Marschroute erscheinen werden, dem einzelnen Vereinsmitglied die Freude an der Teilnahme bei den Beratungen mehr oder minder vergällen wird. Der Anwaltstag könnte dadurch seinen Charakter als allgemeine Mitgliederversammlung überhaupt verlieren, und eine Versammlung der Vorstände der Kammern und Vereine werden, deren Beschlüsse vielleicht erst recht keine größere Bedeutung erlangen werden als die der jetzigen Anwaltstage.

Sicherlich aber wäre unsere Organisation im Hinblick auf Beweglichkeit und Schlagfertigkeit um nichts gebessert.

Ich glaube deshalb, daß der Hebel an ganz anderer Stelle anzusetzen ist. Ein Verband von mehreren Tausend von Menschen, die zudem in weit zerstreuten Gegenden wohnen, kann sich in einer allgemeinen Versammlung der Mitglieder überhaupt nicht regieren. Wie jedem zu einer bestimmten Größe herangewachsenen Volk, das an der Bestimmung seiner Geschicke selbst mitarbeiten will, tut uns nichts mehr und nichts weniger not als ein Parlament, eine Versammlung von gewählten Vertretern der einzelnen Bezirke, welche jederzeit zur Erörterung wichtiger Fragen zusammenberufen werden kann, und Kommissionen zur genaueren Prüfung einzusetzen befugt ist.

Wie im einzelnen diese Organisation auszugestalten ist, darüber wird sich eine Einigung unschwer erzielen lassen. Ich möchte vorschlagen, daß jeder Kammerbezirk zwei oder drei Vertreter wählt. Die Wahl soll in der Kammerversammlung stattfinden, wahlberechtigt sollen auch Nichtmitglieder des Deutschen Anwaltvereins sein, während der Gewählte natürlich dem Verein angehören muß. Wo der Kammervorstand die Leitung der Wahl nicht übernimmt, mag der Vereinsvorstand für die Wahl sorgen. Die Bezirksvertreter sollen nicht gleichzeitig Mitglieder der Kammervorstände sein dürfen. Wenn ein Mitglied des Kammervorstandes zum Delegierten gewählt werden will, so mag es sein Amt als Vorstandsmitglied niederlegen. Neben den Kammerbezirksvertretern mögen eine Anzahl Delegierter auch direkt durch den Anwaltstag gewählt werden, um die aus der notwendigen Beschränkung der Zahl der Vertreter eines Bezirks entstehenden Unbilligkeiten auszugleichen.

Die Vertreterversammlung soll ihren ständigen Sitz in einer zentral gelegenen Stadt — vielleicht Berlin — haben. Die baren Auslagen müssen aus der Vereinskasse ersetzt werden. Sitzungen sollen jedes Vierteljahr, außerordentliche Sitzungen auf Antrag des Vereinsvorstands oder einer bestimmten Anzahl von Delegierten stattfinden. Die Mitglieder des Vorstandes sollen auch in der Delegiertenversammlung stimmberechtigt sein.

In die Kommissionen sollen nicht nur Delegierte, sondern auch jedes andere Vereinsmitglied gewählt werden können, damit möglichst alle in der Anwaltschaft vorhandenen Kräfte zum Nutzen des Standes mobil gemacht werden können.

Der Anwaltstag würde neben dieser Delegiertenversammlung bestehen bleiben. Welche der beiden Versammlungen die größere moralische Bedeutung gewinnen wird, wird die Zukunft lehren. Vielleicht empfiehlt es sich, eine Delegiertenversammlung jeweils

mit dem Anwaltstag zu verbinden und bei solchen Tagungen nur den übereinstimmenden Beschlüssen beider Versammlungen bindende Kraft zu verleihen.

III.

Von Neumann.

Wie heben wir das Ansehen unseres Vereins und seiner Beschlüsse nach innen und nach außen? Zu dieser Frage, die sich die für die Vorbereitung der Statutenänderung zu wählende Kommission wird vorzulegen haben, einige Bemerkungen.

Der Deutsche Anwaltverein steht heute völlig außer Zusammenhang mit den lokalen Vereinigungen der Rechtsanwälte, obwohl doch die meisten Mitglieder der lokalen Vereinigungen zugleich Mitglieder des Deutschen Anwaltvereins sind. Eine Umfrage wird ergeben, daß in vielen Bezirken, namentlich in den größeren Städten lokale Anwaltsvereine bestehen. Wo sie nicht bestehen, wird es nur einer Anregung bedürfen, um ihre Bildung in die Wege zu leiten. Die Zusammenfassung aller vorhandenen und noch zu bildenden Anwaltvereine durch das Band des Deutschen Anwaltvereins würde eine fruchtbare Wechselwirkung zwischen der zentralen und der lokalen Organisation ermöglichen. Die lokalen Vereinigungen würden Fragen und Angelegenheiten, deren Erörterung ihnen als wünschenswert erscheinen, der Zentralverwaltung mitteilen, diese sie — neben sonstigen Anregungen — den lokalen Vereinigungen zur Erörterung empfehlen. Das Ergebnis solcher Erörterungen würde in der Zentrale gesammelt und zum Gegenstand eines Berichts in der Vereinszeitschrift gemacht werden. Es würde jederzeit die Meinung der deutschen Anwaltschaft in den die Rechtspflege und die Standesinteressen betreffenden Fragen festgestellt werden können, wenigstens, wenn sich eine übereinstimmende Meinung aller oder doch der meisten Vereine ergäbe. Fragen, in denen wesentliche Meinungsverschiedenheiten hervortreten, wären die geeigneten Beratungsgegenstände für den Anwaltstag. Umfragen und Sammlungen von statistischem und sonstigem Material, die von dem Zentralvorstand auf Anregung der lokalen Vereinigungen oder ohne solche ausgehen, könnten von den lokalen Vereinigungen erledigt werden.

Die lokalen Vereinigungen hätten eine nach der Zahl der Vereinsmitglieder abzustufende Anzahl von Abgeordneten in den neu zu begründenden Vorstandsrat zu entsenden.

Der Vorstandsrat hätte sich nach Bedarf, mindestens alljährlich einmal zu versammeln. Er hat den Vorstand in der Durchführung der Vereinszwecke zu unterstützen. Er hat die Tagesordnung für den Anwaltstag festzusetzen und die Beratungsgegenstände vorzubereiten. Vielleicht wäre es auch zweckmäßig, dem Vorstandsrate die Befugnis zu geben, den Anwaltstagen ein bestimmtes Votum vorzuschlagen. Es würden dadurch übereilte und in sich widerspruchsvolle Beschlüsse vermieden werden.

Vor allem aber bedarf ein so großer Verein, wie der unsere, eines im Hauptamte für ihn tätigen Geschäftsleiters oder Generalsekretärs. Die richtig verstandenen Aufgaben eines Deutschen Anwaltvereins bringen eine solche Menge von Arbeit mit sich, daß sie in wirklich sachgemäßer und fruchtbringender Weise von den mit den Anforderungen des eigenen Berufs belasteten ehrenamtlichen Vorstandsmitgliedern nicht geleistet werden kann. Der Geschäftsleiter ist von dem Vorstandsrate zu wählen und mit jährlicher Kündigungsmöglichkeit anzustellen. Er hat, mit den erforderlichen Hilfskräften ausgestattet, die gesamte Arbeit, die das Vereinsleben mit sich bringt, unter Aufsicht des Vorstandes zu leisten und hat sich bei den Sitzungen des Vorstandes und des Vorstandsrates mit beratender Stimme zu beteiligen.

Er hätte namentlich die Leitung der Vereinszeitschrift zu übernehmen und sie, sobald die bestehenden Hinderungsgründe überwunden sein werden, auf eine der Bedeutung unseres Vereins und unseres Standes würdige Höhe zu bringen. Und darin wäre sehr viel zu tun. Aber auch andere Aufgaben harren noch der Lösung.

Der Vorstand würde nur aus fünf Mitgliedern, dem Vorsitzenden und seinem Stellvertreter sowie drei Beisitzern, zu bestehen brauchen, da in wichtigen Fällen der Vorstandsrat hinzuzuziehen ist. Dabei würde es sich empfehlen, grundsätzlich eine zeitliche Begrenzung für die Zugehörigkeit zum Vorstande statutenmäßig festzusetzen.

Der so von mir skizzierte Inhalt des Statuts mit Bezirksvereinen und Geschäftsleiter ist kein Phantasiegemälde, sondern die bewährte Grundlage des seit Jahrzehnten blühenden Vereins Deutscher Ingenieure, dessen Wirksamkeit für die Wissenschaft und den Stand der Ingenieure wir uns zum Beispiel nehmen mögen.

Zur Entlastung des Reichsgerichts.

Von Justizrat Spring, Rechtsanwalt bei dem Reichsgericht in Leipzig.

Die Überlastung des Reichsgerichts macht sich wieder fühlbar. Es werden jetzt schon Termine bis in den September l. Js. hinein anberaumt. Dieser Zustand ist unhaltbar. Eine Änderung ist nur von gesetzgeberischen Maßnahmen zu erwarten. Solche werden augenblicklich viel erwogen. Es wäre zu wünschen, daß Mittel gefunden würden, welche die Entlastung herbeiführen, ohne die Rechtspflege zu beeinträchtigen. Nachdem die Revision bereits durch die Novelle vom 5. Juni 1905 eine Änderung erfahren hat, die vielfach als vielleicht unvermeidliche Verschlechterung angesehen wird, ist es dringend geboten, Schritte zu unterlassen, die eine nochmalige Verschlechterung des Rechtsmittels bedeuten würden.

Zu Maßregeln dieser Art würde es gehören, wenn bestimmt würde, daß solche Revisionen, die von dem zuständigen Senate für aussichtslos erachtet werden, ohne mündliche Verhandlung als unbegründet zurückgewiesen werden dürfen. Die großen Bedenken gegen eine derartige Einrichtung sind bereits in dem Berichte der XII. Reichstagskommission über den Entwurf eines Gesetzes betreffend Änderung der Zivilprozeßordnung (Nr. 782 der Drucksachen des Reichstags 11. Legisl.-Per. I. Session 1903/05 S. 15—16) eingehend dargelegt. Es kann auf die dortigen Ausführungen verwiesen werden. Besonders betont sei noch, daß nicht selten Revisionen a limine abgewiesen werden würden, die auf Grund mündlicher Verhandlung Erfolg haben würden. Manche Sachen bekommen in der mündlichen Verhandlung ein anderes Gesicht, als sie bei

dem bloßen Studium der Akten zeigen. Darauf ist es zurückzuführen, daß zuweilen Revisionen durchdringen, zu deren Einlegung der Partei wegen Aussichtslosigkeit das Armenrecht verweigert worden war.

Dieser Nachteil würde sich steigern, wenn man gar über die Erörterungen jener Kommission hinaus dazu schreiten würde, die Entscheidung über die Aussichten der Revisionen nicht dem ganzen Senate, sondern einigen, etwa zwei, Mitgliedern zu übertragen. Kann es vorkommen, daß ein ganzer Senat eine Revision zunächst ohne mündliche Verhandlung ungünstiger beurteilt als nachher auf Grund mündlicher Verhandlung, so ist diese Möglichkeit in erhöhtem Maße vorhanden, wenn nur zwei Mitglieder auf Grund der Akten die Prüfung der Sache vornehmen. Damit ist es zu erklären, daß so manches Mal Revisionen, die zu Anfang der Verhandlung ungünstig erscheinen, schließlich zur Aufhebung des angefochtenen Urteils führen. Solche Revisionen, die gegen das Votum jener beiden Mitglieder des Senats durchdringen, würden im Beschlußverfahren in den meisten Fällen der Abweisung unterliegen. Die Einführung einer derartigen Maßregel würde daher eine bedauerliche Verschlechterung des Rechtsmittels enthalten.

Sie würde auch eine Beeinträchtigung des Vertrauens gegenüber der Rechtsprechung des Reichsgerichts zur Folge haben. Tatsächlich besteht — ob mit Recht oder Unrecht, kann dahin gestellt bleiben — im Deutschen Volk ein Mißtrauen gegen Entscheidungen, die hinter verschlossenen Türen erlassen werden. Daher der siegreich vorgeschrittene Drang nach Öffentlichkeit und Mündlichkeit. Daß die Einrichtung der Vorprüfung nur mit Mißtrauen angesehen werden würde, kann deshalb kaum zweifelhaft sein.

Die Vorprüfung durch den Senat oder zwei Mitglieder desselben würde aber auch gar nicht die erhoffte Entlastung, sondern vielleicht sogar eine Belastung des Reichsgerichts bewirken.

Soll sie durch den ganzen Senat erfolgen, dann würde, wie bereits in der Reichstagskommission hervorgehoben ist, nicht selten der Fall eintreten, daß dieselbe Sache, weil sie verhandlungswürdig erscheint, den Senat zweimal beschäftigen müßte. Dieser Mehraufwand von Zeit und Kraft würde einen Teil des wirklichen Gewinnes aufheben.

Dazu kommt noch folgendes. Die Rechtsanwälte beim Reichsgericht prüfen jetzt die ihnen zugehenden Aufträge zur Einlegung von Revisionen sorgfältig daraufhin, ob die Revision durchführbar ist. Sie lehnen im allgemeinen die nach pflichtmäßigem Ermessen aussichtslosen Sachen ab. Daß zuweilen unter besonderen Umständen Sachen zur Verhandlung gebracht werden, die aussichtslos erscheinen, ändert an jener Regel nichts. Von den Anwälten der Vorinstanzen ist ja vielfach darüber Klage geführt worden, daß in der Ablehnung von Aufträgen zu weit gegangen werde. Mag dieser Vorwurf auch unbegründet sein, jedenfalls halten die Rechtsanwälte bei dem Reichsgericht zahlreiche zur Verhandlung ungeeignete Sachen von der mündlichen Verhandlung fern. Dies muß anders werden, wenn eine Vorprüfung durch den Senat oder gar durch zwei Mitglieder stattfindet. Es ist dann nicht zu vermeiden, daß Revisionen eingelegt und aufrecht erhalten werden, die sonst zurückgewiesen oder wieder zurückgenommen werden würden. Einerseits wird den Anwälten das Gefühl der Verantwortlichkeit abgenommen. Sie werden, wenn eine Sache zur Verhandlung zugelassen wird, nicht mehr Bedenken tragen, sie der Entscheidung des Reichsgerichts zu unterbreiten, da die Vorprüfung in andere Hände übergegangen ist. Andererseits wird, wenn eine Vorprüfung durch das Reichsgericht erfolgt, den Parteien von den Anwälten nicht gut die Möglichkeit verschlossen werden können, ihre Sachen wenigstens dieser Vorprüfung zu unterwerfen. Hierüber kann jemand, der in der Praxis steht, nicht den mindesten Zweifel haben, auch wenn er es mit der Erfüllung der ihm obliegenden Pflichten sehr ernst nimmt. Das Reichsgericht wird daher aller Wahrscheinlichkeit nach derart mit Revisionen belastet werden, daß dadurch der erstrebte Gewinn an Zeit und Kraft ausgeschlossen und vielleicht sogar die Arbeitslast noch vergrößert wird.

Eine Maßnahme mit so nachteiligen Wirkungen und so zweifelhaftem Erfolge sollte man nicht in den Kreis der Erwägungen ziehen, solange es noch andere Mittel gibt. Dies ist aber der Fall.

Die nochmalige Erhöhung der Revisionssumme wäre gegenüber der Vorprüfung noch das geringere Übel. Aber auch diese ist nicht erforderlich.

Am nächsten dürfte die Errichtung zweier neuer Senate liegen.

Man hat dagegen geltend gemacht, es fehle im Deutschen Reiche an geeigneten Kräften zur Besetzung der neuen Stellen. Es wäre traurig um das Deutsche Reich bestellt, wenn diese Besorgnis begründet wäre. Über sie wird man zur Tagesordnung übergehen können.

Weiter ist ausgeführt worden, die Einheitlichkeit der Rechtsprechung würde in noch höherem Maße als bisher gefährdet werden. Diese Gefährdung ist indessen schon an sich nicht groß, da die Geschäfte unter die einzelnen Senate nach Materien verteilt sind. Sie kann aber auch ganz vermieden werden. Dies dadurch, daß den beiden neuen Senaten — erforderlichenfalls neben einigen speziellen Materien — alle diejenigen Sachen überwiesen werden, in denen die Revision darauf gestützt wird, daß die Entscheidung auf der Verletzung einer anderen Rechtsnorm als eines Reichsgesetzes oder eines Gesetzes des gemeinen oder französischen Rechts beruhe. Es würden davon alle diejenigen Gesetze betroffen, welche in der Kaiserlichen Verordnung vom 28. September 1879 und in den Gesetzen vom 15. März 1881, 24. Juni 1886 und 30. März 1893 aufgeführt sind. Damit würden die zahlreichen Rechtsstreitigkeiten über kirchenrechtliche Verhältnisse, Schulbaulasten, Familienfideikommisse, Lehen, Bergrecht, Wasserrecht, Landeskulturangelegenheiten, Enteignungen, Festsetzung von Straßenfluchtlinien, Jagd, Fischerei, Steuern und Stempel, soweit diese Rechtsstreitigkeiten dem Landesrechte angehören, den neuen Senaten überwiesen. Mit der Absonderung dieser Sachen würden die übrigen Senate erheblich entlastet. Sie würden für die übrigen Sachen arbeitsfähig erhalten werden. Diese würden dann nach wie vor von 7 Senaten erledigt. Die Einheit der Rechtsprechung würde also nicht in höherem Maße als gegenwärtig gefährdet sein.

Als weiteres Mittel zur Entlastung des Reichsgerichts kommt in Betracht die Abzweigung der zweitinstanzlichen Sachen, mit denen der höchste Gerichtshof jetzt belastet ist.

Das gilt zunächst von den Beschwerden und Berufungen in den Sachen, welche in § 14 KonsGG. vom 7. April 1900

und § 2 SchutzgebG. vom 10. September 1900 aufgeführt sind. Soweit für sie nicht gemäß § 6 Nr. 6 des letzteren Gesetzes Vorsorge getroffen ist, könnte die Entscheidung einem Oberlandesgerichte, etwa demjenigen in Hamburg oder dem Kammergericht, übertragen werden.

Auch mit den Berufungen gegen die Entscheidungen des Patentamtes gemäß § 33 PatG. vom 7. April 1891 könnte das Reichsgericht verschont bleiben. Gerade diese Sachen nehmen den ersten Senat außerordentlich stark in Anspruch. Die Bildung einer II. Instanz bei dem Patentamte selbst dürfte möglich und zweckmäßig sein. Die dabei in Betracht kommenden Gesichtspunkte haben eine eingehende Erörterung gefunden in dem Aufsatze JW. 07, 665.

Zu erwägen wird ferner sein, ob es nicht angängig ist, Ziff. 2 des § 547 ZPO. zu streichen oder einzuschränken. Die in § 70 GVG. bezeichneten Angelegenheiten sind, mindestens zum Teil, nicht von solcher Bedeutung, daß bei ihnen die Revision ohne Rücksicht auf den Wert des Beschwerdegegenstandes stattfinden müßte.

Endlich dürfte auch die von Herrn Kollegen Dr. Hachenburg auf dem Anwaltstage in Mannheim (JW. 07, 615) gegebene Anregung, Streitigkeiten aus gewissen Rechtsverhältnissen den Amtsgerichten zu überweisen, sehr wohl Beachtung verdienen. Diese Streitigkeiten würden von dem Reichsgerichte fern gehalten werden.

Die hier angedeuteten Wege würden zu einer ausreichenden Entlastung des Reichsgerichts führen, ohne daß dadurch eine Verschlechterung der Rechtspflege bewirkt würde. Vielleicht lassen sich noch andere Wege ausfindig machen, die zu demselben Ziele führen, ohne eine weitere Verunstaltung des Rechtsmittels in sich zu bergen. Unter allen Umständen aber ist die Vorprüfung zu vermeiden. Sie wäre ein sehr schädliches und wenig wirksames Hilfsmittel. Es wäre zu bedauern, wenn sie von dem Bundesrate dem Reichstag vorgeschlagen würde. Daß sie vom Reichstag angenommen werden würde, ist kaum zu befürchten. Jedenfalls hat die gesamte Anwaltschaft die Verpflichtung, sie im Interesse einer guten und vom Vertrauen des Volkes getragenen Rechtspflege auf das schärfste und mit allen ihr zu Gebote stehenden Mitteln zu bekämpfen.

Zur Reform.

Von Justizrat Zelter, Stettin.

Hier will ich nur untersuchen, ob die Zwecke des Entwurfs, Vereinfachung, Beschleunigung und Verbilligung der Rechtspflege, wirklich und in welchem Maße gefördert werden, und ob die Mittel und Konsequenzen mit dem erreichten Zwecke harmonieren, ob die wirtschaftliche Bedeutung des Entwurfs die Anwendung solcher Mittel lohnt.

I. Vereinfachung der Rechtspflege.

1. Der Offizialbetrieb vereinfacht das Verfahren vor dem Amtsgericht nicht. Die Zustellung des Gerichtsvollziehers wird zwar bei der Klage ausgeschaltet; jede Ladung muß aber doppelt zugestellt werden. Das Gericht hat zu prüfen, ob es einen Schriftsatz zustellt oder nicht, das Gericht hat durch die Vorschrift des § 501 eine gesteigerte Prüfungspflicht und Verantwortlichkeit.

2. Eine Vereinfachung sieht der Entwurf in dem Unmittelbarkeitsprinzip, daß der Partei direkt und nicht zu Händen des Anwalts, wenn sie persönlich erscheinen soll, Meldung gemacht wird. Es kann dies im amtsgerichtlichen Verfahren schon zum ersten Termin und auch geschehen, ohne daß der Anwalt von der Ladung Kenntnis erhält.

Nach den Motiven darf man die Mitteilung an die Partei nicht dem Ermessen des Anwalts überlassen.

Mit Unrecht! Jeder erfahrene Anwalt weiß, daß das Gericht aus dem Ausbleiben der Partei Schlüsse gegen ihr Verhalten im Prozeß ziehen kann und dazu geneigt ist. Er wird der Partei regreßpflichtig, wenn er ihr nicht Gelegenheit gibt, das ihre zu tun. Er macht sich auch einer Achtungsverletzung gegen das Gericht schuldig und disziplinarisch verantwortlich, wenn er der Mitteilung keine Folge gibt, — alles das traut man dem deutschen Anwalt zu, von dessen Pflichttreue man doch sonst so viel verlangt!

Die Ladung der Partei darf man also auch im Amtsgerichtsprozeß nur neben gleichzeitiger Mitteilung an den Anwalt gestatten.

II. Beschleunigung der Rechtspflege.

1. Versäumnisurteile. Hier tritt eine Beschleunigung nicht ein. Die Einlassungsfrist ist zwar etwas kürzer, aber es muß ja nunmehr doch die Klage beiden Parteien zugestellt werden, und nur wenn der Kläger selbst auf die Terminsansetzung wartet, kommt er schneller zum ersten Termin.

Die Einlassungsfrist zählt doch erst von der letzten Zustellung! Im Entwurf steht es zwar nicht, das ist aber selbstverständlich. Niemand kann vor dem Termine sich berechnen, ob er ein Versäumnisurteil erhält oder den Gegner zur Verhandlung zwingen kann. Die Sanierung einer mangelhaften Zustellung wird erschwert.

2. Die Erledigung der kontradiktorischen Sachen soll schneller vor sich gehen. Die einzelne Verhandlung vor dem Amtsgericht ist zwar kürzer, aber der Unterschied von 6,24 Terminen (AG.) zu 5,63 (LG.) in der Statistik zu § 48 ist nicht so sehr bedeutend, um die Zuweisung an den Einzelrichter allein als beschleunigendes Moment darzustellen, und der Durchschnittssatz von 5,63 Terminen umfaßt alle höheren Objekte mit. Die Statistik hilft also dieser Annahme nicht. Die Vertagung wird nicht vermieden, an ihre Stelle tritt das Nichterscheinen.

3. Die Beschleunigung der Beweisaufnahme dadurch, daß das Amtsgericht ex officio schon zum ersten Termin bei kontradiktorischen Sachen Zeugen vernehmen kann, steht im wesentlichen auf dem Papier. Würde sie zur Gewohnheit, so könnte sie zur Überrumpelung des Gegners führen.

Der Beklagte kann verhindern, daß über die Behauptungen des Klägers allein im ersten Termin Beweis erhoben wird, wenn er eben erst im Termin oder kurz vor dem Termin widerspricht.

Doch die ganze Maßnahme wird einfach technisch nicht durchführbar sein, da der Amtsrichter seine Termine zunächst so ansetzt, als wenn er keine Zeugen zu laden hat.[1])

---

[1]) Herr Präsident Koffka verlangt sogar eine Verschärfung: „hat" statt „kann". Nach ihm bezahlt ev. die gewinnende Partei unnötige Kosten, weil sie sich auf den Zeugen berufen hat, dessen Vernehmung durch die Verhandlung selbst überflüssig wurde.

4. Als Hauptzwang zur Beschleunigung, und zwar für alle Prozesse, soll nun die Neugestaltung des § 48 GKG. dienen. Sie ist technisch wenig brauchbar und wird weder ganz die finanziellen Resultate herbeiführen, die man sich von ihr verspricht, noch sonst günstig wirken.

Zunächst machen die Gründe hier wieder den Anwalt zum Schuldner, dem man aus Mitleid die verdiente Strafe erläßt. Die Vertagungsstatistik ist aber keine sichere.

Das Prinzip ist insofern ein ungerechtes, als die Erhöhung der Prozeßkosten lediglich von der unterliegenden Partei getragen wird, selbst wenn niemand an der Verlängerung des Rechtsstreites schuld hat! Es zählt der Termin mit, den der Anwalt infolge plötzlicher Erkrankung nicht wahrnehmen kann; der Termin, welcher durch eine unvorhergesehene Kollision vereitelt wird; der Termin, welcher dadurch entsteht, daß das Gericht sein Fragerecht ausübt; der Termin, dessen Anberaumung im Publikationstermin zum Zwecke der Wiedereröffnung vor Gericht beschlossen wird.

So kann der Richter im Anwaltsprozeß sehr schnell dazu kommen, die Anzahl von 3 Terminen bei einfacher kontradiktorischer Verhandlung zu überschreiten und dem Staat Mehrkosten zuzuführen, wenn er die Termine möglichst kurz ansetzt.[2])

Die Ansicht der beiden Referenten, daß der Anwalt ebenfalls für eine erhöhte Anzahl von Terminen mehr liquidieren sollte, halte ich nicht für billig; denn dadurch gibt man dem Anwalt ein pekuniäres Interesse an der Verlängerung des Rechtsstreits, welches weiteres Mißtrauen in seinem Verhältnis zum Klienten schaffen kann.[3])

Will man für Mehrleistung des Richters und des Anwalts Erhöhung eintreten lassen, warum schafft man dann nicht eine Gebühr für das vorbereitende Verfahren? Warum belastet man nicht die Termine, in denen verhandelt wird, sondern die, in denen es nicht geschieht?

Die Ersparung unnützer Vorarbeit läßt sich auf andere Weise erreichen. Vor dem Oberlandesgericht Stettin besteht seit einigen Jahren die Praxis, daß die Anwälte die Reihenfolge der zur Verhandlung kommenden Sachen anzeigen und zugleich mitteilen, welche Sachen, weil noch nicht vorbereitet, nicht zur Verhandlung kommen können. Der Weg ist für alle nicht zu großen Gerichte gangbar.

5. Schließlich ist eine Beschleunigung des Rechtsstreits zu billigen, die Abschneidung der Berufungen für kleine Objekte. Für so kleine Objekte unter 50 Mark genügt allerdings eine Tatsacheninstanz. Unzweckmäßig ist aber die vollständige Ausschaltung eines jeden Rechtsmittels. Hier muß also das Rechtsmittel der sofortigen Beschwerde bleiben.

III. Verbilligung der Rechtspflege.

1. Das Verfahren wird nicht verbilligt; die Mehrbelastung der Interessenten folgt aus der Bestimmung über die Schreibgebühren.

2. Neben dem Pauschquantum bleiben die Schreibgebühren zu 20 Pf. für diejenigen Fälle, in welchen, wie die Motive sagen, Schreibgebühren ausnahmsweise noch in Ansatz gelangen sollen, d. h. diejenigen Schreibgebühren für Ausfertigungen und Abschriften, welche nur auf Antrag oder zur Herstellung der notwendigen Abschrift erfordert werden. (§ 79 GKG.)

Die dem Entwurf beigefügte Statistik gibt keinen Anhalt darüber, welchen Prozentsatz die Antragsschreibgebühren darstellen. Er läßt sich aber annähernd berechnen. Zu den Antragsschreibgebühren gehören sämtliche Abschriften der Urteile, der Beweisbeschlüsse, der Beweisaufnahme, der Urkunden. Zu den anderen gehören nur die Kosten für die von Amts wegen zuzufertigenden Abschriften, also die Ladungen an die Zeugen, Zustellungen von Beweisbeschlüssen an Sachverständige, Requisitionen an die ersuchten Gerichte und ein Teil der nicht verkündeten Beschlüsse (vgl. §§ 86, 80a, 80b, 45 GKG.).

Im Amtsgerichtsprozeß sind beide Arten geringfügig. Im Versäumnisverfahren entsteht mindestens als Antragsschreibgebühr die Ausfertigung des Urteils. Im kontradiktorischen Verfahren vor den Amtsgerichten entstehen sie in etwas erhöhtem Maße, da auch der unterliegende Teil, soweit er durch den Anwalt vertreten ist, sich ein Urteil geben läßt. Wo beide Parteien vertreten sind, umfassen die Antragsschreibgebühren einen noch größeren Teil und steigen noch in höherem Maße vor Landgericht und Oberlandesgericht. Ich habe mit sachkundigen Gerichtsschreibern gesprochen, ich habe eine Reihe von Gerichtskostenrechnungen, in welchen Antragsschreibgebühren und Amtsschreibgebühren mit Rücksicht auf die verschiedenen Kostenschuldner getrennt aufgeführt sind, geprüft. Danach sind mindestens drei Viertel der landgerichtlichen und oberlandesgerichtlichen Schreibgebühren Antragsschreibgebühren.

3. Amtsgerichtsprozeß. Ich setze hier nur ein als Antragsschreibgebühren für 794 579 Versäumnisurteile[4]) je 40 Pf. mit 317 831,60 Mark. Sie waren in Höhe von 158 915,80 Mark in den bisherigen Schreibgebühren von 1 371 926 Mark enthalten. Die übrigen Schreibgebühren, 1 054 094,40 Mark beziehen sich also auf kontradiktorische Sachen; von diesen nur (gering geschätzt) die Hälfte als Antragsschreibgebühren jetzt neu mit dem doppelten Satze bezahlt, ergibt 1 054 094,40 Mark. Zu den in der Statistik neu berechneten Pauschgebühren von 1 107 233 Mark treten also an Kosten im ganzen 1 371 926 Mark hinzu.

Ferner erwächst ein weiteres Plus dadurch, daß für Objekte unter 60 Mark das Pauschquantum von 50 Pf. die in der Statistik berechneten 10 Prozent mit 40 Pf. resp. 25 Pf. übersteigt. Bei der Statistik in Anlage II des Entwurfs stellen diese Objekte ¼ der Amtsgerichtsobjekte dar;[5]) schon das ergibt bei 1 369 000 Amtsgerichtsprozessen und durchschnittlich 30 Pf. Zuschlag 410 000 Mark mehr.

Aus dieser Berechnung ergibt sich also ein Plus für den Amtsgerichtsprozeß von 2 899 159 Mark (1 107 233 Mark [10 Prozent] und 1 371 926 Mark Antragsschreibgebühren und 410 000 Mark [Mindestzuschlag]) weniger 1 500 405 Mark bisheriger Kosten, also rund 1 389 000 Mark.

[2]) Der Handelssenat des Oberlandesgerichts Stettin z. B. arbeitet oft mit Terminen von 10 respektive 14 Tagen.

[3]) Der Ausschluß des Regresses (Heinitz DJZ.) erscheint mir nicht zulässig, dem Gegner gegenüber unwirksam.

[4]) Hauptübersicht für 1904, JMBl. 05, 233.

[5]) Das wird noch zu wenig sein, weil Anlage II nur Anwaltsprozesse umfaßt.

Dagegen spart die Partei die Kosten der Klagezustellung durch den Gerichtsvollzieher mit 50 Pf. = 685 000 Mark, und für weitere, seltene Parteiladungen bei 360 000 kontradiktorischen Sachen höchstens noch 115 000 Mark also 800 000 Mark.

Für den Fiskus ist andererseits der Betrag von 1 400 000 Mark kein reiner Verdienst, für ihn tritt eine zwiefache Belastung ein, die neuen Ladungskosten und eine Verminderung des Ertrages aus den Gerichtsvollziehergebühren.

a) Die positive Belastung bemesse ich ziemlich hoch, wenn ich für jede Klage bei vereinfachter Zustellung 60 Pf. einstelle, für jeden kontradiktorischen Prozeß die Zustellung zweier weiterer Schriftsätze mit 40 Pf. veranschlage und schließlich annehme, daß in jedem dritten kontradiktorischen Amtsgerichtsprozeß ein Ruhen des Verfahrens eintritt.

Daraus ergeben sich Ladungskosten des Gerichts

821 400 Mark (1 369 000 Prozesse),
144 000 Mark (bei 360 000 kontradiktorischen Sachen),
72 000 Mark (für 120 000 Fälle des Ruhens),

1 037 400 Mark.

Das ist also eine Einbuße des Justizfiskus und Einnahme des Reichspostfiskus zugleich.

b) Die 685 000 Mark Mindereinnahme der Gerichtsvollzieher tragen diese nur zu 25 Prozent, zu 75 Prozent entgehen sie dem Justizfiskus.

Das Resultat ist daher folgendes:

1. Die Partei zahlt mehr . . . . . 600 000 Mark,
2. die Gerichtsvollzieher verlieren persönlich 170 000 Mark.

Schreibgebühren für Armensachen sind in der Statistik nicht enthalten.

4. Die höheren Instanzen.

Etwas anders gestaltet sich das Verhältnis für die höheren Instanzen, in denen (abgesehen von den Objekten für 300 bis 800 Mark) die Neuauslagen des Fiskus fortfallen. Die Schreibgebühren für Landgerichte und Oberlandesgerichte betragen nach der Statistik für 1904 806 735 Mark. Davon ergeben ¾ Antragsschreibgebühren mit 604 500 Mark jetzt zu dem doppelten Satze einen Zuschlag von 1 209 000 Mark, der Pauschsatz ein beträchtliches Mehr von 371 765 Mark. Das Plus der Gerichtskosten für die Parteien beträgt hier also 1 580 000 Mark. Andererseits erspart die Partei an Ladungskosten für die Sachen von 300 bis 800 Mark ungefähr 120 000 Mark. 48 Prozent der gewöhnlichen Prozesse und 57 Prozent der Handelsgerichtsprozesse scheiden aus. Im Jahre 1904 betrug dieser Prozentsatz von 123 000 Landgerichtszivilprozessen 57 000 und von 69 000 Handelsprozessen 39 000, 96 000 Prozesse. Bei diesen 96 000 Sachen rechne ich 75 Pf. für die Zustellung der Klage (Gerichtsvollzieher und Post), und für zirka 32 000 kontradiktorische Prozesse 35 Pf. für weitere Portos bei Zustellung von Anwalt zu Anwalt.

5. Die Partei zahlt also für die höheren Instanzen 1 460 000 Mark, für die bisherigen Amtsgerichtsprozesse fast 600 000 Mark Gerichtskosten mehr als sie erspart, im ganzen über 2 Millionen Mark mehr, dem preußischen Justizfiskus fallen als reiner Verdienst ungefähr 1½ Millionen, dem Reichspostfiskus außerdem durch Vermittlung des preußischen Fiskus ungefähr ½ Million mehr zu als bisher.

Die ganze Mehrbelastung des Publikums für Deutschland an Gerichtskosten wird 3 bis 3½ Millionen pro Jahr betragen, weil die Zahlen von 1904 überholt sind. Für die süddeutschen Staaten wird die Einführung ja nicht ganz so vorteilhaft sein.

6. Das Mahnverfahren lasse ich außer Betracht. Wahrscheinlich erhöht es noch den Prozentsatz der Statistik, wenn seine Schreibgebühren in Anlage I mitenthalten sind; der Staat steht aber bezüglich der Gerichtskosten nicht schlechter.[6])

7. Den Reinertrag aus § 48 vermag ich nicht annähernd zu schätzen, weil nicht zu übersehen ist, inwieweit wir Anwälte dem Publikum die Mehrbelastung ersparen können. Bleiben die Terminszahlen dieselben, dann wird allerdings Preußen wohl allein auf mehr als eine Million Plus rechnen können.[7])

IV. Einbuße der Anwälte.

Die Verschiebung der Anwaltseinnahmen in Preußen gestaltet sich so:

Oberlandesgerichtsanwälte.

Diese verlieren die Einnahmen aus den Prozessen von 300 bis 800 Mark; nach den Motiven 33 Prozent, nach meiner Statistik und der anderer Kollegen ungefähr 40 Prozent aller Sachen, also bei ⅓ 8000 Sachen und 16 000 Mandate nach der Statistik von 1904. Für das Jahr 1906 ist der Ausfall noch etwas höher, nämlich 9—10 000 Sachen. 16 000 Mandate bedeuten einen Ausfall für die Oberlandesgerichtsanwälte von insgesamt lediglich an Gebühren 720 000 Mark. Als Durchschnittssatz lege ich 45 Mark zugrunde. Davon ziehe ich weiter für ersparte unentgeltliche Anwaltsarbeit in Armensachen[8]) mit Rücksicht auf den vereinzelten Eingang von Gebühren noch 60 000 Mark ab. Die Summe von 660 000 Mark fließt den Landgerichtsanwälten wieder zu, während sie zirka 280 Oberlandesgerichtsanwälten (Kalender 1904, Preußen) verloren geht, also ein Verlust von 2 300 bis 2 400 Mark auf den Anwalt nur im Durchschnitt.

Landgerichts- und Amtsgerichtsanwälte.

An das Amtsgericht gehen 57 000 Zivilkammerprozesse und 39 000 Handelsgerichtsprozesse. Die ersteren zu 60 Prozent Versäumnisurteil, zu 40 Prozent kontradiktorisch[9]), ergeben für 22 800 kontradiktorische Prozesse mit einer Gebühr von je 45 Mark für 2 Anwälte 2 052 000 Mark, für 34 200 Versäumnissachen mit einer Durchschnittsgebühr von 25 Mark für einen Anwalt 855 000 Mark; zusammen 2 907 000 Mark.

Die 39 000 Handelskammerprozesse werden nach dem Verhältnis, JMBl. 05, 247 (30 000 zu 39 000), so zu teilen sein, daß 17 000 gewöhnliche Handelsprozesse und 22 000 Urkundenprozesse, hauptsächlich Wechselprozesse an das Amtsgericht gelangen. Die Wechselprozesse sind zu 10 Prozent, die andern zu 30 Prozent kontradiktorisch (JMBl. a. a. O. S. 249).

[6]) Geringster Gebührensatz früher 20 Pf. Gebühren + 20 Pf. Schreibgebühren; jetzt 20 Pf. Gebühren + 10 Pf. Pauschquantum + 40 Pf. = 70 Pf., aber bei Erhebung des Widerspruchs 1,10 Mark.

[7]) Zirka 360 000 kontradiktorische Amtsgerichtssachen, zirka 44 000 kontradiktorische Landgerichtssachen, von diesen sollen zirka ⅓ über 4, ⅓ über 7 Termine haben.

[8]) 10 Prozent der Mandate, JW. 07, 502.

[9]) JMBl. a. a. O. 248.

Also Gebührensummen:

Handelsprozesse	5 100 · 90	=	459 000	Mark
	11 900 · 25	=	297 500	„
Wechselprozesse	2 200 · 54	=	119 800	„
	19 800 · 15	=	297 000	„
			1 173 300	Mark.

Es fällt daher den Amtsgerichtsanwälten formell zu eine Gebührenmenge von 4 080 000 Mark. Ich will nun zugunsten der Anwaltschaft einstellen, daß 3/4 dieser Gebühren, abgesehen von den Armensachen, den Anwälten erhalten bleiben.[10]) Die Landgerichts- und Amtsgerichtsanwälte verlieren also zusammen 1 020 000 — 660 000 = 360 000 Mark. Das preußische Publikum spart an Anwaltskosten im ganzen eine Million, während es an Gerichtskosten zwei Millionen mehr zu zahlen hat.

Die Verschiebung zwischen Landgerichts- und Amtsgerichtsanwälten läßt sich im einzelnen nicht berechnen, weil ein statistisches Material, wieweit die Landgerichtsobjekte auf die einzelnen Amtsgerichte sich verteilen werden, fehlt. Es verlieren jedenfalls die am meisten, die am mühevollsten erwerben.

V. Schreibgebühren der Anwälte.

Nach den Motiven sollen sämtliche Anwälte mit Rücksicht auf Anlage II des Entwurfs eine Erhöhung von ungefähr 20 Prozent erhalten.

1. Dieser Schluß ist unrichtig. Jene Statistik stammt aus dem Bureau von 13 besonders angesehenen Berliner Anwälten mit guter Praxis, und war auch nicht dazu bestimmt, als Durchschnitt zu dienen.

a) Der Prozeß erster Instanz, Amtsgericht und Landgericht zusammen genommen, müßte eine Durchschnittsgebühr von 35 Mark für den Anwalt haben. Das trifft, wie ich durch Rückfragen festgestellt habe, für andere Landgerichte nicht zu. Der Durchschnittssatz wird mit Rücksicht auf das Überwiegen der Amtsgerichtssachen und der Versäumnissachen höchstens auf 20 bis 25 Mark anzunehmen sein.

b) Nach den Motiven machen die Objekte von 300 bis 800 Mark 50 Prozent der gesamten Landgerichtspraxis aus. Nach der Berliner Statistik haben sie einen kleineren Prozentsatz. Wir finden auch verhältnismäßig viel kontradiktorische Prozesse mit Beweis- oder Vergleichsgebühr gegenüber der Hauptübersicht. Alles dies erklärt sich aus den speziellen Verhältnissen. 20 Prozent der Gebühren entsprechen durchschnittlich den jetzigen Schreibgebühren und Auslagen nicht.

2. Das Verteilungsprinzip ist in sich unbillig. Es enthält nur einen erheblichen Vorteil für die Anwälte am Reichsgericht, welche verhältnismäßig geringe Schreibauslagen haben. Dagegen verliert der Amtsgerichtsanwalt schon nach der Berliner Statistik fast durchschnittlich 1 Mark pro Sache gegen den bisherigen Satz, nach meinen Zahlen aber auch der Landgerichtsanwalt und der Anwalt am Oberlandesgericht.

3. Der Anspruch auf erhöhte Schreibgebühren für auf besonderen Wunsch der Partei gefertigte Schriftstücke hat für den Anwalt keine Bedeutung, da solche nur in den seltensten Fällen vorkommen, denn, was bisher als erstattungsfähig galt, das hat der Anwalt pflichtgemäß zu leisten, und wird durch das Pauschquantum abgegolten.

4. Will man ein gesundes billiges Pauschalierungsprinzip haben, so teile man nicht nach dem Objekt, sondern nach der Durchschnittsleistung des Schreibwerks und lasse das Porto als nicht erstattungsfähig wenigstens aus dem Anwaltsprozeß heraus! Ein Normalsatz für die Versäumnissachen, unabhängig vom Objekt, der zweiundeinhalbfache Satz für kontradiktorische, der vierfache Satz für die Prozesse mit Beweisaufnahme, ein fester Zuschlag für das vorbereitende Verfahren und jede Vollstreckung. Bei den bisherigen Sätzen würden ohne Porto vielleicht 2 Mark für das Versäumnisverfahren, 5 Mark für das kontradiktorische, 8 Mark für die Prozesse mit Beweis den Durchschnittssatz bilden, man gebe also 4 Mark, 10 Mark, 16 Mark, für das vorbereitende Verfahren und jede Vollstreckung 3 resp. 2 Mark. Abstufung ist nur nötig, wenn man auch das Porto zuschlägt. Aber auch für den Fiskus ist festzusetzen, was er an Schreibwerk zu leisten hat und dafür ein festes Pauschquantum, vielleicht nur nach Instanzen abgeschätzt, zu normieren. So erhält der Anwalt im Durchschnitt nicht einmal dieselben Schreibgebühren, der Fiskus 220 Prozent der bisherigen Gebühren, und unter Ausgleichung der Ladungskosten, die keine Barausgabe darstellen, ein Plus von 2/3!

VI. Die Neuorganisation.

Eine Verbilligung zugunsten des Staates scheint allerdings auch noch durch Ersparung von Richtern geplant. Es würden demnach 1/4 der Oberlandesgerichtsräte, 1/4—1/5 der Landrichter, also nach dem Stand von 1904 75 Oberlandesgerichtsräte, 100 Landgerichtsdirektoren, 200 Landrichter erspart werden können. Die letztere Zahl mindere ich wegen des höheren Prozentsatzes der Contumacialurteile der niederen Objekte auf 90 und 180.

Die neuen Berufungskammern der Landgerichte würden dagegen vielleicht 20 Vorsitzende und 60 Beisitzer erfordern. An Stelle der ausscheidenden Landrichter würde man nur 150 Amtsrichter brauchen, da die formelle Arbeitslast des Amtsrichters etwas erleichtert wird. Es ergibt sich das Rechenexempel: 360 — 220 = 140. Also würde man 140 Richter sparen können, was für den Staat immer eine künftige Minderausgabe von ungefähr 6—700 000 Mark darstellt.

Aber andererseits sind ja unsere Richter zu stark belastet. Trotz der Arbeitsfülle in den Jahren der Übergangszeit ist die Anzahl der Richter doch lange nicht im Verhältnis zu dem Umfang der Tätigkeit gewachsen. Die Anzahl der Zivilprozesse bei dem Oberlandesgericht ist von 1881 bis 1904 in Preußen um 150 Prozent gestiegen (die Revisionen noch mehr), die Anzahl der Richter ist nur um 35 Prozent erhöht worden, nämlich von 234 auf 306. Ähnlich liegen die Verhältnisse bei den Landgerichten, 100 Prozent zu 35 Prozent. Man hat also bisher auf Kosten der Richter gespart, man darf nicht weiter sparen! Überhaupt scheint es weder richtig noch zweckmäßig, den für die Stellung und Berufsfreudigkeit des Richters notwendigen Grundsatz der Unabsetzbarkeit und Unversetzbarkeit lediglich mit Rücksicht auf diese verhältnismäßig unwichtige

[10]) Ich gehe weiter als der Entwurf, aber muß weniger rechnen als Wannow, der wohl nur die Verhältnisse des kleinen Amtsgerichts berücksichtigt.

Reform zu durchbrechen, wenn die Fiskalität nicht Triumphe feiern soll. Selbst wenn man den Oberlandesgerichten ⅓ ihrer Tätigkeit nimmt, so haben sie doch noch über 50 Prozent an Arbeit und nicht 50 Prozent Richter mehr als im Jahre 1881, und volle Entlastung tritt doch erst nach einer Übergangszeit ein, die wieder von selbst Lücken geschaffen hat.

VII. Schluß.

Diese statistische Kleinarbeit war notwendig, um zu zeigen, wie entfernte Pole Tendenz und Effekt der Novelle darstellen.

1. Erscheint es nun objektiv angemessen, die Erhöhung der Gerichtskosten zum Teil von den Parteien, zum großen Teil von den Anwälten tragen zu lassen? Das ist zu verneinen.

Man wird weiter fragen: Ist es denn überhaupt möglich, daß der Anwaltsstand solche Lasten tragen kann? Besitzt die Regierung statistisches Material, daß der Anwaltsstand so überreich entlohnt wird, daß man ihm ein derartiges Opfer zumuten kann? Ist nicht gerade das Gegenteil der Fall?

2. Ebenso bedeutungsvoll ist aber die Einwirkung, insbesondere die Neugestaltung der §§ 48 GKG., 141 ZPO. auf die Stellung des Anwalts zur Partei, zum Richter und untereinander. Der Einführung des Offizialbetriebes im Amtsgerichtsprozeß bedarf es weder zur Beschleunigung noch zur Vereinfachung. Für den Anwalt wird ja manches bequemer, aber die Nachteile für die Partei schätze ich höher ein. Ist aber das Einführungsmotiv das, den Offizialbetrieb dem Parteibetriebe zu vergleichen, um ihn eventuell auch später in den höheren Instanzen zu substituieren, dann heißt es für die Vertreter der freien Advokatur: principiis obsta! Mit dem reinen Offizialbetrieb erscheint auch der Justizkommissarius.

Ja, auch die Minderung der Anwaltseinnahmen gibt zu solchen Bedenken Veranlassung: man wird später vielleicht im Interesse der Stärkung der vorhandenen Anwälte den numerus clausus verlangen. Und alle Anhänger des Offizialbetriebes werden nach Einführung der Reform mit Recht betonen, daß für die Gerichte erster Instanz ein vollkommen widerspruchsvoller Zustand geschaffen sei. Der Streit um die Reform wird nicht einmal vertagt, geschweige denn begraben.

3. Die Tendenz des Entwurfes ist viel einfacher zu erreichen. Verbilligen könnte man den Prozeß, indem man die Gerichtskosten verbilligt, anstatt sie zu erhöhen. Man könnte auch diejenigen Sachen vom Anwaltszwang befreien, die ihrer Qualität nach desselben nicht bedürfen. Hier kann auf die Hachenburgschen Vorschläge wie auf die österreichische Zivilprozeßordnung verwiesen werden, die für den Vortermin und Versäumnisurteil nur den fakultativen Anwaltszwang kennt.

Soll dagegen der wirtschaftliche Effekt des Entwurfes erreicht werden, erhöhe man doch offen die Gerichtskosten! Will man nur verhüten, daß die oberen Instanzen zu stark belastet werden, so ließen sich Mittelwege finden.

Will man den Gang der Prozesse beschleunigen, so erhöhe man vor allem die Zahl der Richter. Die Statistik bringt hier den klaren Beweis, daß der Staat seiner Kulturaufgabe nicht genügt hat, und ich zweifle nicht, daß das preußische Parlament bereit ist, den Justizminister in der Erfüllung der Kulturaufgabe zu unterstützen, selbst wenn der Finanzminister glaubte, er dürfe der Justiz keine Mittel mehr anweisen. Die Zahlen sprechen eine zu beredte Sprache!

Die Pauschalierung der Post- und Schreibgebühren der Rechtsanwälte nach dem Entwurf.

I.

Ein Rechenexempel mit etwas Polemik.

Von Rechtsanwalt Dr. Frank, Magdeburg.

Die Regelung der Vergütung der Rechtsanwaltsauslagen gehört nicht zu den tiefsten Problemen der Rechtswissenschaft.

Immerhin ist sie für die Rechtsanwälte selbst nicht bedeutungslos, und sie äußert auch eine Rückwirkung auf die Besoldung der Bureauangestellten. Deshalb ist eine Betrachtung darüber, welche Wirkung die Sätze des Entwurfs gegenüber dem jetzt bestehenden Zustande haben werden, wohl nicht als gänzlich abwegig zu betrachten.

Die Begründung des Entwurfs, welche eine vergleichende Übersicht über 717 Prozesse nach statistischen Ermittlungen von 13 Berliner Kollegen gibt, beschäftigt sich ja auch mit diesen Wirkungen.

I. Will man sich ein klares Bild über die Wirkungen der Pauschsätze des Entwurfs machen, so muß man Postgebühren und Schreibwerk trennen. Man kann im Prinzip nicht wollen, daß der Anwalt als Postgebühren mehr vergütet bekommt, als er ausgibt, und ebensowenig, daß er einen Teil der Postgebühren aus seiner Tasche bezahlt.

Die wirklich interessierende Frage ist also die:

Wie stellt sich nach dem Entwurf bei vollständiger Vergütung der verauslagten Postgebühren die Vergütung für das Schreibwerk?

Es sind deshalb im folgenden die Postgebühren, bei denen die Zahlen der vergleichenden Übersicht des Entwurfs zunächst zugrunde gelegt sind, überall schon fortgelassen.

II. Man gehe von der vergleichenden Übersicht des Entwurfs aus.

In den gezählten 717 Prozessen erhält der Rechtsanwalt nach der jetzigen Regelung (10 Pf. für die Seite) an Schreibgebühren 3 458 Mark.

Nach dem Entwurf soll er 4 435 Mark erhalten.

Das wäre für die Seite etwa 12½ Pf.

III. Man kann nicht annehmen, daß der Entwurf lediglich die Tatsache zur Kenntnis bringen will, es würden in 717 von 13 Berliner Kollegen gezählten Prozessen bei den neuen Sätzen die Schreibgebühren um etwa 25 Prozent, die Vergütung für die Seite von 10 auf 12½ Pf. steigen. Diese Tatsache als solche für sich allein möchte wohl nur wenige interessieren. Die Begründung des Entwurfs sagt ja vielmehr auch selbst, daß die statistischen Ermittlungen über diese 717 Prozesse einen Anhalt für die Beurteilung der Wirkungen im allgemeinen bieten sollen.

Es fragt sich nun:

Ist eine Steigerung im allgemeinen wirklich anzunehmen oder nicht?

Die Frage ist mit Sicherheit zu verneinen.

Natürlich ist bei jenen 717 Prozessen die obige Gesamtsumme und damit die Steigerung festgestellt. Darüber kann kein Zweifel sein. Aber völlig unzutreffend ist ein Schluß aus jener Zählung auf die Gesamtheit der Prozesse.

Von den gezählten 717 Prozessen sind 389 solche bis 300 Mark und 328 mit höheren Wertstufen.

Dies ergiebt ein Verhältnis von etwa 55 : 45.

Wie verhält es sich in der Wirklichkeit?

Im Jahre 1905 sind bei den Amtsgerichten rund 2117000 und bei den Landgerichten rund 314 000 Prozesse anhängig gemacht. (Siehe die Einleitung der Begründung des Entwurfs.) Auf 100 Prozesse entfallen also 87 amtsgerichtliche und 13 landgerichtliche.

Nun decken sich zwar auch nach der jetzigen Organisation Amtsgerichtsprozesse nicht ohne weiteres mit solchen bis zum Werte von 300 Mark, und Landgerichtsprozesse nicht mit den höheren Wertstufen.

Man mag annehmen, daß die Zahl der Amtsgerichtsprozesse mit den Werten über 300 Mark erheblich größer ist, als diejenige der Landgerichtsprozesse unter 300 Mark.

Weiter kommt natürlich in Betracht, daß die Landgerichtsprozesse sämtlich von Anwälten geführt werden, dagegen bei den Amtsgerichtsprozessen ein erheblicher Teil ausfällt.

Man mag deshalb für die Anwälte vielleicht 350 000 höhere und nur 1 400 000 Objekte bis 300 Mark rechnen[1]) — dann ist das Verhältnis immer noch 20 : 80.

Stelle man doch eine eingehende Umfrage bei den „Landgerichtsanwälten" an, wie viele von ihnen einen besseren Durchschnitt haben, und erwäge man weiter, daß die zahlreichen, nur beim Amtsgericht zugelassenen Kollegen fast nur Objekte bis 300 Mark haben.

Will man also 717 Prozesse oder irgend eine andere Anzahl nach dem tatsächlich für die Anwaltschaft bestehenden Verhältnisse betrachten, so muß man auf 100 Prozesse 80 und auf 717 Prozesse etwa 574 mit Werten bis zu 300 Mark rechnen. Alsdann kommt man zu folgendem Ergebnis:

Bei der jetzigen Regelung werden vergütet

für 574 Objekte bis 300 Mark . .	2 152 Mark,
für 143 höhere	871 „
zusammen . .	3 023 Mark,

nach dem Entwurf

für die 574 Prozesse	1 136 Mark,
für die 143 „	1 600 „
zusammen . .	2 736 Mark.

Hiernach würde sich die Durchschnittsvergütung auf 9 Pf. belaufen.

Nach meiner Auffassung wird sich jedoch ein erheblich geringerer Durchschnitt, nämlich von etwa 7 Pf. ergeben. Siehe die Ausführungen zu VI.

IV. Den meisten Kollegen wird mit Kenntnis einer Durchschnittsvergütung für die Anwaltschaft nur wenig gedient sein. Um die Wirkungen des Entwurfs wirklich kennen zu lernen, muß man die Einzelwirkungen ins Auge fassen. Hierbei ergeben sich, wobei die von der Statistik des Entwurfs für die einzelnen Prozeßgruppen aufgestellten Zahlen, soweit vorhanden, vollständig unverändert beibehalten sind, beachtenswerte Resultate.

A. Die Prozesse beim Reichsgericht.

Der Entwurf sagt über sie nichts Besonderes.

Die Herren Kollegen werden in den Pauschsätzen (nach Erstattung der Postgebühren) im Durchschnitt für die Seite Schreibwerk einige Mark, vielleicht noch viel mehr erhalten.

Es handelt sich hierbei um einige Tausend Prozesse, etwa ein Tausendstel der Gesamtprozeßzahl.

B. Die Oberlandesgerichtsprozesse.

Sie werden etwa 20 Pf. für die Seite ergeben.

Dies folgt aus den Zahlen zu C, wobei angenommen ist, daß beim Oberlandesgericht die höheren Objekte etwas überwiegen.

Es handelt sich hierbei wohl um einige Prozent des Gesamtschreibwerks.

C. Die Prozesse über 300 Mark im allgemeinen.

Unter Zugrundelegung der Zahlen des Entwurfs stellt sich die Vergütung auf etwa 18½ Pf. für die Seite und für den Prozeß auf 11,08 Mark, während sie jetzt nur 6,09 Mark beträgt.

Sondert man in zwei Klassen, so beträgt die Vergütung

a) bei den Objekten bis 900 Mark etwa 12 Pf.,

b) bei den höheren etwa 22 Pf.

Es handelt sich bei diesen Objekten zusammen um etwa ein Fünftel der Prozesse.

D. Die Prozesse bis 300 Mark.

Unter Zugrundelegung der Zahlen des Entwurfs wird (nach Erstattung der Postgebühren) die Vergütung für die Seite etwa 5¼ Pf. betragen.

Es handelt sich hierbei um etwa ⅘ der Prozesse.

Das Schreibwerk wird bei diesen Prozessen nach den Zahlen des Entwurfs bisher mit je 3,75 Mark (also im Durchschnitt 37½ Seiten) vergütet. In Zukunft soll die Vergütung nur 1,98 Mark betragen. Bei jedem Prozesse wird sich eine Mindervergütung von 1,77 Mark ergeben.

V. Unter Zugrundelegung der Zahlen des Entwurfs würde ein „Landgerichtsanwalt" mit 500 Prozessen bis 300 Mark, und 125 Prozessen darüber eine Mindervergütung von etwa 300 Mark erhalten.

Ein „Amtsgerichtsanwalt" mit 600 Prozessen bis zu 300 Mark würde hierbei eine Mindervergütung von etwa 1 000 Mark haben.

Würde der Amtsgerichtsanwalt durch Erweiterung der Zuständigkeit etwa noch 50 Prozesse bis 800 Mark bekommen,[2]) so würde er für diese Prozesse eine Durchschnittsvergütung

[1]) Nach meiner Ansicht ist hierbei das Verhältnis für die höheren Wertstufen viel zu günstig angenommen.

[2]) Ob dem Kollegen beim Amtsgericht die Erweiterung der Zuständigkeit wirklich diesen Vorteil bringen wird, erörtere ich nicht.

von etwa 11 Pf. erhalten,[3]) und die Durchschnittsvergütung für sein Gesamtschreibwerk würde sich auf etwas mehr als 6 Pf. belaufen.

VI. Nach meiner unmaßgeblichen Ansicht wird bei einem sehr erheblichen Teil der Anwälte, vielleicht bei der Majorität, die Durchschnittsvergütung für das Schreibwerk noch viel geringer, als zu IV C und D angenommen ist, und der Verlust deshalb noch erheblich größer sein, als die Berechnung zu V ergibt.

1. Die Statistik des Entwurfs gibt bei 328 Prozessen über 300 Mark 146 Objekte bis 900 Mark und 182 mit höheren Werten an. Dies ist ein Verhältnis von 45 : 55, das aber keineswegs dem allgemeinen Durchschnitt entspricht.

Von den landgerichtlichen vermögensrechtlichen Sachen entfallen vielmehr nach der preußischen Statistik schon auf die Objekte von 300 bis 800 Mark 48 Prozent der Zivilkammer- und 57—58 Prozent der Handelskammersachen. (Siehe die Begründung des Entwurfs zu § 23 GKG.)

Die Objekte von 300—900 Mark werden hiernach nicht, wie man aus der Statistik der 717 Prozesse folgern könnte, 45 Prozent, sondern wohl im Durchschnitt 60 Prozent, und die höheren nicht 55 Prozent, sondern nur etwa 40 Prozent ausmachen.

Gerade die Objekte über 900 Mark ergeben aber bei den Pauschsätzen des Entwurfs erst die wesentlich höhere Schreibvergütung gegenüber der jetzigen Regelung.

2. Die Berliner Kollegen haben zu einem großen Teil hauptsächlich mit in Berlin wohnenden Mandanten zu tun. Auch die Gegenanwälte wohnen meistens in Berlin.

Durch den Fernsprecher können mit dem Mandanten und dem Gegenanwalt viele Rücksprachen erledigt werden. Eventuell kommt, auch für schwerere Briefe, nur das Ortsporto von 5 Pf. zur Erhebung.

Bei den Anwälten in mittleren und kleineren Städten wird die Post mehr benutzt werden müssen. Es erwachsen mehr Schreiben und auch mehr Postgebühren.

Dies wird bei den größeren und kleineren Werten, vornehmlich allerdings bei den letzteren, sehr merkbare Wirksamkeit äußern.

Wie bereits oben gezeigt, sind bei den Sätzen des Entwurfs nach Abzug der von den Berliner Kollegen verauslagten Postgebühren für die Prozesse bis zu 300 Mark bei einem Schreibwerk von 37½ Seiten 1,98 Mark, und für die Seite etwas mehr als 5 Pf. vorhanden.

Ist meine Annahme richtig, daß namentlich die verauslagten Postgebühren sich für eine sehr erhebliche Anzahl von Anwälten gegenüber der Statistik des Entwurfs nicht unwesentlich erhöhen, so wird die Durchschnittsvergütung in den Prozessen bis 300 Mark noch nicht 4 Pf. und bei den höheren Objekten der I. Instanz (unter Berücksichtigung des zu VI 1 angeführten) 13—14 Pf. betragen.

Dann ergibt sich für alle erstinstanzlichen Sachen ein Durchschnittssatz von kaum 7 Pf.[4])

Der Verlust des gemäß V beschäftigten Landgerichtsanwalts wird sich auf etwa 600 Mark, der des Amtsgerichtsanwalts mit 600 kleineren Sachen auf 1 200—1 300 Mark belaufen.

Ein Bruchteil der Landgerichtsanwälte mag allerdings keinen Verlust und einzelne recht glückliche mögen eine höhere Vergütung als jetzt haben.

VII. Die Begründung des Entwurfs sagt zu § 80 GKG.:

> Die Verhältnisse, welche für die Festsetzung (der Schreibgebühr auf 10 Pf. für die Seite) maßgebend waren, haben sich seit dem Jahre 1879 wesentlich verschoben, indem die Schreiblöhne von Jahr zu Jahr gestiegen sind und infolgedessen die Schreibgebühren je länger je mehr eine unzureichende Entschädigung für die Unkosten des Schreibwerks darstellen . . . .
> Auch von seiten der Rechtsanwälte und Gerichtsvollzieher wird lebhafte Klage über die Unzulänglichkeit der Schreibgebühren geführt.
>
> Es erscheint daher angezeigt, für diejenigen Fälle, in denen Schreibgebühren ausnahmsweise noch in Ansatz gelangen sollen, eine auskömmliche Entschädigung zu gewähren. Zu diesem Zwecke erscheint eine Verdoppelung des bisherigen Satzes geboten.

Des weiteren heißt es bei § 76 RAO.:

> Anderseits ist in Betracht zu ziehen, daß die bisherigen Schreibgebühren zur Deckung der tatsächlichen Auslagen nicht ausreichen . . . . . .
>
> Die Regelung des Entwurfs gewährt den Vorteil, daß auch Rechtsanwälte, die hauptsächlich Prozesse mit kleinen Werten zu führen haben, in den Pauschsätzen eine auskömmliche Entschädigung für ihre Auslagen finden . . . . . .

Wird der letzte Satz Gläubige finden?

VIII. Ganz besonderer Beachtung wird den Herren Kollegen noch der neue Abs. 2 des § 76 mit seinem Minimalsatz von 50 Pf. — namentlich in Hinsicht auf die Zwangsvollstreckung bei den kleineren Objekten — empfohlen.

Andererseits ist eine Betrachtung der Pauschsätze des Entwurfs für die Gerichtskosten (nach der Anlage I des Entwurfs) nicht ohne Interesse.

Bei der Position „streitige Rechtspflege in Zivilsachen" machen die Pauschsätze von 10 Prozent der Gebühren fast genau soviel aus, wie die jetzigen Auslagen für Schreibgebühren und Porto (etwa 2 400 000 Mark).

Nach dem Entwurf werden aber, und zwar mit dem Satz von 20 Pf., die Schreibgebühren für die auf Antrag zu

---

[3]) Nicht von 12 Pf. Denn diese Durchschnittsvergütung ergab sich nur unter Hereinnahme aller Objekte bis 900 Mark. Das Mehr über den jetzigen Satz von 10 Pf. wird aber hauptsächlich erst durch die Wertstufe von 650—900 Mark gebracht, während die Objekte von 300—450 Mark selbst nach den Zahlen des Entwurfs immer noch etwas weniger als 10 Pf. ergeben.

[4]) Nach der Statistik des Entwurfs beträgt das Schreibwerk des Prozesses über 300 Mark etwa $^3/_2$ des kleineren Prozesses, so daß — die ersteren Prozesse auf $^1/_5$ angenommen — ihr Schreibwerk $^3/_{10}$ des Gesamtschreibwerks der erstinstanzlichen Prozesse ausmacht. $\frac{3 \cdot 14 + 7 \cdot 4}{10} = 7$ Pf.

erteilenden Ausfertigungen und Abschriften noch besonders erhoben. Darunter fallen, wenn ich den Entwurf recht verstehe, die Protokollabschriften und die Urteilsausfertigungen.

Sollten diese Schriftstücke nicht wohl mindestens die Hälfte des gesamten gerichtlichen Schreibwerks ausmachen, und deshalb nicht noch etwa zwei Millionen hinzukommen?

II.

Von Rechtsanwalt Dr. Alfred Bloch II, München.

Während über die in Aussicht genommene Änderung der ZPO. sich schon seit langem ein lebhafter Meinungsaustausch in allen beteiligten Kreisen entwickelt hat, wurde bisher der bevorstehenden Reform der RAGO. auch unter den Anwälten selbst eine geringe Beachtung geschenkt. Und doch besteht für die Anwälte, gerade mit Rücksicht auf die unbestreitbar herrschende, dem Anwaltsstand ungünstige Strömung, aller Anlaß, sich die neue Gabe besonders zu betrachten und der ihr gegebenen Begründung die vollste Aufmerksamkeit zu schenken.

Die RAGO. hat bisher über die bei der Mandatsführung erwachsenen Auslagen lediglich Taxen für die Schreibgebühren sowie für Reisen festgesetzt und bestimmt, daß für Verpackung von Briefen und Akten Auslagen nicht zu berechnen seien. Im übrigen aber galt der, wie die Motive der RAGO. sagen, aus der Natur des Mandatsverhältnisses sich ergebende Rechtsgrundsatz, daß alle notwendigen und nützlichen Auslagen tatsächlich von dem Auftraggeber vergütet werden müssen. Der Entwurf schränkt diese Regel wesentlich ein, indem er für die ganze Prozeßtätigkeit des Anwalts nicht mehr den wirklichen Aufwand als ersatzfähig erklärt, sondern hier wie bei den Prozeßgebühren ein Pauschalsystem vorsieht. Die Auslagen des Anwalts bestehen hauptsächlich in der Aufwendung für Schreibarbeit und für Postgebühren. Deshalb will der Entwurf gerade diese Auslagen treffen, indem er in Abänderung des bisherigen § 76 RAGO. gewisse Pauschsätze vorsieht.

Die Anwaltschaft muß sich nun fragen, ob denn wirklich genügende Grundlagen dafür geschaffen worden sind, um solche Bestimmungen zu treffen und ob die neue Ordnung eine Gewähr dafür bietet, daß die bei der Mandatsführung in der Regel entstandenen Aufwendungen genügenden Ersatz finden. Die bisherige, sichere, vor Verlusten schützende Rechtsgrundlage soll ja verlassen werden und nur in Ausnahmefällen der tatsächliche Auslagenaufwand für Schreibarbeit und Porti zur Verrechnung kommen.

Die Begründung des Entwurfes versagt nahezu vollständig, wenn man in ihr eine Grundlage für den aufgestellten Pauschalsatz sucht. Als im Jahre 1887 die Reichsregierung den Versuch machte, eine Änderung der RAGO. und zwar eine Herabsetzung der Gebührensätze herbeizuführen, blieb die geplante Novelle in der Kommission, welcher sie zur Beratung überwiesen war, stecken. Die Kommission vermißte die notwendigen statistischen Unterlagen und den Nachweis dafür, daß überall im Reich die Einkommensverhältnisse der Anwälte darnach geartet seien, um eine Minderung der Gebühren zu ertragen. Jetzt kommt eine gesetzliche Änderung, welche in ihrer Begründung für einen sehr großen Teil der Anwaltstätigkeit gar nicht den Versuch macht, die Wirkung zu prüfen, während sie für einen anderen Teil geradezu ein winziges Material, das aus einem eng begrenzten Gebiete genommen ist, verwerten will.

Die Begründung der Novelle schweigt sich vollkommen darüber aus, wie sich nach den neuen Bestimmungen die Verhältnisse in dem Strafverfahren, in dem Konkursverfahren und in der Zwangsvollstreckung gegenüber dem jetzigen Zustand gestalten werden. Nur für das Zivilprozeßverfahren I. Instanz hat sie 389 amtsgerichtliche und 328 landgerichtliche Akten, welche aus 13 Berliner Anwaltskanzleien stammen, zur Nachprüfung herangezogen. Sie spricht davon, daß 2 117 612 amtsgerichtliche und 313 787 landgerichtliche Prozesse im Jahre 1905 bei den Gerichten des ganzen Reichs angefallen seien. Um eine neue Bestimmung zu rechtfertigen, hat sie also nur 0,1 Prozent der landgerichtlichen Sachen herbeigezogen und, wenn man annimmt, daß ¼ der amtsgerichtlichen Prozesse durch Anwälte geführt werden, nur 0,07 Prozent der amtsgerichtlichen Sachen.

Daß eine solche rein örtliche Miniaturstatistik mehr als unzuverlässig sein muß, liegt auf der Hand und es besteht somit die Gefahr, daß der deutschen Anwaltschaft durch die Novelle das Einkommen in beträchtlichem Maß geschmälert wird. Die volle Berechtigung dieser Annahme folgt daraus, daß bei einer richtigen Zusammenstellung des von den 13 Berliner Kollegen stammenden Materials die Wirkung des neuen Pauschalsystems nicht etwa in dem Erreichen oder gar Übersteigen der tatsächlichen Schreib- und Postauslagen, sondern durchgehend in einer bedeutenden Abminderung des Ersatzes der wirklichen Aufwendungen des Anwaltes sich zu erkennen gibt.

Die als Anlage II dem Gesetzentwurf beigefügte Tabelle enthält nämlich zwei schwere Fehler. Sie berechnet zunächst die Schreibgebühren, welche sie den Pauschalsätzen gegenüberstellt, nach der bisherigen Taxe von 10 Pf. pro Seite. Nun stellt die Begründung ausdrücklich fest, daß dieser Satz sowohl für Gerichte, wie für Rechtsanwälte und Gerichtsvollzieher bei den heutigen Verhältnissen je länger je mehr eine unzureichende Entschädigung für die Unkosten des Schreibwerkes darstellt, da die Verhältnisse sich seit dem Jahre 1879 wesentlich verschoben haben und die Schreiblöhne von Jahr zu Jahr gestiegen sind. Bei den Anwälten bleibt aber ferner zu beachten, daß ihre Kanzleispesen nicht nur durch die Steigerung der Schreiblöhne, sondern auch durch andere Umstände bedeutend gewachsen sind. Es sei nur auf die Erhöhung der Kosten für Miete, für Heizung und Beleuchtung, auf das Telephon und auf die Beiträge zu den gesetzlichen Versicherungen der Gehilfen hingewiesen. Die letzteren zahlt der Anwalt ex nobili officio meist ganz. Der heute angemessene Ersatz für Schreibkosten beträgt also nach des Gesetzgebers eigenen richtigen Ausführungen nicht 10 Pf., sondern 20 Pf. pro Seite und dieser Ersatz muß zugrunde gelegt werden, wenn ein für heutige Verhältnisse zutreffendes Pauschalsystem gefunden werden will. In der hier folgenden Tabelle finden sich nun die Endresultate der Anlage II der Begründung zusammengestellt mit Einfügung einer Spalte, in welcher der Zwanzigpfennigsatz für die Schreibseite angewendet ist.

Wertstufe	Zahl der Sachen	Summe der Gebühren	Summe der Schreib- und Postgebühren		Summe der Pauschalsätze
			Seite zu 10 Pf.	Seite zu 20 Pf.	
0— 60	139	856,15	654,30	1 122,00	469,00
60— 300	250	3 247,90	1 378,16	2 370,81	870,90
800— 900	146	5 579,90	968,45	1 691,70	1 116,10
900— 2100	109	7 423,90	921,85	1 617,85	1 485,00
2100—10000	73	8 482,10	738,57	1 317,84	1 696,80
Zusammen..	717	25 589,95	4 661,33	8 120,20	5 637,80

Als Resultat findet sich, daß die Vergütung nach dem in Aussicht genommenen Pauschalsystem weit hinter dem wirklichen Aufwand des Anwalts zurückbleibt. Der von der Tabelle des Entwurfs in den Schlußzahlen ausgewiesene Überschuß der Pauschalsummen ist verschwunden. Er geht aber auch sofort verloren und das gewonnene Ergebnis wird ein noch viel ungünstigeres, wenn man einen weiteren schweren Fehler der dem Gesetzentwurfe beigefügten Vergleichstabelle beseitigt.

Die Tabelle stellt nämlich bei dem Vergleich von 717 Fällen 389 amtsgerichtliche Sachen 328 landgerichtlichen Sachen gegenüber, als ob tatsächlich diese Zahlen dem im Reiche bestehenden Verhältnisse entsprechen würden. Nimmt man wie schon oben an, daß ¼ aller amtsgerichtlichen Sachen durch Anwälte geführt wird, und diese Zahl dürfte eher zu niedrig als zu hoch gegriffen sein, so treffen auf die 313 787 landgerichtlichen Prozesse des Jahres 1905, von welchen die Begründung spricht, 529 403 durch Anwälte vertretene Amtsgerichtssachen. Nur 37 Prozent aller im Deutschen Reiche von Anwälten bei Land- und Amtsgerichten geführten Prozesse betreffen also Streitwerte über 300 Mark.

Werden in der Tabelle nur so viel landgerichtliche Sachen mit ihren Gebühren und Auslagen eingesetzt, als auf 389 Amtsgerichtssachen danach treffen, nämlich 229, so sinkt die Pauschalsumme unter den Betrag, welcher schon heute der Anwaltschaft bei dem anerkannt zu geringen Seitensatz von 10 Pf. zu vergüten ist, herab. Das Pauschalsystem des neuen § 76 gewährt also nach der richtig gestellten eigenen Rechnung des Entwurfs nicht nur nicht einen den heutigen Verhältnissen angemessenen Auslagenersatz, sondern noch weniger als der bisherige Modus mit seiner ungenügenden Schreibtaxe ergab. Für die am Amtsgericht ausschließlich tätigen Anwälte aber lehrt die Tabelle, daß sie auch bei der geplanten Ausdehnung der Zuständigkeit auf 800 Mark für die erwachsenen Auslagen gar nicht oder doch nur in seltenen Ausnahmefällen die eigenen Spesen selbst bei Zugrundelegen der Zehnpfennigtaxe ersetzt erhalten.

Der neue § 76 nimmt nun weiter gar keine Rücksicht darauf, ob mehrere Kläger oder Beklagte im Prozesse beteiligt sind. Er bestimmt ferner im Urkundenprozeß die Pauschalentschädigung nach der ohnehin geringen Gebühr von ⁶/₁₀, obgleich gerade hier schon die Art des Prozesses eine Mehrheit des Schreibwerkes bedingt. Es wird jedem Praktiker ein leichtes sein, Dutzende von Beispielen aufzuzählen, in welchen die vorgesehene Neuregelung unbedingt dem Anwalt zum Schaden gereicht und schon bei der Einreichung der Klage das Pauschale überschritten werden muß.

Bei den hohen Streitwerten läßt sich mit Rücksicht auf ihre verhältnismäßig geringere Zahl durch die Pauschalierung kein Ersatz bieten, insbesondere weil ein Maximum von 60 Mark geschaffen ist. Das heißt mit anderen Worten in keiner kontradiktorischen Sache mit mehr als 28 000 Mark Streitwert kann der Anwalt über 60 Mark für Schreibkosten und Postgebühren erhalten. Nun erfordern aber solche größere Angelegenheiten eine ganz besondere Vorbereitung, oft den Verkehr mit einem Korrespondenzanwalt und eingehende rechtliche und sachliche Behandlung in den Schriftsätzen. Der Anwalt fühlt gerade hier nur zu oft die Unzulänglichkeit der Gebührenskala des § 9 RAGO., weil für den mit den Schriftsätzen verbundenen Aufwand an Zeit und Arbeit eine hinreichende Entschädigung nicht gewährt ist. In jedem einigermaßen verwickelten Falle wird sich ein Überschreiten des Maximums ergeben.

Die Entwurfsbegründung sagt, es werde zu der Pflichttreue der Anwaltschaft das Vertrauen gehegt, daß die Pauschalierung der Schreibgebühren die Einreichung der erforderlichen Schriftsätze nicht beeinträchtigen wird. Es heißt nun aber doch die Anforderungen an die Pflichttreue zu hoch spannen, wenn die Gewissenhaftigkeit in der Arbeit dadurch geradezu gestraft wird, daß der Anwalt für seine Sorgfalt noch aus eigener Tasche bezahlen muß. Die zur Beratung der RAGO. im Jahre 1879 eingesetzte Kommission und der Reichstag nahmen einen anderen Standpunkt ein als der jetzige Entwurf. Ursprünglich sollte ein Ersatz für den Briefwechsel mit der Partei nicht gewährt werden, die Regierungsvorlage wurde aber abgeändert und die Erstattungsfähigkeit festgesetzt, um dem Verkehr mit dem Mandaten keinen Abbruch zu tun.

Es würde zu weit gehen, ohne die Schaffung eines genauen statistischen Rückhalts hier alle erdenklichen Einzelheiten aufzuführen. Auf die Zwangsvollstreckung aber sei besonders hingewiesen, bei welcher sich ganz eigenartige Ergebnisse des neuen Systems herausbilden. Da die Zahl der von Anwälten geführten Streitigkeiten unter 300 Mark weit größer als die Summe der Sachen mit größeren Werten ist und das gleiche Verhältnis für die Vollstreckungsinstanz zutreffen muß, so kann nach dem neuen § 76 in der Mehrzahl der Fälle der Anwalt nicht mehr als 60 Pf. Pauschale bei einer Vollstreckungsmaßnahme erhalten. Nun erfordert beispielsweise die Forderungspfändung mit der vorhergehenden Benachrichtigung schon unbedingt einen größeren Aufwand. In der Vollstreckungsinstanz kommt es aber gerade am häufigsten zu Unterhandlungen, der Gewährung von Stundung oder Ratenzahlung, wodurch notgedrungen größere Auslagen verursacht werden. Auch bei höheren Streitwerten bildet das Ende oftmals ein Vollstreckungstitel auf eine geringe Summe, man denke an den Vergleich oder an die teilweise Abweisung der Klage. Hier will nur ein Beispiel herangezogen werden, um zu erkennen, welche Früchte durch die geplante Neuordnung gezeitigt werden können. Ein landgerichtlicher Rechtsstreit zu 1 200 Mark endet mit einem 20 Seiten langen Urteil, welches dem Kläger nur 200 Mark zuspricht. Für den Pfändungsauftrag erhält der Anwalt 2,10 Mark, wozu noch 50 Pf. Pauschale kommen würden, in Summa 2,60 Mark. Das Urteil muß mit der Begründung

zugestellt werden und die Abschrift allein erfordert somit bereits einen Betrag von 4 Mark. Geht der Gläubiger nun selbst zum Gerichtsvollzieher, so hat dieser für Herstellung der Abschrift zu sorgen, dafür 4 Mark zu verrechnen und mitbeizutreiben. Die Partei, welche einen Anwalt wählt, zahlt also weniger, als wenn sie selbst das Verfahren betreiben würde. Der Anwalt muß auf das Mandat aus eigener Tasche daraufzahlen und hat noch obendrein die Haftung für ein etwa unterlaufendes Versehen zu tragen. Da der Anwalt in der Regel nur für den Ortsverkehr Telephonabonnent ist, nach § 76 aber auch für Gespräche im Bezirksverkehr keinen besonderen Ersatz erhält, vermag ein einziges notwendiges Gespräch mit einem Nachbarort das ganze für die Vollstreckungsinstanz gewährte Pauschale zu verschlingen.

Alle diese schweren Nachteile würden sich nur dadurch vermeiden lassen, daß nach § 93 RAGO. durch schriftliche Vereinbarung für die Schreibarbeit und Postgebühren eine besondere Abrede mit der Partei getroffen wird. Von kleinlichen Mitteln, mit welchen sich die Vorschriften umgehen ließen, muß der Anwalt Abstand nehmen, wenn er nicht mit seinen Standespflichten in Widerstreit geraten will. Aber die Vereinbarung einer besonderen Entschädigung für Schreibkosten und Postgebühren erscheint schon an sich mit der Würde des rechtskundigen Parteivertreters unvereinbar.

Die deutsche Anwaltschaft hat schon jetzt mit den wirtschaftlichen Verhältnissen schwer zu kämpfen. Sie trägt die Last der Armensachen, über deren Größe sich ein Bild gewinnen läßt, wenn man zum Beispiel weiß, daß unter allen im Jahre 1905 bei den Zivilkammern des Königlichen Landgerichts München I angefallenen Sachen I. und II. Instanz sich 23 Prozent Armenmandate befunden haben. Für die sämtlichen Landgerichte Bayerns berechnen sich im Durchschnitt 17 Prozent. Da geht es wohl nicht an, den Anwalt noch zugunsten der zahlungsfähigen Parteien weiter zu belasten und eine Gebührenordnung festlegen zu wollen, unter welcher in zahlreichen Fällen die Wahrscheinlichkeit besteht, daß der Anwalt für seine Arbeit und Auslagen nichts erhält, sondern selbst bare Zuschüsse machen und also mit Verlusten arbeiten muß. Da kann auch der Rückschlag auf die Anwaltsgehilfen, der sich in der Minderung des Personals und der Beschränkung auf billige Arbeitskräfte geltend machen wird, nicht ausbleiben.

Die Bestimmung des neuen § 76 Abs. V hat sehr wenig Bedeutung. Ihre Anwendung dürfte nicht nur eine Ausnahme, sondern eine Rarität bilden. Denn nicht die Partei bestellt Zuschriften und Abschriften beim Anwalt, sondern dieser hat die Initiative, er muß entscheiden, was dem Klienten schriftlich und abschriftlich mitzuteilen ist. Der neue § 76 steht im grellen Gegensatz zu den Ideen, welche den Gesetzgeber bei Erlaß der RAGO. geleitet haben, in deren Begründung es heißt:

> „Vor allem mußte als eine Bestimmung der RAGO. im Auge behalten werden, dem für die Rechtspflege notwendigen Berufsstand eine angemessene Entlohnung für seine Leistungen und damit zugleich eine würdige Lebensstellung zu sichern."

Solange die in diesem Sinne zustande gekommene RAGO. und als ihr Korrelat die mit einem wirtschaftlich gesunden Anwaltsstand rechnenden übrigen reichsgesetzlichen Bestimmungen gelten, darf und muß die deutsche Anwaltschaft verlangen, daß die Grundidee ihrer RAGO. nicht durch eine mangelhaft vorbereitete Novelle verletzt wird.

Wenn eine Verbilligung der Rechtspflege erstrebt werden will, so hat die Gesamtheit der Bevölkerung gleichmäßig den Ausfall zu tragen. Man möge die Gerichtskosten herabsetzen und durch eine höhere allgemeine Besteuerung den Ausfall decken. Der Entwurf jedoch will diese Verbilligung zum größten Teil auf Kosten des Anwaltsstandes, der bereits große Lasten für die Allgemeinheit trägt, durchführen. Jeden anderen Anlaß für das Abgehen von dem bisherigen, der allgemeinen Rechtsregel entsprechenden Grundsatz für den Ersatz von Auslagen läßt die Begründung der Novelle vermissen. Sie enthält tatsächlich nur den Beleg dafür, daß der gegenwärtige Ersatz mit der 10-Pf.-Schreibtaxe zu gering ist. Trotzdem soll ein Pauschalsystem für die Prozeßauslagen kommen, welches viel zu geringe Sätze enthält, sich für einen großen Teil der anwaltschaftlichen Tätigkeit, insbesondere für die nach der RAGO. zu behandelnde Zwangsvollstreckung überhaupt nicht eignet und somit eine wesentliche Verschlechterung der Einkommensverhältnisse des Anwalts und die Einführung eines bisher unmöglichen Verlustrisikos in die anwaltschaftliche Tätigkeit bedeutet.

III.

Von Rechtsanwalt Dr. Rudolf Fürst in Heidelberg.

Der Rechtsanwaltstand als Ganzes und die Rechtspflege haben zweifellos ein hohes Interesse daran, daß die gesetzlichen Vorschriften über die Vergütungen nicht den Durchschnitt der Rechtsanwälte in pekuniäre Sorgen bringen. Eine richtige Vergütung der Tätigkeit des Rechtsanwalts ist eine Notwendigkeit. Von diesem Standpunkte aus müssen auch die Reformvorschläge über die Änderungen der RAGO. geprüft werden.

Es muß nun von vornherein zugegeben werden, daß die Pauschalierung der Schreibgebühren für die Rechtsanwälte große Annehmlichkeiten bringen wird. Die Kostenberechnung gegenüber dem Klienten wie dem Gegner wird vereinfacht und von recht mißliebigen Beanstandungen von Kleinigkeiten befreit, die Einziehung von Kostenvorschüssen erleichtert. Allein dies darf nicht damit erkauft werden, daß die Pauschsätze so niedrig bemessen sind, daß der Rechtsanwalt durch sie eine Einbuße erleidet. Im allgemeinen darf angenommen werden, daß 20 Prozent der Gebühren bei Objekten etwa von 1000 Mark die Schreibkosten decken. Es wird zwar jeder Rechtsanwalt mit Rechtsstreiten aufwarten können, wo die Schreibereien bedeutend mehr als 20 Prozent betragen, in vielen Prozessen bleiben sie aber unter diesem Satze und eine Ausgleichung wird stattfinden. Dies ergibt auch die Tabelle, welche mit dem vorliegenden Gesetzentwurfe als Anlage II veröffentlicht ist, wenn auch viele Kollegen der Meinung sein werden, daß im Durchschnitt die Schreibkosten höher sein werden, als es bei einer Reihe der herausgegriffenen Fälle der Zufall wollte. Dieselbe Tabelle aber erweist auch, daß die Mindestgebühren von 3 bezw. 4 Mark viel zu niedrig gegriffen sind, daß die bisherigen Schreibgebühren in keinem der Fälle gedeckt würden, wo diese Mindestgebühr bewilligt ist. Der Ausfall ist ein sehr

erheblicher, bei 170 amtsgerichtlichen Sachen über 500 Mark, zirka 40 Prozent der jetzigen Schreibgebühren. Und nicht viel anders steht es mit den Prozessen mit Streitwerten bis 650 Mark. Dabei ist zu berücksichtigen, daß die Regierungsbegründung zu der Änderung des § 76 RAGO. selbst sagt (Abs. 1 vorletzter Satz):

„Andererseits ist in Betracht zu ziehen, daß die bisherigen Schreibgebühren zur Deckung der tatsächlichen Auslagen nicht ausreichten."

Hiernach sollte man erwarten, daß die Reform eine Erhöhung der Vergütung für die Schreibwerke mit sich bringen müßte. Gleichwohl soll den Anwälten, die hauptsächlich mit kleinen Streitwerten befaßt sind, also den Amtsgerichtsanwälten, auch bei Erhöhung der amtsgerichtlichen Kompetenz auf 800 Mark, den Anfängern, den Anwälten an kleinen Orten, zugemutet werden, daß sie über die Hälfte ihrer wirklichen Auslagen für das Schreibwerk nicht wieder ersetzt erhalten. Eine Erhöhung der Mindestgebühren von 3 auf 4 Mark und bezw. 4 auf 6 Mark würde eine wohl gerechtfertigte Minderung dieses Ausfalles um zirka 300 Mark, also auf weniger als 20 Prozent herbeiführen. Sie ist also als unabweislich zu betrachten und ebenso die Erhöhung der Mindestgebühr für das Schreibwerk vor Erhebung einer Klage von dem minimalen Satze von 50 Pf. Man bringe doch die Rechtsanwälte nicht dazu, daß sie mit dem Mandanten ein Abkommen wegen besonderer Schreibvergütung treffen müssen, wie es bei den Mindestsätzen des Entwurfs unausbleiblich sein würde.

Auch wäre es sehr erwünscht, wenn uns mit dem Schreibwerk einige Erleichterung geschaffen würde. Namentlich gilt dies vom Urkunden- und vor allem vom Wechselprozesse. Wenn hier Wechsel, Protesturkunde und Retourrechnung mit der Klage dem Gerichte wie dem Gegner oder bei mehreren Beklagten jedem einzelnen von diesen abschriftlich mitgeteilt werden müssen, ist die Gebühr von 3 oder 4 Mark fast schon mit der Klage aufgebraucht. Es wäre wohl angängig zu bestimmen, daß den Beklagten Abschrift der Protesturkunde und der Retourrechnung nicht mitgeteilt zu werden braucht. Erwägenswert ist ferner der eben berührte Punkt: bei mehreren Gegnern wie auch bei mehreren Auftraggebern ist doch eine Erhöhung der Schreibgebühren geboten. Wie rasch sind bei einer Reihe von Beklagten, deren jeder eine Klagezustellung erhalten muß, z. B. bei der Klage gegen mehrere Miterben, die Schreibgebühren aufgebraucht. Soll man hier von dem Auftraggeber sich besondere Schreibgebühren bedingen, oder soll dieser zur Vermeidung einer solchen ihm zur Last bleibenden Extraschreibevergütung dazu kommen, jeden einzelnen besonders einklagen zu lassen? Hier ist eine Erhöhung des Pauschquantums das einzig Richtige. Das gleiche gilt, wenn man statt mit einem Auftraggeber mit mehreren zu korrespondieren hat.

Endlich gibt zu erheblichen Bedenken der vorgeschlagene Höchstbetrag Anlaß. Er wird in der Regel wirksam werden nur bei Prozessen mit Streitwerten von mehr als 28 000 Mark.

Das ist ganz sicher, daß die Rechtsstreite mit großen Streitwerten in der Regel eine weit umfangreichere Vorbereitung bedürfen, als die kleineren Sachen; hier werden häufig sehr große Abschriften und dergl. notwendig sein. Hierin den Rechtsanwalt zu beschränken, liegt keinerlei Anlaß vor. Ebenso ist kein Grund vorhanden, gerade bei den größeren Objekten eine gewisse Mehrbelastung auszuschließen; im Gegenteile bei wirklich großen Streitwerten ist die Vergütung, die der Rechtsanwalt erhält, völlig ungenügend. Es beträgt ja die einfache Gebühr bei einem Objekte von 10 000 Mark 0,64 Prozent des Streitwertes bei einem solchen von 50 000 Mark 0,288 Prozent, bei 100 000 Mark nur 0,219 Prozent und der Prozentsatz sinkt, so daß sie bei 200 000 Mark nur noch 0,1595 Prozent und bei 500 000 Mark gar nur 0,1038 Prozent, also wenig mehr als 1 ‰ beträgt. Für die Durchführung eines Rechtsstreites mit einem Objekte von 250 000 Mark, in dem Beweis erhoben ist, erhält der Rechtsanwalt 1 107 Mark, wozu noch 60 Mark Schreibpauschgebühr kommen soll, also 1 167 Mark oder noch nicht einmal ½ Prozent der Streitsumme. Dagegen betragen die Gerichtsgebühren für diesen Fall (abgesehen von dem Schreibpauschquantum von 100 Mark und den Schreibgebühren für die beantragten Abschriften) 4 020 Mark, also etwa viermal so viel als die Gebühren des Anwaltes, und das Mißverhältnis wird um so größer, je höher der Streitwert steigt. Es wäre durchaus nicht zu viel, wenn die Gebühren so bemessen würden, daß die einzelne Gebühr für ein Objekt von 10 000 Mark 100 Mark betragen würde, dann die weiteren Wertstufen von je 10 000 Mark steigern würden und die Gebühren bis zu 50 000 Mark um 25 Mark, bis zu 100 000 Mark um 20 Mark und von da ab um 15, oder auch um 10 Mark pro Stufe. Diese Belastung könnte sehr wohl ertragen werden, selbst wenn die sehr rasch und sehr hoch zu bedeutender Höhe ansteigenden Gerichtsgebühren unverändert bleiben. Denn auch dann erhält der Rechtsanwalt für die Führung eines Rechtsstreits noch kaum mehr oder nicht einmal so viel, als zumeist dem Agenten, der einen Hauskauf vermittelt, bezahlt wird oder als manche Hypothekenbank neben der Verzinsung für sogenannte Abschlußprovision abzieht. Und für diese verhältnismäßig kleine Vergütung, welche Summe geistiger Arbeit hat der Rechtsanwalt aufzuwenden, welche große Verantwortung ruht auf seinen Schultern, ja welcher Haftung ist er bei Versehen ausgesetzt. Diese Seite des Anwaltsberufes halte man sich auch wohl vor Augen, wenn die Abänderung der RAGO. zur Beratung steht.

IV.

Von Rechtsanwalt Dr. Paul Wolff, Homburg v. d. H.

Mit der Reform des Amtsgerichtsprozesses soll gleichzeitig eine Abänderung des GKG. sowie der RAGO. hinsichtlich der Schreibauslagen in Kraft treten.

In der dem Entwurf beigegebenen Begründung wird ausgeführt, daß die bisher gewährte Entschädigung von 10 Pf. für die Seite sich als viel zu niedrig herausgestellt habe und deshalb eine Erhöhung dieses Satzes erforderlich erscheine.

Im Entwurf (§ 76 RAGO.) wird dann bestimmt, daß für Herstellung des Schreibwerkes und Ersatz der Postgebühren der Rechtsanwalt Pauschsätze erhalten solle in Höhe von 20 Prozent der Gebühren. Der zum Prozeßbevollmächtigten bestellte Anwalt soll eine Pauschale von mindestens 3 Mark, falls ein Beweis erhoben oder ein Vergleich geschlossen ist, von mindestens 4 Mark erhalten, die Grenzen nach oben sind auf

50 Mark bezw. 60 Mark fixiert. In der Begründung wird ausgeführt, daß einen Anhalt für die Beurteilung dieser Sätze die statistischen Ermittlungen bieten, die 13 Berliner Anwälte über ihre aus Prozessen über Werte bis zu 10 000 Mark stammenden Einnahmen an Gebühren, Schreibgebühren und Postgebühren vorgenommen haben. Auf Grund dieser Ermittlungen ist eine Tabelle über die in 717 Sachen angesetzten Gebühren, Schreib- und Postgebühren aufgestellt und der Begründung beigefügt worden.

Nach welchem Modus die 717 Sachen aus der Praxis der 13 Anwälte entnommen sind, darüber enthält die Begründung des Entwurfes nichts.

Es bedarf keiner weiteren Darlegung, daß die statistischen Ermittlungen von 13 Berliner Anwälten nicht imstande sind, ein richtiges Bild für die Beurteilung der Wirkung eines Gesetzes für die gesamte deutsche Anwaltschaft zu geben. Ein Blick auf die Tabelle zeigt, daß es sich um eine völlig willkürliche rein zufällige Zusammenstellung handelt. Von den 717 Sachen sind 389 Amtsgerichtssachen, 328 Landgerichtssachen im Werte bis zu 10 000 Mark, während nach der amtlichen Statistik auf 2 117 612 Amtsgerichtssachen nur 313 787 Landgerichtssachen entfallen. Von den Sachen ohne Beweisaufnahme liegen 7 in der Wertstufe von 8 200—10 000 Mark und nur 2 in der Stufe von 6 700—8 200 Mark, 9 in der Stufe von 3 400—4 300 Mark und nur 3 in der Stufe von 2 700 bis 3 400 usw.

Das merkwürdigste aber ist, daß die Summe der Anwaltsgebühren aus 717 Sachen auf 25 589,95 Mark angegeben ist, eine Summe, die sicherlich um das Doppelte zu hoch angenommen ist.

Als Resultat dieser Annahme werden dann die Schreib- und Postgebühren nach dem bisherigen Verfahren auf 4 661,33 Mark, nach dem neuen Verfahren auf 5 637,80 Mark beziffert.

Setzt man für die Gesamtsumme der Gebühren aus 717 Prozeßsachen anstatt 25 589,95 den der Wirklichkeit näher kommenden Betrag von 13 000 Mark ein, so erhält man statt der Pauschgebühr 5 637,80 Mark eine solche von zirka 2 900 Mark, also anstatt eines Plus von 1 000 Mark ein Minus von zirka 1 700 Mark.

Die genannte Tabelle ist überschrieben „Vergleichung der Schreib- und Postgebühren der Rechtsanwälte nach den jetzigen Vorschriften der Gebührenordnung mit den Pauschsätzen des Entwurfs".

Die Verfasser des Entwurfes scheinen deshalb eine Anwaltspraxis mit 25 589,95 Mark Gebühren (pro Jahr oder für welche Zeit sonst?) für das Normale zu halten.

Sollten die Verfasser nicht wissen, daß eine Anwaltspraxis von 10—12 000 Mark pro Jahr schon eine gute genannt wird, daß Tausende von Anwälten eine Praxis von viel geringerem Umfange haben und, daß 25 589,95 Mark Gebühreneinnahme aus Prozessen eine außerordentliche Seltenheit ist? Warum ist nicht einmal der Versuch gemacht, die Vergleichung auf die Amtsgerichtsanwälte auszudehnen?

Auch hier zeigt ein Blick in die Tabelle, daß eine solche Vergleichung ein anderes Bild gegeben hätte.

Von den Sachen mit Beweisaufnahme ergeben 52 Sachen mit einem Objekt von 0—60 Mark anstatt 368,22 Mark Schreib- und Postgebühren nur 208 Mark Pauschgebühren und 80 Sachen mit einem Objekt von 60—300 Mark anstatt 624,54 Mark Schreib- und Postgebühren nur 360,90 Mark Pauschgebühren.

Denjenigen Anwälten, welche sich schon mit den niedrigen Anwaltsgebühren der unteren Wertstufen begnügen müssen, sollen also nach dem Entwurf auch ihre baren Auslagen zugunsten ihrer besser situierten Kollegen beschnitten werden.

Ich glaube nicht, daß es einen Anwalt gibt, der aus den Schreibgebühren Gewinn ziehen will, aber dazu sollen die Schreibgebühren dienen, die Angestellten angemessen zu bezahlen, und das ist dem Anwalt mit geringer Praxis nur möglich, wenn für das Schreibwerk angemessene Sätze gewährt werden. Wie einseitig der Entwurf vorgeht, zeigt, daß er den Anwälten am Reichsgericht, die fast gar keine Bureauunkosten haben und deren Schreib- und Postgebühren minimal sind, ebenfalls die zwanzigprozentige Pauschalsumme gewährt.

Die „Auslagen" stellen keine Gebühren für die Tätigkeit des Anwaltes dar, sie sollten von der Höhe des Objektes ebenso unabhängig sein wie es die Gebühren der Zeugen und Sachverständigen sind.

Will man aber die geringeren Wertstufen entlasten, so darf es doch nicht in der Weise geschehen, daß die Übernahme eines streitigen mit Beweisaufnahme verbundenen Bagatellprozesses direkt eine Vermögensschädigung für den Anwalt bedeutet, wie es bei den Sätzen des Entwurfes der Fall ist. Die Gesetzgebung der letzten Jahre hat durch Einführung der Gewerbe- und Kaufmannsgerichte, durch § 9a GKG. und § 103 ZPO. gerade den Anwalt mit geringer Praxis schwer getroffen, es wäre sehr zu bedauern, wenn die bevorstehende Reform auf diesem Wege fortschreiten sollte.

Vom Reichsgericht.*)

Berichtet von den Rechtsanwälten beim Reichsgericht Geh. Justizrat Dr. Seelig, Justizrat Scheele und Justizrat Hacke zu Leipzig.

Wir berichten über die in der Zeit vom 19. Oktober bis 2. November 1907 ausgefertigten Zivilentscheidungen.

I. Reichsrecht.

Einführungsgesetz zum Bürgerlichen Gesetzbuch und Bürgerliches Gesetzbuch.

1. Art. 17 u. 29 EGBGB. § 1568 BGB. Zuständigkeit deutscher Gerichte für die Ehescheidung von Ausländern. Bösliche Verlassung als „absoluter Scheidungsgrund".]

Die Ehescheidungsklage des Ehemannes wurde abgewiesen, die Revision hatte keinen Erfolg: Der Kläger gehört, wie das Berufungsgericht in Übereinstimmung mit dem LG. festgestellt hat, keinem Staat an, hat auch früher keinem Staate angehört. Er hat in England die Ehe geschlossen, einige Zeit in der Schweiz gewohnt und sich am 18. März 1905 in Mannheim zum Aufenthalt angemeldet. In Mannheim hat er im November 1905 die Scheidungsklage erhoben, nachdem seine Frau am 4. März 1905 von der Schweiz aus nach England ab-

*) Nachdruck ohne Angabe der Quelle verboten.

gereift war. Das LG. und das Berufungsgericht haben angenommen, nach Art. 17 Abs. 1 in Verbindung mit Art. 29 EGBGB. sei die Scheidungsklage nach dem Recht des BGB. zu beurteilen. Das Berufungsgericht hat noch beigefügt, die Abweisung der Klage, die nach § 1568 BGB. nicht begründet sei, erscheine gemäß Art. 17 Abs. 4 EG. selbst dann gerechtfertigt, wenn Kläger nicht „staatsangehörigkeitslos" wäre und irgendwelches ausländische Gesetz seine ehelichen Verhältnisse regelte. Es ist nicht anzunehmen, daß der Berufungsrichter mit dieser Erwägung die Feststellung, der Kläger gehöre keinem Staate an, beseitigen wollte. Gehörten die Parteien einem ausländischen Staate an, so hätte die Scheidungsklage im Inlande nur unter der in § 606 Abs. 4 ZPO. bezeichneten Voraussetzung erhoben werden können. — Nicht zutreffend ist es ferner, wenn das LG. und das Berufungsgericht davon ausgegangen sind, es komme nur das Recht des BGB. zur Anwendung, weil der Kläger keinem Staate angehöre und angehört habe, zur Zeit der Klageerhebung aber im Inlande seinen Wohnsitz oder Aufenthalt gehabt habe. Allerdings ist, wenn nach deutschem Recht kein Scheidungsgrund besteht, die Abweisung der Klage schon nach Art. 17 Abs. 4 EG. geboten. Wäre jedoch in den von dem Kläger behaupteten Vorgängen, die in England und in der Schweiz sich ereigneten, nach deutschem Recht ein Scheidungsgrund zu finden gewesen, so hätte — wie sich aus Art. 17 Abs. 2 in Verbindung mit Art. 29 EG. ergibt — die Prüfung nicht unterlassen werden dürfen, ob die — nach deutschem Recht die Scheidung begründenden — Tatsachen auch nach den Gesetzen des Staates, in welchem der Ehemann zu der Zeit, als die Tatsachen sich ereigneten, seinen Wohnsitz oder in Ermangelung eines Wohnsitzes seinen Aufenthalt hatte, die Scheidung begründeten. Auch zur Frage der Anwendung des § 1568 BGB. sind die Erwägungen des Berufungsgerichts nicht bedenkenfrei. Die Revision macht geltend, der Berufungsrichter habe den § 1568 verletzt, indem er den Umstand, daß die Beklagte den Kläger am 4. März 1905 verlassen habe und sich gegen seinen Willen in England aufhalte, grundsätzlich bei der Betrachtung, ob die Voraussetzungen des § 1568 gegeben seien, ausgeschieden habe, daraus, daß die bösliche Verlassung nur unter den in § 1567 aufgestellten Voraussetzungen einen Scheidungsgrund bilde, folge nicht, daß nicht die Tatsache der Trennung der Frau von dem Mann mit anderen Tatsachen zusammen den Tatbestand des § 1568 erfüllen könne. Die Rüge ist zutreffend. Der Berufungsrichter hat ausgeführt, die willkürlich seitens der Beklagten vollzogene Trennung von dem Kläger falle ihrer Natur nach gar nicht unter § 1568, mangels der Voraussetzungen des § 1567 Nr. 2 sei ihr die Bedeutung eines ehescheidenden Faktors überhaupt abzusprechen. Mit diesen Erwägungen hat das Berufungsgericht die Bestimmung des § 1568 verletzt. Unter den Voraussetzungen, die § 1567 bestimmt, bildet die „bösliche Verlassung" einen absoluten Scheidungsgrund. Liegen die Voraussetzungen des § 1567 nicht vor, so kann wegen böslicher Verlassung die Scheidung nicht verlangt werden; immerhin liegt in dem Verhalten eines Ehegatten, der sich in böslicher Absicht von der häuslichen Gemeinschaft fernhält, eine Verletzung der durch die Ehe begründeten Pflichten, die wie jede andere Eheverfehlung bei der Prüfung, ob der Tatbestand des § 1568 gegeben ist, Verwendung finden kann. Das RG. hat denn auch schon in dem Urteile vom 7. Juli 1904 IV 192/04 ausgesprochen: „Unter Umständen kann auch in der Aufhebung der häuslichen Gemeinschaft eine Verletzung der durch die Ehe begründeten Pflichten liegen, die, wenn nicht für sich allein, doch in Verbindung mit anderen Verfehlungen die Anwendung des § 1568 zu rechtfertigen vermag." (Es folgt eine Ausführung, wonach die Entscheidung des Berufungsgerichts nicht auf der gerügten Gesetzesverletzung beruht.) H. c. H., U. v. 17. Okt. 07, 106/07 IV. — Karlsruhe.

2. §§ 96, 133 BGB. Amortisationsfonds als Bestandteil des Grundstücks. Vertragsauslegung.]

Die Kläger verkauften ihr Grundstück an den Beklagten. In dem Vertrage war bestimmt: „Auf dem fraglichen Grundstück haftet ein Pfandbriefsdarlehn der Posener Landschaft. Die Rechte aus der bisherigen Amortisation gehen auf den Käufer nicht über. Derselbe ist vielmehr damit einverstanden, daß das auf Grund der Amortisation für die Eigentümer des Grundstücks festzustellende Guthaben von der Landschaft an die Verkäufer ausgezahlt wird." Der Beklagte erhob den landschaftlichen Amortisationsfonds und behauptet, daß die Kläger sich diesen Betrag auf den Kaufpreis anrechnen müssen, wogegen die Kläger meinen, daß sie nach dem Vertrage den Amortisationsfonds neben dem vollen Kaufpreise zu beanspruchen haben. Das OLG. wies ab, das RG. hob auf und verurteilte: Das angefochtene Berufungsurteil beruht ebenso wie das erste Urteil tatsächlich lediglich auf Vertragsauslegung. In der Berufungsinstanz hat zwar auch ein Zeugenbeweis stattgefunden, dessen den Klägern „scheinbar" günstigen Ergebnis aber der Berufungsrichter keinen Einfluß auf die Auslegung des Vertrages eingeräumt hat. Die Auslegung des Berufungsrichters, von der er selbst anerkennt, daß sie dem Wortlaut der betreffenden Vertragsstelle nicht entspricht, wird von der Revision mit Grund angefochten, da ihr nicht bloß logische, sondern auch rechtliche Bedenken entgegenstehen. Eine klare und bestimmte Feststellung des Vertragswillens läßt das Berufungsurteil vermissen. Der Berufungsrichter kommt immer wieder darauf zurück, die Kläger würden, wenn der Amortisationsfonds in die Kaufsumme nicht eingerechnet wird, denselben Betrag doppelt erlangen. Hierin liegt offenbar eine Vorwegnahme dessen (petitio principii), was dem Wortlaut gegenüber erst zu beweisen ist, nämlich, daß der Amortisationsfonds den Klägern nicht unbedingt, sondern nur als Teil des Kaufpreises zukommen solle. Nach § 96 BGB. ist das Recht des Eigentümers eines verpfandbrieften Grundstücks auf den Amortisationsfonds bezw. Reservefonds als Bestandteil (nicht wesentlicher Bestandteil) des Grundstücks anzusehen. (Vgl. RG. 12, 267, Turnau-Förster Bd. II S. 381 3. Aufl.) Als (werterhöhender) Bestandteil des Gutes wird es, falls nichts anderes verabredet ist, auf den Käufer übergehen und sein Äquivalent in dem erhöhten Kaufpreis finden. Behält es sich aber der Verkäufer vor, dann ist es eben nicht mit verkauft und der Kaufpreis hat damit nichts zu schaffen. Diese rechtliche Bedeutung des Rechts auf den Amortisationsfonds hat der Berufungsrichter verkannt, und es erscheint daher schon aus diesem rechtlichen Gesichtspunkt seine Auslegung nicht haltbar, die aber auch einer schlüssigen Be-

gründung entbehrt. Verkauft war im vorliegenden Falle das Grundstück ohne das Recht auf das Amortisationsguthaben, das ja nach der ausdrücklichen Vertragsbestimmung von der Landschaft an die Kläger ausgezahlt werden sollte. Das Recht auf den Amortisationsfonds sollte also nicht auf den Käufer übergehen, war also nicht Gegenstand des Kaufvertrages, und der vereinbarte Kaufpreis von 27 300 Mark bildet das Äquivalent lediglich für das und zwar (abgesehen von der Rente) lastenfreie Grundstück. Erweist sich sonach die Vertragsauslegung des Berufungsrichters aus rechtlichen und logischen Gründen nicht haltbar, so unterliegt die allein auf dieser Auslegung beruhende Entscheidung der Aufhebung. Einer Zurückverweisung an das Berufungsgericht bedurfte es nicht, da der Wortlaut des klagebegründenden Vertrages feststeht, und die Sachlage keinen Anhalt zu einer weiteren Verhandlung über zur Vertragsauslegung dienliche Tatsachen bietet. Der klare Wortlaut des Vertrages läßt aber, worin dem ersten Richter beigetreten werden mußte, keinen begründeten Zweifel zu, daß den Klägern der Betrag ihres Amortisationsguthabens außer dem Kaufpreise zuteil werden sollte, und daß sich nur so die das Amortisationsguthaben betreffende Vertragsbestimmung erklären läßt, die, wenn die Auffassung des Beklagten die richtige wäre, ganz überflüssig sein würde. K. c. S., U. v. 16. Okt. 07, 34/07 V. — Posen.

3. §§ 97, 98 BGB. Ist eine zu einer Glashütte gehörige sogenannte Materialreserve und der auf der Hütte befindliche Fuhrpark Zubehör oder Bestandteil?]

1. Die sogenannte Materialreserve lagerte zu der Zeit, als die Beklagte von dem Konkursverwalter im M.schen Konkurse die zu dieser gehörige Glashütte samt Zubehör erwarb, auf dem zu dieser gehörigen Grund und Boden, und sie diente zur Ausbesserung der Herde, Öfen und Wannen oder auch zum Ersatz alter abgenutzter Teile durch neue. Das Berufungsgericht hat hieraus gefolgert, daß jene Gegenstände bestimmungsgemäß dem wirtschaftlichen Zwecke der Hauptsache, nämlich der Hütte, gedient haben, und es hat weiter auch festgestellt, daß es eines solchen Vorrats in dem vorhandenen Umfange bedurfte, falls die Hütte überhaupt als betriebsfähig gelten sollte. Bei dieser Sachlage liegt die von dem Konkursverwalter gerügte Verletzung des § 97 BGB. nicht vor. Bestandteile würden jene Ersatzstücke erst, nachdem sie in das Grundstück oder Gebäude eingebaut waren; vorher waren sie selbständige bewegliche Sachen und unterlagen als solche auch der Vorschrift des § 97 a. a. O. Richtig ist nun, daß, wie der Verwalter geltend macht, die größere Anzahl der Schriftsteller — vgl. bei Turnau-Förster Bd. I S. 36, 3. Aufl. — die Ansicht vertritt, daß eine Sache, um als Zubehör gelten zu können, dazu bestimmt sein müsse, als bewegliche Sache dem wirtschaftlichen Zwecke der Hauptsache zu dienen, und daß dies ausgeschlossen sei, wenn sie bestimmungsgemäß Bestandteil werden und damit ihre Selbständigkeit verlieren solle. Allein dieser Auffassung kann nicht zugestimmt werden. Sie findet keine Stütze in dem Wortlaute des § 97, und es steht ihr entgegen die Vorschrift des § 98 Abs. 2. An der letzten Stelle wird der auf einem Landgute gewonnene Dünger, trotzdem er durch die Verbindung mit dem Grundstücke Bestandteil wird, dennoch zum Zubehör gerechnet. Das Gesetz hat — Prot. Bd. III S. 20 — für die Entscheidung darüber, was als Zubehör anzusehen, dem richterlichen Ermessen für den Einzelfall weiten Spielraum lassen wollen, und hat, — Prot. Bd. III S. 22, Nassow-Küntzel Bd. 41 S. 148 — die Einzelvorschriften des jetzigen § 98 (früher § 791) gegeben, nicht um die Vorschrift des § 97 auf bestimmte Fälle zu „erweitern", sondern lediglich, um sie zu „erläutern und zu verdeutlichen". Es geschah dies in der ausgesprochenen Erwartung, damit der Praxis „gute Dienste zu leisten" und mithin ihr für die im Einzelfalle zu treffende Entscheidung eine Richtschnur zu bieten. Hiernach muß angenommen werden, daß die Zubehöreigenschaft auch solchen Sachen zukommen kann, die dem wirtschaftlichen Zwecke der Hauptsache zu dienen bestimmt sind, wenn auch unter demnächstiger Aufhebung ihrer eigenen Selbständigkeit. Diese Ansicht wird unter Hinweis insbesondere auf die Vorschriften der §§ 88, 92 I 2 ALR. geteilt von Dernburg, BGB. Bd. III S. 26, Gierke Bd. II S. 81. Für den vorliegenden Fall kommt noch hinzu, daß es sich um Ersatzstücke für Herde, Öfen und Wannen handelt, die der gleichen rechtlichen Beurteilung unterliegen müssen wie — § 98 Abs. 1 BGB. — bei einer Fabrik die für den Betrieb bestimmten Maschinen und sonstigen Gerätschaften. Dem Betriebe dienen auch jene Ersatzstücke, da ohne einen entsprechenden Vorrat an solchen die Hütte, wie festgestellt ist, überhaupt nicht betriebsfähig sein würde. Nach dem allen ist die Zubehöreigenschaft für jene Ersatzstücke mit Recht bejaht worden.

2. Auch die Anschlußrevision der Beklagten erscheint unbegründet. Nach der Feststellung des Berufungsgerichts hat von den 3 Kutschwagen nur der eine dem wirtschaftlichen Bedürfnisse der Hütte gedient, dagegen hat es sich bei der Anschaffung der beiden anderen und ebenso auch bei der Anschaffung des Sattelzeugs nur um einen „übermäßigen, durch das wirtschaftliche Bedürfnis nicht veranlaßten Aufwand" gehandelt. Nur der angemessene Fuhrpark ist als Zubehör erachtet und nur für diesen ist anerkannt worden, daß er dauernd dem Zwecke der Hütte gedient und nach der Verkehrsauffassung zum Zubehör gehört habe. M.s Konk. c. S., U. v. 5. Okt. 07, 67/07 V. — Dresden.

4. §§ 137, 881 BGB. Privatveräußerungsverbot. Rangvorbehalt.]

Durch Vertrag vom 16. November 1900 vertauschte die Beklagte verschiedene Grundstücke gegen Grundstücke des P. P. ließ für die Beklagte auf die eingetauschten Grundstücke eine Tauschgeldhypothek von 49 000 Mark eintragen; jedoch behielt er sich vor, mit dem Range vor der Hypothek eine andere Hypothek oder Grundschuld in Höhe bis zu 20 000 Mark eintragen zu lassen. Am 29. Dezember 1900 wurde der Vertrag hinsichtlich dieses Vorbehalts dahin geändert, daß der Vorbehalt in Höhe von 10 000 Mark unbedingt fortbestehen, P. aber über die weiteren 10 000 Mark erst nach Erledigung gewisser von der Beklagten geltend gemachten Entschädigungsansprüche mit Einwilligung der Beklagten zu verfügen berechtigt sein sollte. In dieser Weise wurde der Vorbehalt bei der Tauschgeldhypothek der Beklagten eingetragen. Zur Zeit der Eintragung der Hypothek stand auf den Grundstücken eine Hypothek von 12 000 Mark bereits eingetragen. P. machte demnächst von

dem erstgenannten unbedingten Vorbehalte Gebrauch und ließ eine Hypothek von 10 000 Mark mit dem Range vor der Tauschgeldhypothek der Beklagten eintragen. Durch Vertrag vom 8. August 1901 kaufte der Ehemann der Beklagten von dem Kläger ein Grundstück. Zur teilweisen Deckung des Kaufpreises trat die Beklagte mit Genehmigung ihres Ehemanns, mit dem sie in getrennten Gütern lebt, ihre vorgenannte Hypothek „ohne Übernahme der Gewährleistung für die Sicherheit" an den Kläger ab. Nachdem P. in Konkurs geraten war, besetzte der Konkursverwalter auf Grund einer mit der Beklagten am 1. oder 11. September 1901 getroffenen Vereinbarung die zweiten von P. vorbehaltenen 10 000 Mark mit einer Grundschuld für die Beklagte in gleicher Höhe. Als dann im Jahre 1902 die belasteten Grundstücke zur Zwangsversteigerung kamen, liquidierte Beklagte im Kaufgelderbelegungstermin ihre Grundschuld von 10 000 Mark mit Vorrecht vor der an den Kläger abgetretenen Hypothek von 49 000 Mark. Sie kam zuzüglich der Zinsen mit 10 256,94 Mark voll zur Hebung, während Kläger mit 46 000 Mark ausfiel. Auf Widerspruch des Klägers wurde die Hebung der Beklagten zu einer Streitmasse genommen. Kläger erhob dann Klage auf Auszahlung der Streitmasse an ihn. Er behauptete, beim Abschlusse des Kaufvertrages vom 8. August 1901 habe sowohl der Ehemann der Beklagten wie auch diese selbst ihm wider besseres Wissen die Zusicherung gegeben, daß die Hypothek von 49 000 Mark „nach oben mit 71 000 Mark abschneide". Danach habe die Beklagte das Vorrecht ihrer Grundschuld nicht zum Nachteil der ihm abgetretenen Hypothek geltend machen dürfen. Das Berufungsgericht verurteilte die Beklagte zur Bewilligung der Auszahlung des Teilbetrages der Streitmasse von 8 204,80 Mark an den Kläger, während es im übrigen die Klage abwies und den Kläger zur Bewilligung der Auszahlung des Teilbetrages der Streitmasse von 2 052,14 Mark an die Beklagte verurteilte. Aus den Gründen: Der Berufungsrichter führt aus, die Beklagte habe durch das bezeichnete Vorgehen dem Kläger in einer gegen die guten Sitten verstoßenden Weise vorsätzlich Schaden zugefügt und sei deshalb gemäß § 826 BGB. verpflichtet, dem Kläger den durch die Einrückung ihrer Grundschuld vor die ihm abgetretene Hypothek entstandenen Schaden zu ersetzen. Die hiergegen von der Revision erhobene Rüge kann nicht für begründet erachtet werden. (Wird näher begründet.) ... Mit Recht hat daher der Berufungsrichter die Beklagte für verpflichtet erachtet, dem Kläger den durch die Einrückung der Grundschuld von 10 000 Mark entstandenen Schaden zu ersetzen. Diesen Schaden bemißt der Berufungsrichter, wiewohl die Beklagte mit ihrer Grundschuld in der Zwangsversteigerung voll zur Hebung gelangt, dagegen der Kläger mit seiner Hypothek in Höhe von 46 000 Mark ausgefallen ist, abgesehen von den Zinsen auf nur 8 000 Mark, während er den Kläger mit den mehrgeforderten 2 000 Mark abweist. Zu dieser Unterscheidung zwischen den Beträgen von 8 000 und 2 000 Mark gelangt der Berufungsrichter deswegen, weil nach dem Eintragungsvermerk des Rangvorbehalts über diesen erst nach Erledigung der Entschädigungsforderung der Beklagten gegen P. von dem Konkursverwalter habe verfügt werden dürfen, die Entschädigungsforderung der Beklagten durch die Vereinbarung mit dem Konkursverwalter vom 1. oder 11. September 1901 auf nur 8 000 Mark festgestellt worden sei, danach der Konkursverwalter über den Rangvorbehalt in Höhe der weiteren 2 000 Mark auch zugunsten eines Dritten hätte verfügen können und daher der Kläger dadurch, daß der Konkursverwalter den Vorbehalt in dieser Höhe gegen Zahlung von 2 000 Mark ebenfalls mit einer Grundschuld der Beklagten besetzte, nicht geschädigt worden sei. Die Revision macht geltend, der Kläger sei auch nicht in Höhe der 8 000 Mark geschädigt, denn die Befugnis des P., über den Vorbehalt zu verfügen, habe gemäß § 137 BGB. nicht mit Wirksamkeit gegen Dritte ausgeschlossen werden dürfen, an die lediglich obligatorisch wirkende Bestimmung, daß P. ohne Zustimmung der Beklagten über den Vorbehalt nicht verfügen dürfe, sei gemäß § 13 KO. der Konkursverwalter des P. nicht gebunden gewesen und daher habe der Konkursverwalter auch über die 8 000 Mark zugunsten eines Dritten verfügen dürfen. Dies ist im wesentlichen nicht für zutreffend zu erachten. Es kann dahingestellt bleiben, ob mit Rücksicht auf die Bestimmung des § 137 Satz 1 BGB., wonach die Befugnis zur Verfügung über ein veräußerliches Recht nicht mit Wirksamkeit gegen Dritte durch Rechtsgeschäft ausgeschlossen oder beschränkt werden kann, der Konkursverwalter trotz der von dem Gemeinschuldner P. rechtsgeschäftlich übernommenen und in das Grundbuch eingetragenen Verpflichtung, über den Rangvorbehalt nicht ohne Zustimmung der Beklagten zu verfügen, mit Rechtswirksamkeit auch ohne Zustimmung der Beklagten zugunsten eines Dritten über den Vorbehalt hätte verfügen können. Jedenfalls war gemäß § 137 Satz 2 BGB. die übernommene Verpflichtung für P. im Verhältnisse zur Beklagten rechtsverbindlich und daher war auch der Konkursverwalter, der nicht ein Dritter ist, der Beklagten gegenüber an die Verpflichtung gebunden. Er würde vertragswidrig gehandelt und die Konkursmasse der Beklagten gegenüber schadenersatzpflichtig gemacht haben, wenn er ohne Einwilligung der Beklagten zugunsten eines anderen über den Rangvorbehalt verfügt hätte (Jäger, Anm. 5 zu § 13 KO.). Danach ist, wovon auch der Berufungsrichter augenscheinlich ausgeht, nicht anzunehmen, daß der Konkursverwalter über den Vorbehalt überhaupt verfügt hätte, wenn nicht gerade die Beklagte verlangt hätte, daß zur Sicherung ihrer Entschädigungsforderung gegen P. von 8 000 Mark der Vorbehalt zu ihren Gunsten mit einer Grundschuld in dieser Höhe besetzt werde. Wäre dieses von seiten der Beklagten nicht geschehen, so wäre der Rangvorbehalt vom Konkursverwalter unausgenutzt gelassen und daher gemäß §§ 52 Abs. 1 Satz 2, 91 Abs. 1 ZVG. mit dem Zuschlag an den Ersteher erloschen (Planck, Anm. 3 zu § 881 BGB.). Es hat also die Beklagte dadurch allein, daß sie den Vorbehalt mit einer Grundschuld für ihre Entschädigungsforderung besetzen ließ, die Minderung der Sicherheit der an den Kläger abgetretenen Hypothek herbeigeführt und somit den Ausfall des Klägers mit seiner Hypothek in Höhe der 8 000 Mark verursacht. Hiernach sind die Revisionsangriffe unbegründet. J. c. S., U. v. 5. Okt. 07, 13/07 V. — Königsberg.

5. § 138 BGB. Ist ein Verzicht des Jagdverpächters auf die Schonzeit schon von vornherein zulässig oder unsittlich.]

Eine Gemeinschaft der zur Selbstausübung der Jagd nicht berechtigten Grundstückseigentümer, vertreten durch den Gemeindevorstand, hatte die Ausübung der Jagd verpachtet. Das OLG. hatte ihre Aufkündigung des Pachtvertrages wegen

Verstöße gegen die Schongesetze deshalb für unbeachtlich erklärt, weil die Beklagte von Anfang an ein für allemal darauf verzichtet habe, aus der Ausübung der Jagd während der Schonzeit sei es auf Rehe oder Hasen einen Grund zur Auflösung der Jagdpacht herzuleiten. Das RG. hob auf: Der Berufungsrichter übersieht, daß ein solcher Verzicht auf eine Abänderung des abgeschlossenen Pachtvertrags dahin hinausläuft, daß eine gesetzwidrige Jagdausübung ein Recht zur Aufkündigung nicht geben soll. Der so geänderte Vertragsinhalt verstößt gegen § 9 Abs. 7 des schwarzb. Gesetzes vom 17. Februar 1870. Wenn durch Gesetz bestimmt ist, daß das Wild nur zu bestimmten Zeiten geschossen werden darf, und weiter bestimmt ist, daß ein Verstoß hiergegen dem Jagdverpächter die Befugnis gibt, den Pachtvertrag ohne Entschädigung sofort aufzukündigen, so kann der Verpächter, der von einer gesetzwidrigen Jagdausübung des Pächters Kenntnis erlangt, diesem gegenüber auf das ihm erwachsene Kündigungsrecht rechtswirksam verzichten, allein er kann nicht durch einen von vornherein ein für allemal erklärten Verzicht den Pächter in die Lage bringen, gegen die staatlichen, im öffentlichen Interesse erlassenen Jagdgesetze zu verstoßen ohne die Aufkündigung gewärtigen zu müssen. Ein allgemeiner, auch für die Zukunft ausgesprochener Verzicht auf das im Gesetz gegebene Kündigungsrecht verstößt nicht nur gegen die zwingende Gesetzesvorschrift, sondern ist auch unter dem Gesichtspunkt, daß er geradezu eine Begünstigung der Verletzungen der Schongesetze enthalten würde, unsittlich. G. c. E., U. v. 1. Okt. 07, 512/06 VII. — Naumburg.

6. § 193 BGB. Berechnung der Kündigungsfrist bei Mietverträgen.]

Die Klägerin hat von der Beklagten gewisse Räume gemietet. Der Vertrag enthält die Bestimmung „Sechs Monate vor Ablauf der Vertragszeit (31. März 1905) kann jeder Teil dem andern kündigen, widrigenfalls dieser Mietvertrag unter denselben Bedingungen — unter gegenseitiger sechsmonatlicher Kündigungsbefugnis auf den 31. März oder den 30. September eines jeden Jahres — stillschweigend fortbesteht". Die Klägerin kündigte auf den 30. September 1907 mittels zweier der Beklagten gleichzeitig am 2. April 1907 zugegangener Briefe vom 31. März und 2. April 1907. Der 31. März und 1. April 1907 waren die Osterfeiertage. Die Beklagte bestreitet die Rechtzeitigkeit dieser Kündigung. Die Klägerin verlangt Feststellung der Rechtswirksamkeit derselben auf den 30. September 1907. Beklagte wurde verurteilt und ihre Revision zurückgewiesen: Der Berufungsrichter hat § 193 BGB. angewendet. Die Revision rügt dies als rechtsirrig. Die Kündigungsbefugnis ist in § 5 der Mietverträge so geregelt, daß zwischen der geschehenen Kündigung und dem Ablauf der Vertragszeit ein Zeitraum von mindestens sechs Monaten liegen und daß die Vertragszeit nur mit einem 31. März oder einem 30. September ablaufen soll. Die Kündigung konnte erfolgen vom Eintritt der Parteien in das Mietverhältnis an für jeden der folgenden Tage, die ein 31. März oder ein 30. September waren, nur hatte sie dem durch die Kündigung gewollten Vertragsablauf um mindestens sechs Monate vorauszugehen; sie mußte demnach erfolgen spätestens am 31. März für den 30. September desselben Jahres und spätestens am 30. September für den 31. März des folgenden Jahres. Es liegt also eine Erklärungsfrist vor, deren Anfang durch den Beginn des Mietverhältnisses und deren letzter Tag in üblicher Weise durch das Erfordernis einer zwischen geschehener Kündigung und Vertragsablauf liegenden Zeitspanne bestimmt ist. Der letzte Tag der Frist zur Kündigung für den 30. September 1907 war der 31. März 1907. Die Rüge der Revision ist hiernach ungerechtfertigt; die von ihr aufgestellte Ansicht, daß bei der üblichen Regelung der Kündigungsbefugnis allein durch eine sogenannte Kündigungsfrist (Frist zwischen geschehener Kündigung und Vertragsende) die Kündigung weder an einen Termin noch an eine Frist gebunden sei, sondern zu jeder beliebigen Zeit erfolgen könne, wird denn auch in der Literatur, soweit ersichtlich, nirgends vertreten. Der Berufungsrichter erwägt weiter, ob nicht etwa die Auslegungsvorschrift des § 193 BGB. durch abweichenden Parteiwillen ausgeschlossen ist. Sie wäre ausgeschlossen, wenn die Parteien wollten, daß die sechs Monate zwischen geschehener Kündigung und Vertragsende unter allen Umständen unverkürzt ablaufen sollen. W. c. G., U. v. 8. Okt. 07, 355/07 III. — Hamburg.

7. § 254 BGB.]

Der Kläger ist von einem Kraftwagen des Beklagten überfahren worden; sein Anspruch ist dem Grunde nach für gerechtfertigt erklärt und die Revision des Beklagten zurückgewiesen worden: Die Revision wendet sich gegen die Ausführungen des Berufungsgerichts, mit denen ein mitwirkendes Verschulden des Klägers verneint wird. Wer den Straßendamm überschreite, müsse sich umsehen, um Gefahren auszuweichen, besonders dann, wenn er schwerhörig sei; dies verneine das Berufungsgericht ohne jeden Grund. Sei der Kläger, wie der Beklagte behauptet habe, so schwerhörig, daß er Signale nicht habe hören können, so sei die Nichtabgabe oder die ungenügende Abgabe von Signalen überhaupt nicht kausal für den Unfall gewesen. Dieser Angriff ist unbegründet und beruht zum Teil auf einer falschen Auffassung des angefochtenen Urteils. Das Berufungsgericht hat keineswegs ausgesprochen, daß, wer den Fahrdamm einer verkehrsreichen Straße überschreite, sich nach etwa herankommenden Fahrzeugen nicht umzusehen brauche. Der Unfall hat sich nicht ereignet unmittelbar, nachdem der Kläger den Fahrdamm betreten hat, sondern erst, nachdem er einige Schritte auf diesem gegangen war, und die Ausführung des Berufungsgerichts geht dahin, daß der den Fahrdamm überschreitende Fußgänger nicht weithin über die Straße nach rechts und links zu sehen braucht, ob ein Kraftwagen herankommt, daß er vielmehr davon ausgehen darf, der Lenker des Kraftwagens werde auf ihn Rücksicht nehmen. Das ist durchaus zutreffend. Wer den Fahrdamm überschreitet, darf erwarten, daß ein nicht an Schienen gebundenes Fahrzeug, das sich von ihm noch in solcher Entfernung befindet, daß es ihm ausweichen kann, dies auch tut, wenn nötig, unter Verringerung seiner Geschwindigkeit; bei der großen Geschwindigkeit, die insbesondere Kraftwagen einzuschlagen pflegen, würde sonst eine überaus starke Hemmung des Fußgängerverkehrs eintreten. J. c. H., U. v. 14. Okt. 07, 533/06 VI. — Naumburg.

8. §§ 276, 278, 535, 537, 538 BGB. Haftung des Gastwirts wegen des Sturzes des Gastes aus einem Fenster?]

Der Kläger ist, als er im Gasthause des Beklagten übernachten wollte, in dem Zimmer, das ihm angewiesen wurde,

aus dem Fenster auf die Straße gestürzt und hat sich schwer verletzt. Die Brüstung des Fensters hatte nur eine Höhe von 55 cm über dem Zimmerfußboden, die nach außen schlagenden Fensterflügel waren nicht geschlossen, der Vorhang herabgelassen, so daß er das Fenster bedeckte und nicht erkennen ließ, ob es offen oder geschlossen sei. Über den Hergang des Unfalls behauptet der Kläger, er habe sich in der Nähe des Fensters, diesem den Rücken kehrend, stehend die Stiefel ausziehen wollen, dabei sei er, als er den linken Stiefel mit den Händen gefaßt hielt und daran zog, ausgeglitten und rücklings durch das Fenster hinausgefallen. Er macht den Beklagten für den entstandenen Schaden verantwortlich. Das Berufungsgericht hat für den Fall, daß der Kläger einen richterlichen Eid über den von ihm behaupteten Hergang des Sturzes leistet, den Klaganspruch dem Grunde nach für berechtigt erklärt. Das RG. hob auf: Der zwischen den Parteien geschlossene Vertrag über die Übernachtuug des Klägers im Gasthause des Beklagten ist ein Mietvertrag und die Rechte und Pflichten der Streitteile sind demnach auf Grund der §§ 535 ff. BGB. zu bestimmen. Würde anzunehmen sein, daß die festgestellte Beschaffenheit des Fensters ein Fehler des angewiesenen Wohnraumes sei, der seine Tauglichkeit zu dem vertragsmäßigen Gebrauch aufhebe oder mindere, so würde der Beklagte dem Kläger für den entstandenen Schaden haften, ohne daß dabei ein ihm zur Last fallendes Verschulden erfordert würde (§§ 537, 538 BGB.). Soweit aber der entstandene Schaden nicht auf einen solchen Fehler der vermieteten Sache, sondern auf anderweite Verletzung der Vertragspflichten durch den Beklagten zurückzuführen wäre, würde seine Haftung durch ein schuldhaftes Verhalten des Beklagten oder seiner Gehilfen (§§ 276, 278 BGB.), durch die Außerachtlassung der im Verkehre erforderlichen Sorgfalt in bezug auf die Sicherheit seiner Gäste bedingt sein (JW. 07, 73[2]). Nach dem, was über die Lage und die Beschaffenheit des Fensters zur Zeit des Unfalls festgestellt ist, kann jedoch weder angenommen werden, daß der Beklagte ein nicht dem Vertrage entsprechendes, mit einem Fehler im Sinne des § 537 BGB. behaftetes Zimmer dem Gaste zur Verfügung gestellt hat, noch daß er es sonst an der im Verkehre erforderlichen Sorgfalt irgendwie hat fehlen lassen. Die Fenster eines Wohnraumes haben den Zweck, ihm Licht und Luft zuzuführen und dem Bewohner den Ausblick zu gestatten. Ihre Öffnungen bedingen andererseits aber auch eine gewisse Gefahr. Die Gefahr des Hinausfallens, die an sich bei jedem Fenster vorhanden ist, steigert sich, wenn die Brüstungen der Fenster sehr niedrig sind. Trotzdem werden niedrige Brüstungen sehr häufig verwendet, weil sie den freien Ausblick und den Zutritt von Licht und Luft begünstigen. Ein bestimmtes Maß für die Höhe dieser Brüstungen, das der Verkehr als unerläßlich ansähe, gibt es nicht, die Bauweise zeigt allenthalben solche Verschiedenheiten, daß man von einem Fenster mit einer 55 cm hohen Brüstung nicht sagen kann, es überschreite die verkehrsübliche Gefährlichkeitsgrenze. Für den gewöhnlichen und vorauszusetzenden Gebrauch des Zimmers durch Erwachsene ist ein solches Fenster kein störender oder beeinträchtigender Mangel. Das gilt auch für ein Gasthaus, wie es der Beklagte unter den einfachen Verhältnissen einer Kleinstadt betreibt. In der Anweisung des fraglichen Zimmers zur Übernachtung kann demnach eine Verletzung der Vertragspflichten durch den Beklagten nicht gefunden werden. Eine Haftung des Beklagten für den eingetretenen Schaden auf Grund des § 538 BGB. ist ausgeschlossen. Auch sonst ergibt der festgestellte Sachverhalt nicht, daß der Beklagte seine Pflicht, für die Verkehrssicherheit der Gasträume zu sorgen, vernachlässigt habe. V. c. S., U. v. 18. Okt. 07, 101/07 III. — Celle.

9. § 326 BGB. Vertragsmäßige Setzung einer Nachfrist zur Erfüllung.]

Das RG. hat in feststehender Rechtsprechung zu § 326 BGB. angenommen, daß es der Setzung der dort vorgesehenen Frist nicht bedürfe, wenn der Schuldner die Erfüllung bestimmt und endgültig verweigert habe. Dasselbe wird regelmäßig gelten müssen, wenn in einem Vertrage die Setzung einer Nachfrist zur Erfüllung vorgesehen ist; auch hier wird im Regelfalle die Fristsetzung sich erübrigen, wenn der Schuldner bestimmt und endgültig die Erfüllung verweigert und durch sein Verhalten des deutlichsten dargetan hat, daß er auf die Fristsetzung keinen Wert lege und er überhaupt nicht erfüllen wolle. F. c. B. u. E., U. v. 1. Okt. 07, 171/07 II. — Celle.

10. § 326 BGB. Rücktrittsrecht auch bei positiven Vertragsverletzungen.]

In einem von den Parteien im Januar 1901 geschlossenen Vertrag, durch den die Beklagte der Klägerin die Lieferung der maschinellen Einrichtung ihrer zu errichtenden Brikettfabrik übertrug, verpflichtete sich die Beklagte, alle weiteren Bestellungen auf maschinelle Anlagen, die innerhalb der ersten fünf Jahre gemacht würden, jedenfalls aber die zwei noch aufzustellenden Brikettpressen nebst Zubehör ohne weiteres bei der Klägerin zu bestellen, unter Zugrundelegung der jeweiligen Materialpreise. Im Februar 1905 übertrug gleichwohl die Beklagte die Lieferung einer Presse nebst Zubehör, Trockenapparat und den baulichen Eisenteilen für zwei Pressen einer anderen Firma. Die Klägerin fordert deshalb im gegenwärtigen Rechtsstreit als Schadenersatz den ihr entgangenen Gewinn. Die Beklagte macht geltend, die Klägerin habe die Hauptleistung aus dem Vertrage (die Einrichtung der Brikettfabrik) so mangelhaft ausgeführt, daß begründeter Anlaß zu der Annahme bestanden habe, sie werde auch die jetzt in Frage stehende weitere Werklieferung nicht vertragsgemäß ausführen. Es könne deshalb ihr, der Beklagten, die Bestellung dieses Werkes bei der Klägerin nicht zugemutet werden, sie sei vielmehr auf Grund des § 326 BGB. zum Rücktritt vom Vertrage berechtigt. Es kann sich zunächst fragen, ob der ausdrücklich nur von dem Verzuge des einen Teils handelnde § 326 auch auf positive Vertragsverletzungen Anwendung findet. Die Frage ist in der Literatur streitig. Der II. ZS. des RG. hat sie in einer grundlegenden Entscheidung (RG. 54, 98 ff.) bejaht, und hat an seiner Ansicht in dem Urteile vom 23. Februar 1904 (RG. 57, 114 ff.) festgehalten. Der erkennende Senat trägt kein Bedenken, diesen Entscheidungen und ihrer überzeugenden Begründung beizutreten. Anscheinend stellt sich auch das Berufungsgericht grundsätzlich auf denselben Standpunkt; es hält ihn aber auf den vorliegenden Fall deshalb nicht für anwendbar, weil bei Sukzessivlieferungsgeschäften nur eine dauernde vertragswidrige Lieferung den Rücktitt rechtfertige,

während es sich hier nur um eine einmalige Vertragsverletzung handle. In dieser Ausführung tritt eine rechtsirrige Auffassung des von dem II. ZS. entwickelten Rechtsgrundsatzes zutage. Dieser Grundsatz geht dahin, daß bei gegenseitigen Verträgen „auch wegen positiver Vertragsverletzungen des einen Teils, welche die Erreichung des Vertragszwecks gefährden", der andere Teil unter entsprechender Anwendung des § 326 BGB. vom Vertrage zurücktreten könne. (Wird näher ausgeführt.) B. c. R. & K., U. v. 8. Okt. 07, 545/06 VII. — Naumburg.

11. §§ 398, 310, 138 BGB. Möglichkeit der Abtretung künftiger Forderungen. Voraussetzung derselben: Genügende Bestimmtheit und Bestimmbarkeit.]

Der spätere Gemeinschuldner R. stellte unter dem 14. März 1903 der Klägerin, der Firma S. & Co., mit der er seit langer Zeit durch Bezug von Düngemitteln in Geschäftsverbindungen gestanden hatte, folgende schriftliche „Erklärung" aus. Im Beginn des Schriftstücks heißt es, daß, wenn die von ihm gegebenen laufenden Akzepte von ihm eingelöst würden, ein offenes fälliges Buchguthaben der Klägerin in Höhe von 4 232 Mark 13 Pf. verbleibe, und daß ferner von ihm in Aussicht genommen sei, für die Frühjahrssaison weitere Warenlieferungen von der Klägerin zu beziehen. Der weitere Inhalt der Erklärung lautet wörtlich folgendermaßen: Zur Sicherung meiner Gläubigerin schulde ich dieser nicht bloß die in der anliegenden Zusammenstellung aufgeführten Außenstände, sondern auch die weiteren, durch zukünftige Lieferungen an meine Abnehmer entstehenden Forderungen zu Eigentum, wobei ich gewähre, für die Güte dieser meiner Außenstände einzustehen, und etwaige Einziehungskosten übernehme. Ich verpflichte mich, die an mich gezahlten Beträge für die Firma S. & Co. zu vereinnahmen und zu besitzen und auf das Guthaben der Firma abzuführen." Nachdem im Januar 1904 über das Vermögen des R. der Konkurs eröffnet worden war, erhob die Klägerin gegen den Konkursverwalter Klage mit dem Antrage, ihn zur Zahlung von 2 600 Mark an sie zu verurteilen. Sie begründete diesen Anspruch mit der Behauptung, daß die zur Zeit der Konkurseröffnung vorhandenen Außenstände von 8 133 Mark 90 Pf. in Höhe ihrer zur Zeit der Konkurseröffnung bestehenden Forderung von insgesamt 5 803 Mark 19 Pf. auf Grund des Abkommens vom 14. März 1903 ihr gehörten; denn der in der Klageanlage aufgeführte Teil dieser Außenstände decke sich mit den ihr in dem gedachten Abkommen namentlich verpfändeten, damals bereits vorhanden gewesenen Forderungen, die übrigen Außenstände seien aber sämtlich durch Warenverkäufe nach Abschluß jenes Abkommens entstanden. Da der Beklagte von diesen Außenständen mindestens einen ihrer Gesamtforderung gleichkommenden Betrag zur Konkursmasse eingezogen habe, so sei diese auf Grund des Abkommens sowie nach den Grundsätzen der ungerechtfertigten Bereicherung zur Herausgabe der vereinnahmten Beträge bis zur Höhe von 5 803 Mark 19 Pf. an sie verpflichtet, von denen sie zunächst nur einen Teilbetrag von 2 600 Mark geltend mache. Das die Beklagte verurteilende Berufungsurteil wurde aus folgenden Gründen aufgehoben: Es handelt sich lediglich um die Frage, ob die in dem Schriftstück des Gemeinschuldners vom 14. März 1903 erklärte Abtretung der für ihn aus zukünftigen Lieferungen an seine Abnehmer erwachsenden Forderungen wirksam ist. Dies ist in Abweichung von der Ansicht des Berufungsrichters zu verneinen. Allerdings muß an der im Urteil des erkennenden Senats (RG. 55, 334) ausgesprochenen Ansicht, — der inzwischen der III. ZS. des RG. sich angeschlossen hat (RG. 58, 72) — daß die Abtretung künftiger Forderungen nach dem BGB. rechtlich möglich ist, festgehalten werden. Die dagegen in der Literatur von sehr beachtenswerter Seite geltend gemachten Erwägungen können nicht für durchgreifend erachtet werden. Es kann insbesondere der Auffassung nicht beigepflichtet werden, daß es zum Wesen der Verfügung im Sinne des BGB. gehörte, daß der Gegenstand, auf den sie einwirken solle, gleichviel ob dieser eine Sache oder ein Recht sei, zur Zeit der Verfügung existiere, und daß die durch die Verfügung gewollte Rechtsveränderung im Augenblicke der Verfügung möglich sei. Wenn oder soweit Verfügungen über eine Sache, das ist (§ 90 BGB.) über einen körperlichen Gegenstand, nicht möglich sind, sofern es sich um eine zur Zeit der Verfügung in der Körperwelt noch nicht vorhandene Sache handelt, so liegt dies daran, daß zu solchen Verfügungen jedenfalls bei beweglichen Sachen gewisse in der äußeren Erscheinungswelt sich vollziehende Handlungen erforderlich sind, die nach ihrer Natur nur an einer vorhandenen Sache möglich sind. Die gegenwärtige körperliche Übergabe eines gegenwärtig noch nicht vorhandenen körperlichen Gegenstandes ist allerdings ein Unding. Anders bei den der gedachten Welt angehörenden Rechten. Gewiß gilt auch für diese der Satz, daß ohne das Vorhandensein eines Gegenstandes die Begründung eines dinglichen oder dem dinglichen entsprechenden Verhältnisses logisch undenkbar ist. Allein hieraus folgt lediglich, daß selbstverständlich die Abtretung zukünftiger Forderungen nur ex tunc d. h. erst im Augenblick der Entstehung dieser Forderungen die gewollte dingliche Wirkung übt und üben kann, nicht ex nunc. Dagegen erscheint es nach dem Wesen der Willenserklärung, die allein zur Abtretung erforderlich ist, logisch wohl denkbar, daß diese Willenserklärung schon vor dem Zeitpunkt, in welchem die Rechte existent werden, mit dem Erfolge abgegeben wird, daß sie im Augenblick des Existentwerdens der Rechte auf diese wirksam wird und sie unmittelbar ergreift. Daß dieser Erfolg künftig eintritt, ist eine rechtliche Wirkung, die die Abtretung bereits im Zeitpunkt ihrer Erklärung hat. Wenn hiernach auch im Grundsatze bei der Abtretbarkeit zukünftiger Forderungen zu verharren ist, so kann doch der Abtretung der zukünftigen Forderungen des Gemeinschuldners, um die es sich im Streitfall handelt, rechtliche Gültigkeit nicht beigemessen werden. Wie weit oder eng der Rahmen für die Anforderungen an eine Individualisierung der abgetretenen zukünftigen Forderungen im übrigen zu spannen ist, kann hier dahingestellt bleiben. Keinenfalls kann eine Abtretung so allgemeiner Art, wie sie hier vorliegt, für rechtlich zulässig gehalten werden; sie entbehrt in jeder Richtung der erforderlichen Bestimmtheit und Bestimmbarkeit der zukünftigen Forderungen, und die dadurch hervorgerufene Ungewißheit des Inhalts und Gegenstandes des Rechtsgeschäftes wird um so größer, als die Abtretung zum Teil mit zur Deckung zukünftiger, ebenfalls völlig unbestimmter Forderungen des Zessionars dienen soll. Daß die

zukünftigen Forderungen als solche bezeichnet sind, die aus zukünftigen „Lieferungen" an die „Abnehmer" des Gemeinschuldners entstehen würden, genügt nicht, um das Erfordernis einer ausreichenden Bestimmtheit und Bestimmbarkeit zu erfüllen, da der Gemeinschuldner Inhaber eines Bergwerks, eines Gutsbesitzes und eines Fuhrwerksgeschäfts war und außerdem noch einen Getreide- und Düngemittelhandel betrieb, und nicht sicher erkennbar ist, welche aus diesen verschiedenen Betrieben entstehende Forderungen der Abtretung unterworfen sein sollten. Wäre darauf etwa die Absicht des Gemeinschuldners gerichtet gewesen, schlechthin alle seine zukünftigen Geschäftsforderungen an die Klägerin abzutreten, so müßte dies, wenn auch nicht in unmittelbarer Anwendung, so doch in Verfolg des Grundsatzes des § 310 BGB. sowie nach Maßgabe des § 138 Abs. 1 BGB. für unzulässig erachtet werden. K. c. S. & Co., U. v. 1. Okt. 07, 524/06 VII. — Jena.

12. § 399 BGB. Abtretbarkeit des Anspruchs aus dem Darlehnsvorvertrag.]

Der Berufungsrichter hat an der Hand des Wortlautes und der Entstehungsgeschichte des § 399 BGB. ausgeführt, daß nach dieser Bestimmung, welche auf den bereits im gemeinen Recht anerkannten Rechtssätzen fuße, der Anspruch aus einem pactum de mutuo dando der Zession nicht fähig sei, da hier durch Eintritt eines Zessionars die versprochene Leistung inhaltlich eine unstatthafte Veränderung erleiden würde. .... Zwar ist dem Berufungsgericht grundsätzlich darin beizustimmen, daß der Anspruch aus einem Darlehnsvorvertrage für die Regel nach § 399 BGB. nicht abgetreten werden kann, denn hier wird die Einschiebung einer anderen Person als Kontrahenten für den künftigen Hauptvertrag gewöhnlich sowohl in rechtlicher als wirtschaftlicher Beziehung eine unvorhersehbare Änderung des Inhaltes der Obligation begründen. Allein diese Bedeutung des Darlehnsvorvertrages mit der Wirkung der Unübertragbarkeit der Forderung ist eben nur die Regel, keine absolute Norm; es kann auch das Gegenteil ausgemacht sein (vgl. Oertmann, das Recht der Schuldverhältnisse, 2. Aufl. § 610 Bem. 6 S. 587 und § 399 Bem. 1a S. 268). Rechtlich möglich ist es, daß im konkreten Falle nach dem ausgesprochenen oder zu vermutenden Willen der Vertragschließenden dem Versprechensempfänger auch eine andere von diesem zu bestimmende Person als Empfangsberechtigter und künftiger Darlehnsschuldner substituiert werden darf. .... Es ist aber auch denkbar, daß eine Übertragbarkeit des Anspruches in beschränkterem Umfange durch Vereinbarung der Vertragschließenden begründet wird, daß nämlich hiernach durch Auszahlung des Betrages, welchen der Darlehnsgeber an den „Zessionar" zahlen würde, der „Zedent" Schuldner des Darlehnsgebers werden, dem dritten aber ein Recht auf die Auszahlung des Geldes an ihn verschafft werden soll. Im vorliegenden Falle liegt die Sache nicht so, daß ohne alle weitere Prüfung die Abtretbarkeit der Forderung verneint werden durfte. (Wird näher ausgeführt.) Da hiernach eine weitere Feststellung und Prüfung des Sachverhaltes erforderlich erscheint, war das Berufungsurteil aufzuheben und die Sache zur anderweiten Verhandlung und Entscheidung an das Berufungsgericht zurückzuweisen. L. c. E., U. v. 7. Okt. 07, 12/07 VI. — Braunschweig.

13. §§ 474, 768, 770 BGB. Steht dem Bürgen das Recht, die Wandlungseinrede zu erheben, zu? Recht desselben auf die Minderungseinrede?]

G. verkaufte sein Haus mit Konditorei an St. Für den Restkaufpreis übernahm der Beklagte die selbstschuldnerische Bürgschaft und 9500 Mark davon trat G. sofort an die beiden Kläger ab. In notariell beglaubigter Urkunde vom 15. April 1902 erkannte dies der Beklagte an und bestellte Sicherungshypothek für die 9200 Mark der Kläger auf seinem Grundstück. Die Übergabe des G.schen Hauses an St. ist am 16. Mai 1901 erfolgt. Eine Wandlungsklage St.s gegen G. wegen arglistiger Zusicherung eines Jahresumsatzes zu 40 000 Mark, sowie ein desfallsiger Schadenersatzanspruch St.s zu 42 000 Mark sind rechtskräftig abgewiesen worden. Beklagter wurde auf Grund seiner Bürgschaft verurteilt, auf seine Revision wurde aufgehoben. 1) Im Endergebnisse muß der Ausspruch des OLG. gebilligt werden, daß der jetzige Beklagte die Wandlungseinrede nicht vorschützen kann. Zwar soll nach § 768 BGB. der Bürge die dem Hauptschuldner zustehenden Einreden geltend machen können, Voraussetzung dafür ist aber im Einzelfalle, daß dies der rechtliche Inhalt der betreffenden Einrede gestattet, daß die Einrede nicht dem Hauptschuldner ausschließlich zusteht, nicht nur von ihm allein vorgebracht werden kann, eine Voraussetzung, die bei dem Wandlungsanspruch und der Wandlungseinrede nicht zutrifft. Die Motive zum BGB. II S. 663 sprechen geradezu aus, daß der Bürge nicht befugt ist, Willensakte an Stelle des Hauptschuldners vorzunehmen und solche Verfügungen über den Inhalt der Schuld zu treffen, die von einer einseitigen Erklärung des Schuldners abhängen, wie Wahl, Rücktritt vom Vertrage, Wandlung, Minderung. Freilich genügt diese Äußerung der Gesetzesbegründung nur insoweit, als sie unzweifelhaften Ausdruck im Gesetze selbst gefunden hat, und dem scheint allerdings der § 768 BGB., der dem Bürgen ganz allgemein die Einreden des Hauptschuldners gibt, entgegenzustehen. Aber dennoch ist aus der Bestimmung des § 770 Abs. 1 zu entnehmen, daß das Gesetz selbst dem Bürgen ebenso wie die Anfechtungseinrede auch die ihr nahe verwandte Wandlungseinrede nicht als eine den Anspruch des Verkäufers dauernd ausschließende, sondern nur als eine aufschiebende höchstens so lange gewähren will, als sie noch dem Hauptschuldner zusteht. Die Denkschrift zum BGB. sagt S. 92 über die Anfechtungseinrede: „Nur der Hauptschuldner selbst hat darüber zu befinden, ob er von diesem (Anfechtungs-)Rechte Gebrauch machen will. Andererseits kann, solange das Anfechtungsrecht besteht, dem Bürgen billigerweise nicht zugemutet werden, die Hauptverbindlichkeit zu erfüllen, da er im Falle nachträglicher Anfechtung berechtigt sein würde, das Geleistete nach den Vorschriften über die Herausgabe einer ungerechtfertigten Bereicherung zurückzufordern. Der Entwurf gibt ihm daher bis zum Erlöschen des Anfechtungsrechts die Befugnis, die Befriedigung des Gläubigers zu verweigern." Es besteht kein Grund, diese Erwägungen und die mit ihr übereinstimmende Gesetzesvorschrift in § 770 Abs. 1 BGB. nicht auf die Wandlungseinrede entsprechend anzuwenden. Auch diese bezweckt wegen der auf Rückgewähr dem Verkäufer zustehenden Replik die Aufhebung des Vertrages, und auch über eine derartige Aufhebung kann nur der Hauptschuldner, der Käufer, allein befinden.

Auch die Rechtswissenschaft versagt fast einstimmig dem Bürgen die Wandlungseinrede — vergl. Dernburg, Bürg. Recht II 2 S. 395 f., Crome, das Bürg. Recht II S. 878, Nissen in JW. 02, 460. — Da nun, wie feststeht, in vorliegender Sache der Hauptschuldner den Wandlungsanspruch endgültig verloren hat, und da den vorstehenden zivilrechtlichen Gründen die prozeßrechtliche Erwägung, daß an sich das Urteil gegen den Hauptschuldner nicht Rechtskraft gegen den Bürgen schafft, nicht entgegenstehen kann, so kommt dem jetzigen Beklagten die Wandlungseinrede nicht zu. 2) Anders verhält es sich aber mit der Minderungseinrede. Zwar wollten, wie erwähnt, die Motive zum BGB. auch diese dem Bürgen verweigern; aber nirgends, auch nicht stillschweigend und mittelbar, wie hinsichtlich des Wandlungseinwands, hat dies im Gesetze selbst Ausdruck gefunden und der Grundsatz des § 768 BGB., der § 425 daselbst, der mehrere Gesamtschuldner in der Regel gesondert behandelt, und namentlich auch der § 474 BGB., wonach bei Beteiligung mehrer jeder die Minderung verlangen kann, steht dem geradezu entgegen, wie denn auch die Mehrzahl der Rechtslehrer die Minderungseinrede dem Bürgen allgemein gewähren will. Wenn hiergegen der Vorderrichter sich auf die Rechtsprechung des Preußischen Obertribunals (OTr. 34, 73) berufen will, die nach abgewiesener Wandlungsklage auch dem Käufer selbst das Minderungsrecht abspricht, so kann dieser Rechtssatz keinesfalls nach BGB. und ZPO. Anwendung finden. Nach diesen sind die beiderlei Ansprüche so voneinander unabhängig, daß die Abweisung des einen die Erhebung des andern nicht auszuschließen vermag. Der § 322 ZPO. verleiht nur der Entscheidung über den erhobenen Anspruch Rechtskraft, und jedenfalls gibt § 768 BGB. dem Bürgen die Einreden des Hauptschuldners als selbständige, soweit der § 770 nicht Ausnahmen begründet. W. c. F., U. v. 28. Sept. 07, 5/07 V. — Hamm.

14. §§ 558, 606, 852 BGB. Die kurze Verjährung von Ansprüchen des Vermieters bezw. des Verleihers gilt auch für fahrlässige oder vorsätzliche Beschädigungen durch den Mieter oder Entleiher.]

Der Kläger hat am 28. Oktober 1905 Schadenersatzklage erhoben, weil die Beklagten einem ihnen geliehenen, nach der Behauptung der Beklagten ihnen vermieteten Gasmotor in beschädigtem Zustande zurückgeliefert hätten. Die Beschädigung sei von ihnen dadurch verursucht, daß die Maschine statt unter der höchstzulässigen Belastung von 52 Pferdekräften mit einer solchen von bis über 70 Pferdekräften verwendet sei. Die Klage ist in beiden Vorinstanzen auf Grund der §§ 558 bezw. 606 BGB. abgewiesen, weil Kläger den Gasmotor vor dem 28. April 1905 zurückerhalten habe, die erhobene Klage daher verjährt gewesen sei. Die Revision wurde zurückgewiesen: Gegen diese Entscheidung des OLG. erhebt die Revision zwei Angriffe; zunächst: es sei nicht geprüft, ob nicht der Anspruch auf eine unerlaubte Handlung der Beklagten gestützt werden könne; in solchem Falle könne nicht die Verjährung der §§ 558, 606 cit. Platz greifen, sondern nur die nicht abgelaufene dreijährige des § 852 BGB. Unter den in den §§ 558, 606 vermeinten Ansprüchen könnten nach der Stellung dieser Bestimmungen im System immer nur Ersatzansprüche aus dem Miet- bezw. Leihverhältnisse selbst verstanden werden. Der Angriff ist unbegründet. Gegen ihn spricht schon der Wortlaut der genannten Paragraphen, welcher ganz allgemein alle Ersatzansprüche des Vermieters wegen Verschlechterung der vermieteten bezw. verliehenen Sache umfaßt und sie nicht auf Ansprüche aus dem Miet- bezw. Leihvertrage beschränkt, vor allem aber die Erwägung, daß die ganze Bestimmung im wesentlichen bedeutungslos sein würde, wenn fahrlässige oder vorsätzliche Beschädigungen ausschieden, da für zufällige Verschlechterungen der Mieter überhaupt nicht haftet. Es hat aber auch die zweite Kommission zur Beratung des BGB. (vgl. Prot. 2, S. 194, 275) ausdrücklich ausgesprochen, es müsse die Vorschrift für alle Ersatzansprüche wegen der durch vertragswidriges Verhalten des Mieters (bezw. Entleihers, cf. S. 275 cit.) entstandenen Veränderungen und Verschlechterungen gelten, also auch für die auf das Eigentum oder auf eine unerlaubte Handlung gegründeten Ansprüche dieser Art. M. c. H., U. v. 8. Okt. 07, 86/07 III. — Hamm.

15. § 781 BGB. Schuldanerkenntnis.]

Nach dem hier maßgebenden Rechte des BGB. erzeugt das einseitige Anerkenntnis des Schuldners noch keine rechtliche Verbindlichkeit, wenn es auch als Beweismittel für das Bestehen eines Schuldverhältnisses in Betracht kommen kann. Zur selbständigen, von dem Bestehen eines früheren Schuldverhältnisses unabhängigen Begründung der Verpflichtung eines Schuldners bedarf es eines rechtswirksamen Vertrages mit dem Gläubiger. W. c. S., U. v. 14. Okt. 07, 68/07 IV. — Stettin.

16. §§ 823, 844, 846, 254 BGB. Einwilligung des Getöteten.]

Mit ihrer Einwilligung ist die Tochter der Klägerin von dem Erblasser der Beklagten getötet worden. Aus den Gründen: Es handelt sich hier um die Frage, ob durch die Einwilligung des Verletzten in die an sich unerlaubte Handlung die Widerrechtlichkeit als beseitigt erscheint. Die Meinung, wonach der Einwilligung des Beschädigten diese Wirkung beizumessen sein soll, würde hier keinenfalls in Betracht kommen, weil bei der Tötung als die Beschädigten nach §§ 844, 845 BGB. andere Personen als der Verletzte zu gelten haben, hier eben die Klägerin und deren Einwilligung nicht in Frage steht; vgl. Mot. zum BGB. Bd. 2 S. 730, 770 f., und Zitelmann im ArchZivPrax. 99, 54 Anm. 41. Was aber die Einwilligung des Verletzten anlangt, so ist zwar die Frage, ob diese der Annahme einer Widerrechtlichkeit der Verletzung entgegensteht, nach Verschiedenheit der Fälle verschieden zu beantworten; vgl. Zitelmann a. a. O. S. 47 ff., Planck BGB. (Aufl. 3), Bd. 2, Bem. 3 zu § 823, S. 977 f., Oertmann, Schuldverhältnisse (Aufl. 2), Bem. 7,d zu § 823, S. 950, v. Staudinger (Engelmann), Kommentar zum BGB. (Aufl. 2), Bd. 2 Abtl. 2, Bem. 5 zu § 823, S. 462 f.; aber entschieden zu verneinen ist sie, und zwar, ungeachtet der abweichenden Ansicht Plancks, schon auf Grund des § 216 StGB., für den Fall der Verletzung des Lebens eines andern. Mit Recht leitet übrigens Zitelmann (a. a. O. S. 77) dieses Ergebnis auch noch daraus ab, daß die Einwilligung in die eigne Tötung gegen die guten Sitten verstoße (vgl. § 138 Abs. 1 BGB.) Z. c. R., U. v. 16. Sept. 07, 20/07 VI. — Kammergericht.

17. §§ 823, 833, 834, 846, 254 BGB. Tierschaden. Vertragsverhältnis zwischen Tierhalter und Verletztem. Eigenes Verschulden (Beweispflicht).]

Nachdem der Beklagte am 16. September 1902 den Kläger als Geschäftskutscher in Dienst genommen hatte, machte Kläger am 17. September mit dem Einspännerfuhrwerk des Beklagten eine Fahrt. Als er bei Beginn der zweiten Fahrt vor dem Geschäftslokal des Beklagten wenden wollte, fiel der linke Scheerbaum des Wagens herab. Das Pferd wurde dadurch zum Durchgehen veranlaßt. Kläger verlor die Herrschaft über das Tier; bei einem Zusammenstoß mit einem Straßenbahnwagen wurde er vom Bock heruntergeschleudert und erlitt schwere Verletzungen. Das den Beklagten zum Schadenersatz verurteilende Berufungsurteil verneinte den Einwand des eigenen Verschuldens. Aus den Gründen: Die Revision macht mit Recht geltend, daß der Einwand des eigenen Verschuldens mit ungenügender Begründung verworfen worden ist. Der Berufungsrichter hat anerkannt, daß dem Kläger als Kutscher obgelegen habe, sich vor Beginn der Fahrt von dem ordnungsmäßigen Zustand des Fuhrwerks zu überzeugen. Er führt dann aber aus: „Eine Mitverursachung des Unfalls des Klägers durch eigenes Verschulden hat nicht für erwiesen angesehen werden können," ferner: „Dem Kläger würde nur dann ein eigenes Verschulden an seinem Unfalle nachgewiesen sein, wenn er es überhaupt unterlassen hätte, beim Anbringen des Scheerbaums am Wagen den erforderlichen Splint vorzustecken; mag dies gerade auch nicht unmöglich oder unwahrscheinlich sein, so ist es doch nicht erwiesen, und andererseits, wie die Bekundung des K. zeigt, wäre selbst bei gehöriger Einsteckung des Splintes nicht die Möglichkeit ausgeschlossen, daß bei der ersten Geschäftsfahrt des Klägers der Splint unbemerkt aus dem Spalt herausgesprungen war. Zu der Feststellung eines eigenen Verschuldens des Klägers, welches für seine Körperbeschädigung ursächlich war, ist daher nach Lage der Beweisaufnahme nicht zu gelangen." Der Berufungsrichter hat den Einfluß außer acht gelassen, den das zur Zeit des Unfalls bestandene Vertragsverhältnis hinsichtlich der Beweislast ausüben muß. Wenn das dem Kläger zur Verfügung gestellte Gerät ordnungsmäßig beschaffen war, bei der Ausführung der dem Kläger übertragenen Dienstverrichtung aber ein Unfall sich ereignete, so ist es Sache des Klägers, nachzuweisen, daß er seinen Dienstverpflichtungen genügt und die Sorgfalt eines ordentlichen Kutschers angewendet hat (vgl. JW. 05 S. 392[10], 393[11], 528[7]). Die Verurteilung des Beklagten läßt sich daher nicht mit der Erwägung begründen, es sei zwar nicht unmöglich oder unwahrscheinlich, daß Kläger — pflichtwidrig — unterlassen habe, beim Bereitstellen oder Wiederingebrauchnahme des Wagens den zum Festhalten des Scheerbaums erforderlichen Splint vorzustecken, es sei dies aber nicht erwiesen. Sollte nicht erweisbar sein, daß der Kläger die Sorgfalt eines ordentlichen Kutschers angewendet hat — sei es bei dem Herrichten des Wagens zur ersten Fahrt, sei es bei der Prüfung, ob das Gefährt in Ordnung sei, vor Beginn der zweiten Fahrt, sei es bei der Leitung des Pferdes beim Wenden des Wagens —, so ist davon auszugehen, daß die ihm zur Last gelegte Unachtsamkeit von ihm begangen ist. Nach den Umständen des Falles ist alsdann zu entscheiden, ob der Anspruch des Klägers ganz abzuweisen ist, oder ob das bei der Entstehung des Schadens mitwirkende Verschulden des Klägers nur auf den Umfang des Schadenersatzes von Einfluß ist (§ 254 BGB). L. c. H., U. v. 26. Sept. 07, 74/07 IV. — Kammergericht.

18. § 844 BGB. verb. mit § 1 HaftpflG. Der Anspruch des großjährigen Kindes auf Unterhalt wegen Verunglückung des dazu Verpflichteten erfordert bei eigener Klage gegen den Haftpflichtigen die Notwendigkeit des Unterhalts. Feststellungsklage.]

Die Klägerin ist die Tochter des durch eine Rangierbewegung verletzten und an den Folgen der Verletzung gestorbenen W. Sie fordert vom Beklagten die Zahlung einer Rente als Entschädigung für den Verlust des Unterhalts, den der Verletzte ihr während der mutmaßlichen Dauer seines Lebens gewährt haben würde. Der Anspruch ist vom Berufungsgericht zur Hälfte dem Grunde nach für gerechtfertigt erklärt, die andere Hälfte ist der Klägerin abgesprochen, weil bei der Entstehung des Schadens ein eigenes Verschulden des Verletzten mitgewirkt habe. Das RG. hob auf: Der Berufungsrichter irrt, wenn er den Rechtsgrund für den Klageanspruch in erster Linie in dem Frachtvertrage finden will. Mit der Vertragsklage kann nur ein Schaden geltend gemacht werden, der dem Erblasser der Klägerin als Vertragschließenden aus dem vertragswidrigen Verhalten des Beklagten erwachsen ist. Ein solcher wird hier aber nicht geltend gemacht. Denn der Verlust, den die Tochter durch den Untergang des ihr zustehenden Rechts auf Unterhalt erlitten hat, hat nicht den Verletzten betroffen. Der Anspruch auf Entschädigung dafür ist nicht in der Person des Erblassers entstanden und durch Erbgang auf die Klägerin übergegangen, vielmehr handelt es sich um die Entschädigung für den Verlust eines Anspruchs, der der Klägerin aus eigenem Recht und unabhängig von dem Vertrage zustand. Sie kann sich daher nur auf die vom Berufungsgericht auch mitangezogenen Vorschriften des HaftpflG. und des BGB. über unerlaubte Handlungen stützen. Auf Grund dieser Gesetze erhebt nun die Revision gegen den Anspruch der Klägerin den Einwand, diese habe als großjähriges Kind nach § 1602 BGB. nur insoweit einen gesetzlichen Anspruch auf Gewährung des Unterhalts von seiten ihres Vaters gehabt, als sie außerstande sei, sich selbst zu unterhalten. Daß diese Voraussetzung für den von ihr erhobenen Rentenanspruch vorgelegen habe, sei von ihr zwar behauptet, indem sie angegeben habe, sie sei lungenkrank und außerstande, ihren Lebensunterhalt zu verdienen. Aber der Beklagte habe diese Angaben ausdrücklich bestritten und der Berufungsrichter sei auf diese streitigen Tatsachen nicht eingegangen. Ohne deren Feststellung könne aber der von der Klägerin erhobene Leistungsanspruch nicht dem Grunde nach für gerechtfertigt erklärt werden. Die Beschwerde ist begründet. Sowohl nach dem HaftpflG. wie nach § 844 BGB. ist der Beklagte nur insoweit zum Schadenersatz verpflichtet, als der Getötete während der mutmaßlichen Dauer seines Lebens zur Gewährung des Unterhalts gesetzlich verpflichtet gewesen sein würde und die gesetzliche Pflicht besteht nur, wenn das großjährige Kind außerstande ist, sich selbst zu unterhalten. Solange nicht festgestellt ist, daß dieser Fall vorliegt, besteht nur die Möglichkeit, daß der Getötete kraft Gesetzes unterhaltspflichtig werden konnte und es kann dann nicht die Verurteilung zur Zahlung einer den Unterhalt ersetzenden

Rente, sondern nur die Feststellung gefordert werden, daß im Falle die erwähnte gesetzliche Voraussetzung später eintreten sollte, die Ersatzpflicht des Beklagten besteht. Demnach mußte das Berufungsurteil aufgehoben werden, insoweit es den Leistungsanspruch für dem Grunde nach gerechtfertigt erklärt hat. Pr. Eisenbahnfiskus c. W., U. v. 17. Okt. 07., 5/07 VI. — Posen.

19. §§ 1154, 1192 BGB. Erfordernisse für die Abtretung einer Eigentümergrundschuld.]

Der Berufungsrichter hat angenommen, daß, wenn die Klägerin den Anspruch an einen Dritten abgetreten habe, sie zur Geltendmachung des Anspruchs nicht mehr aktiv legitimiert sei. Er hat sodann weiter ausgeführt, daß die Abtretung nicht rechtswirksam sei, weil sie nicht ins Grundbuch eingetragen sei. Diese Ansicht verstößt gegen die §§ 1192, 1154 BGB. Zur Abtretung der Eigentümergrundschuld bedarf es nicht der Eintragung ins Grundbuch; es genügt die schriftliche Abtretungserklärung und die Aushändigung des Briefes. Die vom Berufungsrichter angezogene Entscheidung des RG. (JW. 04, 8 Nr. 8) steht dieser Auffassung nicht entgegen. Sie spricht von einer Buchhypothek, während es sich hier um eine Briefhypothek handelt, die, soweit sie getilgt ist, zu einer Eigentümergrundschuld der Klägerin geworden ist. (Art. 192, 193 EGBGB., Art. 33 § 1 AGBGB., Förster-Turnau, 3 Aufl. S. 719). Z. c. B., U. v. 9. Okt. 07, 629/06 V. — Posen.

20. § 1568 BGB. Grobe Mißhandlung.]

Am 27. Juli 1904 kam es in der Küche zwischen den Parteien zu einem Streit über die Art und Weise, wie die Milch zum Tränken der Kälber hergerichtet werden sollte. Dies hatte zur Folge, daß Kläger später in der Stube die Beklagte züchtigte. Er hob ihr die Röcke auf und versetzte ihr mit einer Rute Schläge auf das nackte Gesäß und zwischen die nackten Beine. Der Berufungsrichter mißbilligt die Annahme des ersten Richters, daß hierdurch ein Fall der Anwendung des § 1568 BGB. gegeben sei. Er lehnt die Anwendung dieser Gesetzesvorschrift aus dem Grunde ab, weil die Mißhandlung keine grobe gewesen sei. Das Werkzeug der Züchtigung sei eine dünne Birkenrute von der Länge nur eines halben Armes und darum ungeeignet gewesen, erhebliche Folgen herbeizuführen. Eine grobe Mißhandlung liege auch dann nicht vor, wenn sie etwa auf eine beschimpfende oder die Beklagte erniedrigende Art und Weise erfolgt sei. Denn der Kläger sei gereizt worden..... Das ganze Verhalten des Klägers sei, wenn es auch vielleicht ein ungehöriges genannt werden müsse, infolge dieses Angriffs der Beklagten verzeihlich. Nach den Anschauungen der Bevölkerungskreise, zu denen die Parteien gehören, sei aber auch anzunehmen, daß die Züchtigung von der Beklagten nicht besonders schwer empfunden worden sei. Kläger seinerseits habe jedenfalls, wie auf Grund der ganzen Sachlage als erwiesen gelten könne, weder die Absicht gehabt, die Beklagte durch die Züchtigung zu beschimpfen noch auch das Bewußtsein davon gehabt, daß die Beklagte durch die Art und Weise, wie er sie züchtigte, beschimpft werden würde. Diese Ausführungen beruhen zunächst auf einer Verkennung des Rechtsbegriffs der groben Mißhandlung. Dieser Begriff schließt nicht nur die Fälle der lebens- oder gesundheitsgefährlichen Mißhandlung in sich, sondern er ist ein weiterer (vgl. RG. 47, 31 ff.) und umfaßt auch solche vorsätzliche Körperverletzungen, die ohne das Leben und die Gesundheit des verletzten Ehegatten in Gefahr zu bringen, unter Umständen oder in einer Art begangen werden, die sie als eine besonders rohe, das allgemeine Rechtsempfinden schwer verletzende Ausschreitung erscheinen lassen. Es ist insbesondere in der Rechtsprechung des RG. bereits wiederholt hervorgehoben worden, daß unter den Begriff auch solche Mißhandlungen fallen, die mit einer ehrenrührigen Herabwürdigung des mißhandelten Ehegatten verbunden sind; so in Sachen S. c. S. (IV. 14/04) durch Urt. vom 25. Februar 1904 sowie in Sachen B. c. B. (IV. 539/03) durch Urt. vom 17. März 1904. Um einen solchen Fall handelt es sich gegenwärtig. Kläger hat nicht nur durch die Züchtigung an sich sondern namentlich auch durch die Art ihrer Ausführung seiner Frau eine Schmach angetan, die jedem Sittlichkeits- und Rechtsempfinden schlechthin widerspricht. Es kann darüber hinweggegangen werden, daß der Berufungsrichter dies in Zweifel zieht, da er es doch selbst wenigstens als möglich unterstellt, daß objektiv betrachtet die Züchtigung für die Beklagte erniedrigend gewesen sein könnte. Dieser objektive Maßstab ist aber für die Frage, ob die Beklagte in grober Weise mißhandelt worden ist, wenn nicht allein entscheidend, so doch von der allerwesentlichsten Bedeutung. Eine grobe Mißhandlung bleibt eine solche, gleichviel wodurch sie veranlaßt und ob sie insbesondere durch eine von dem Verletzten verschuldete Erregung des Mißhandelnden hervorgerufen wurde. Ihr Vorhandensein ist auch unabhängig von ihrer Wirkung auf das subjektive innere Empfinden des Verletzten. Das angenommene Mitverschulden der Beklagten und ihre vermeintliche nur geringe Empfindlichkeit werden daher vom Berufungsrichter in einem rechtlich fehlsamen Zusammenhange gewürdigt. Beides kann bei der Entscheidung darüber, ob die Tatbestandsvoraussetzungen des § 1568 gegeben sind, unter Umständen an anderer Stelle von Erheblichkeit sein. Hat die Beklagte die Züchtigung nicht besonders schwer empfunden, so kann es sich fragen, ob dies die Annahme ausschließt, daß ihre eheliche Gesinnung gänzlich zerstört, in ihrer Person also die subjektive Folge der Ehezerrüttung entstanden ist. Hat sie andererseits den Mann durch ihr Verhalten zum Zorn gereizt, so entsteht die Frage, ob bei objektiver Würdigung des Falles die Ehezerrüttung so beschaffen ist, daß es dem Wesen der Ehe nicht mehr entspricht, ihr die Fortsetzung dieser Ehe zuzumuten (vgl. JW. 05 496[24], 693[18]). Sollte übrigens die Verfehlung des Klägers unter den Begriff der groben Mißhandlung nach Lage der Verhältnisse nicht fallen, so bliebe immer noch die Möglichkeit bestehen, daß in seinem Verhalten gleichwohl eine schwere Verletzung der durch die Ehe begründeten Pflichten erblickt werden müßte. (RG. 47, 33.) R. c. R., U. v. 14. Okt. 07, 98/07 IV. — Rostock.

21. §§ 1611, 1610 BGB. Begriff des „notdürftigen" Unterhalts.]

Die Rüge der Revision, das Berufungsgericht habe den Begriff des notdürftigen Unterhalts verkannt, erscheint nicht begründet. Eine Begriffsbestimmung des notdürftigen Unterhalts gibt das BGB. nicht. Der notdürftige Unterhalt umfaßt seinem Inhalte nach allerdings ebenso wie der standesmäßige Unterhalt den gesamten Lebensbedarf der Person (§ 1610 Abs. 2 Begründung IV, 698; § 1488 Abs. 1 Entwurf I). Die Be-

stimmung im § 1610 Abs. 2 ist also nicht nur für den standesmäßigen, sondern auch für den notdürftigen Unterhalt maßgebend. Dagegen unterscheidet sich der notdürftige vom standesmäßigen Unterhalt in Ansehung des Maßes der zur Befriedigung der Lebensbedürfnisse zu gewährenden Mittel. Diese sind beim notdürftigen Unterhalt — anders als beim standesmäßigen — nur auf das unbedingt Notwendige zu bemessen. Was zum Lebensbedarf einer Person gehört und wieviel zu dessen Deckung bei Gewährung des notdürftigen Unterhalts ausreicht, ist nach den Umständen des einzelnen Falles unter Beachtung des § 1610 Abs. 2 zu beurteilen. F. c. F., U. v. 7. Okt. 07, 260/07 IV. — Kammergericht.

Zivilprozeßordnung.

22. §§ 4, 546 ZPO. Maßgebender Zeitpunkt für das Vorhandensein der Revisionssumme. Teilweise Erledigung der Hauptsache vor Einlegung der Revision. — Stellung von Anträgen, die mit dem eigenen Vorbringen in Widerstreit stehen.]

Der III. ZS. des RG. hat in dem in RG. 15, 406 ff. veröffentlichten Urteil ausgesprochen, daß die Bestimmung des § 4 ZPO. bei der Feststellung des Wertes des Beschwerdegegenstandes in der Revisionsinstanz unanwendbar sei, wenn sich im Laufe des Prozesses nicht sowohl der Wert des Streitgegenstandes als dieser selbst ändere, und daß es für die Revisionsinstanz in der Regel auf das Vorhandensein des Beschwerdegegenstandes zur Zeit der Einlegung der Revision ankomme. Auf Grund dieser Erwägungen hat der III. ZS. in dem damals vorliegenden Falle die Revision für unzulässig erklärt, weil der damals in den beiden Vorinstanzen abgewiesene Kläger nach Verkündung des Berufungsurteils und vor Einlegung der Revision von dem Beklagten in der Hauptsache (nicht in Ansehung der Prozeßkosten) freiwillig vollständig klaglos gestellt worden war. Der erkennende Senat schließt sich dieser Ansicht des III. Senats an und ist der Meinung, daß dem Falle, wenn der in der Berufungsinstanz abgewiesene Kläger, der nur eine Klagforderung erhoben hat, wegen dieser in der Hauptsache (d. h. also abgesehen von den Kosten) in der Zeit zwischen Erlaß des Berufungsurteils und Revisionseinlegung vollständig klaglos gestellt worden ist, der andere Fall entsprechend gleichzustellen ist, wenn der Kläger in der Berufungsinstanz mit zwei selbständigen, von einander unabhängigen Klageforderungen abgewiesen worden ist und nunmehr vor der Revisionseinlegung in der Hauptsache vollständig nur bezüglich der einen derselben befriedigt wird. So liegt die Sache hier. Der Revisionskläger hat selbst anerkannt, daß es sich in diesem Rechtsstreit um zwei selbständige von einander unabhängige Klageansprüche handle und daß er bezüglich des höheren Klageanspruchs mit einem Werte von 2900 Mark nach der am 30. Mai 1906 erfolgten Verkündung des Berufungsurteils, aber vor der am 5. Juli 1906 erfolgten Zustellung desselben und somit auch vor der am 14. Juli 1906 geschehenen Revisionseinlegung, nämlich am 26. Juni 1906, klaglos gestellt sei. Danach war infolge dieser inzwischen eingetretenen Veränderung des Streitgegenstandes zur Zeit der Revisionseinlegung ein Beschwerdegegenstand in der Hauptsache nur noch in Gestalt des anderen Klageanspruch vorhanden, mit welchem Kläger ebenfalls abgewiesen worden war. Der Wert dieses Klageanspruchs bleibt aber unbestritten unter dem Betrage von 2500 Mark, so daß danach die Revision für unzulässig erachtet werden mußte. Daß der Revisionskläger seinen auf Verurteilung der Beklagten auch zu Punkt 2 gerichteten Revisionsantrag trotz der von ihm selbst zugegebenen in der Hauptsache erfolgten Erledigung dieses Punktes aufrecht erhalten hat, ist belanglos, da Anträgen, die mit dem eigenen Vorbringen der betreffenden Partei in Widerstreit stehen, keine maßgebliche Bedeutung beigemessen werden kann. Das in der JW. 99, 830 [11] mitgeteilte Urteil gibt dem Senat keinen genügenden Anlaß zur Anwendung des § 137 GVG., da es sich dort um teilweise Befriedigung einer einheitlichen Forderung nach Erlaß des Berufungsurteils und vor Einlegung der Revision handelte und dieser Fall dem von dem III. ZS. entschiedenen und dem jetzt in Frage stehenden nicht unbedingt gleich gestellt werden muß, sondern die Möglichkeit einer anderen Beurteilung zuläßt. Dasselbe gilt von den reichsgerichtlichen Entscheidungen, die sich mit der zwischen Erlaß des Berufungsurteils und der Revisionseinlegung erfolgten Ermäßigung des Klageanspruchs beziehungsweise dem Verzicht auf diesen beschäftigen, so unter anderen von den Entscheidungen des I. ZS. vom 18. Oktober 1890 I. 176/90, und 9. Oktober 1897 II. 172/97, und des II. ZS. vom 10. Juni 1902 II. 26. 129/02. K. c. L., U. v. 27. Sept. 07, 324/06 VII. — Frankfurt a. M.

23. Klage gegen eine offene Handelsgesellschaft und einen Gesellschafter. Ist dadurch dessen ganze Rechtspersönlichkeit in den Streit hineingezogen?]

Der Vater des Klägers und Bruder des Beklagten zu 2 Traugott K. ist, durch Vertrag vom 12. Februar 1894 in das bis dahin vom Beklagten zu 2 allein unter der Firma Adolf K. in G. geführte Geschäft als Gesellschafter eingetreten und hat in dieses Geschäft eine Einlage gemacht. Nach dem Tode des Traugott K. hat der Beklagte zu 2 das Geschäft weitergeführt, bald aber, ohne Änderung der Firma, den Kaufmann Fritz K., Bruder des Klägers, als Gesellschafter aufgenommen. Die Eintragung dieser offenen Handelsgesellschaft im Handelsregister des zuständigen AG. datiert vom 17. April 1900 und besagt, daß die Gesellschaft am 1. April 1900 begonnen habe, nach der Behauptung des Beklagten zu 2 war der Beginn schon auf den 1. Januar desselben Jahres vereinbart worden. Schon zu Lebzeiten des Traugott K. bestand, unabhängig von dem Geschäft in G., die Firma Adolf K. in G.-L., deren alleiniger Inhaber der Beklagte zu 2 war. Später, noch vor der Klageerhebung, nahm er jedoch seinen Sohn Traugott K. als Gesellschafter auf. Der Kläger, der zu 1/4 Intestaterbe seines Vaters geworden ist, berechnet die Einlage des Erblassers auf 11325,17 Mark und hat die Herauszahlung seines Anteils von 2831,29 Mark mit 4 Prozent Zinsen seit dem 1. April 1904 verlangt. Die Klage hatte ursprünglich als Beklagte bezeichnet: die Firma Adolf K. in G.-L., was aber im Laufe der I. Instanz dahin berichtigt wurde, daß Beklagte sein sollte die offene Handelsgesellschaft in Firma Adolf Kl. in G.-L. Gleichzeitig dehnte der Kläger die Klage auf den Mitinhaber dieser Beklagten, den Adolf K. in G.-L. aus. Demgemäß war nunmehr die Klage gegen die beiden im Rubrum bezeichneten Beklagten gerichtet, mit dem Antrage, die Beklagte zu 1 (die offene Handelsgesellschaft in Firma Adolf K. in G.-L.) als Gesamtschuldnerin mit dem Beklagten zu 2 (dem Mitinhaber der Beklagten zu 1,

Adolf K.) zu der angegebenen Zahlung zu verurteilen. Die Beklagten haben gegen diese Ausdehnung als eine unzulässige Klageänderung protestiert, im übrigen sowohl die Aktivlegitimation des Klägers als die Passivlegitimation der Beklagten zu 2 bestritten. Die I. Instanz hat aber die Ausdehnung der Klage unter dem Gesichtspunkt der subjektiven Klagehäufung für zulässig erachtet und unter Bejahung der Aktivlegitimation des Klägers den Beklagten zu 2 durch Teilurteil zur Zahlung des geforderten Betrages verurteilt. Dagegen hat sie die Passivlegitimation der Beklagten zu 1 verneint und dieser Beklagten gegenüber durch Endurteil die Klage abgewiesen. Gegen das erste Urteil ist von dem Beklagten zu 2, gegen das zweite von dem Kläger Berufung eingelegt worden. Zur Begründung seiner Berufung macht der Beklagte zu 2 geltend, daß er, weil nur als Mitinhaber der Beklagten zu 1 beklagt, welche die Klageforderung nicht schulde, für diese auch selbst passiv nicht legitimiert sei. Dagegen vertritt der Kläger den Standpunkt, daß es auf diese zusätzliche Bezeichnung nicht ankomme, daß vielmehr der Beklagte zu 2 in seiner ganzen Rechtspersönlichkeit beklagt sei, wie denn auch das LG. die Klage als selbständige Klage gegen diesen Beklagten zugelassen habe. Der Kläger will aber auch überdies das Klagerubrum dahin berichtigen, daß bei der Bezeichnung des Beklagten zu 2 die Worte „Mitinhaber der Beklagten zu 1" wegfallen sollten. Dieser „Berichtigung" widerspricht der Beklagte zu 2 als einer unzulässigen Klageänderung. Das Berufungsgericht hat die Berufung des Klägers zurückgewiesen, auf die Berufung des Beklagten zu 2 die Klage auch ihm gegenüber abgewiesen. Der Revisionsbegriff wendet sich gegen die Beurteilung der Klage in ihrer Richtung gegen den Beklagten zu 2. Die Revision macht geltend, daß diese Klage vom Berufungsgericht selbst für zulässig erklärt worden, und daß es rechtsirrtümlich sei, wenn es die Klage trotzdem wegen des der Bezeichnung des Beklagten gemachten Zusatzes als Mitinhabers der zu 1 beklagten Firma für unbegründet halte und der Streichung dieses Zusatzes, als einer unzulässigen Klageänderung entgegengetreten sei. Dieser Angriff ist begründet. Das Berufungsgericht ist der Ansicht, daß infolge des erwähnten Zusatzes, der Beklagte zu 2 nur in seiner Eigenschaft als Mitinhaber der Firma Adolf K. in G.-L. — der Beklagte zu 1 — beklagt und daß auch nur in dieser Beschränkung die Klage gegen ihn vom LG. zugelassen sei. Es sei aber rechtlich scharf zu scheiden zwischen den Verbindlichkeiten, für die jemand infolge eines bestehenden, nach Handelsrecht zu beurteilenden Gesellschaftsverhältnisses hafte, und denjenigen, welche ihn aus anderen Gründen verpflichteten. Da es den Anspruch gegen die Beklagte zu 1 nicht für begründet ansieht, so hält es auch den Anspruch gegen den nur in Beschränkung auf seine Haftung für diese Firma belangten Beklagten zu 2 für unbegründet und findet in der Streichung des diese Beschränkung enthaltenden Zusatzes eine Klageänderung, welche es, beim Widerspruche der Beklagten, für unzulässig erklärt. Dem kann nicht beigetreten werden. Wenn neben der offenen Handelsgesellschaft, die unter ihrer Firma verklagt worden ist, auch noch, wie hier geschehen, ein Gesellschafter mitverklagt wird, so tritt bei diesem Beklagten nicht eine Teilung seiner Rechtspersönlichkeit ein, dergestalt, daß er nur mit demjenigen Teile, an welchem das Gesellschaftsverhältnis haftet — was schon an sich ein unmöglicher Gedanke wäre — in den Rechtsstreit hineingezogen würde. Vielmehr ist er Partei in seiner ganzen, unteilbaren Persönlichkeit. Die Beziehung auf die Gesellschaft, als deren Mitinhaber er belangt wird, hat nur Bedeutung für die materielle Anspruchsbegründung, indem sich daraus zunächst die Behauptung ergeben kann, daß ein Schuldverhältnis, welches an sich in der eigentümlich abgegrenzten Rechtssphäre der Gesellschaft entstanden ist, auch für den beklagten Gesellschafter, außerhalb dieser Sphäre wirksam geworden sei und in dieser Richtung solle geltend gemacht werden. Bei der Frage, ob ihm gegenüber in diesem Prozesse, statt der Schuld derjenigen Gesellschaft, als deren Mitinhaber er bezeichnet ist, die Schuld einer anderen Gesellschaft, wofür er ebenfalls persönlich haftet, geltend gemacht werden könne, handelt es sich nicht darum, ob dem zunächst belangten Beklagten im Laufe des Verfahrens ein anderer Beklagter substituiert werden dürfe, sondern bei verbleibender Identität des Beklagten um die Zulässigkeit einer gewöhnlichen, materiellen Klageänderung. Das Bedenken des Berufungsgerichts gegen die Streichung des Zusatzes im Klagerubrum, wodurch der Beklagte zu 2 als Mitinhaber der Beklagten zu 1 bezeichnet wird, kann daher keineswegs seine Rechtfertigung darin finden, daß damit eine bisher vorhandene Beschränkung in seiner Beklagtenrolle beseitigt würde. Zur Prüfung steht vielmehr nur die Frage, ob in der geänderten sachlichen Begründung des Anspruchs gegenüber dem Beklagten zu 2 eine unzulässige Klageänderung zu finden sei, und hierfür ist es, neben dem übrigen Parteivorbringen, gleichgültig, ob der Zusatz gestrichen wird oder bestehen bleibt. Was nun aber die Frage betrifft, ob es dem Kläger gestattet war, dem Beklagten zu 2 gegenüber den im übrigen unverändert bleibenden Anspruch nachträglich darauf zu stützen, daß die Einlage seines Erblassers nicht in die zu 1 beklagte Gesellschaft in G.-L., sondern in die gleichnamige Gesellschaft in G. gemacht worden sei, so muß sie schon aus dem Grunde bejaht werden, weil darin, diesem Beklagten gegenüber, nicht eine Änderung des Klagegrundes, sondern nur eine tatsächliche Berichtigung nach § 268 Ziff. 1 ZPO. liegt. Der Klagegrund blieb nach wie vor das durch den Gesellschaftsvertrag vom 10. Februar 1894 begründete Rechtsverhältnis. Aber auch bei Unterstellung einer Klageänderung gelangt man zu dem gleichen Ergebnisse, weil alsdann die Zulässigkeit der Änderung bereits durch das Teilurteil des LG. entschieden ist. Denn, indem dieses die Erstreckung der Klage auf den Beklagten zu 2 zuließ und daraufhin diesen Beklagten nach dem Klageantrag verurteilte, trotzdem damals schon feststand, daß die Einlage in das Geschäft in G. erfolgt war, kann es unmöglich der Ansicht gewesen sein und hat daher stillschweigend verneint, daß insoweit eine unzulässige Klageänderung vorliege. Die sachliche Begründung des Anspruchs hat auch das Berufungsgericht anerkannt. Hiernach ist die Verurteilung des Beklagten zu 2, wie sie das landgerichtliche Teilurteil ausgesprochen hat, gerechtfertigt. K. c. K., U. v. 2. Okt. 07, 69/07 I. — Kammergericht.

24. §§ 240, 249 ZPO. § 10 KO. Rechtsunwirksamkeit einer während durch Konkurseröffnung unterbrochenen Verfahrens eingelegten Revision. Keine Heilung durch nachträgliche Aufnahme des Verfahrens durch den Konkursverwalter.]

Gegen das Berufungsurteil, das am 21. März 1907 zugestellt ist, ist von dem Beklagten am 18. April 1907 Revision

eingelegt; am 3. Mai ist diese begründet. Inzwischen war, und zwar am 13. April 1907, über das Vermögen des Klägers das Konkursverfahren eröffnet. Namens des Konkursverwalters war mittels eines dem Gegner am 11. Mai 1907 zugestellten Schriftsatzes das Verfahren aufgenommen worden. Zuvor hatte der Anwalt des Verwalters in einem vorbereitenden Schriftsatze vom 25. April als Vertreter des Revisionsbeklagten den Antrag in Aussicht gestellt gehabt, die Revision zurückzuweisen. Namens des Verwalters der Konkursmasse ist in erster Linie der Antrag verlesen, die Revision als unzulässig zu verwerfen; nur hilfsweise ist noch der Antrag auf Zurückweisung der Revision (als unbegründet) gestellt. Gründe: Der Rechtsstreit betrifft das zur Konkursmasse gehörige Vermögen des Gemeinschuldners; er war zur Zeit der Konkurseröffnung für denselben anhängig. Das Verfahren wurde durch die Konkurseröffnung am 13. April 1907, ohne Rücksicht auf die Kenntnis dieser Tatsache seitens des Beklagten, gemäß § 240 ZPO. unterbrochen und zwar bis es nach den für den Konkurs geltenden Bestimmungen aufgenommen (oder der Konkurs aufgehoben) wurde. Der Konkursverwalter hat das Verfahren auf Grund das § 10 Abs. 1 KO. am 11. Mai 1907 aufgenommen; der Rechtsstreit war also vom 13. April bis 11. Mai unterbrochen. Dieses hatte zur Folge, daß die während dieser Zeit von einer Partei in Ansehung der Hauptsache vorgenommenen Prozeßhandlungen der anderen Partei gegenüber ohne rechtliche Wirkung waren (§ 249 Abs. 2 ZPO.). Demgemäß ist die Einlegung der Revision, die am 18. April stattgehabt hat (ebenso wie die am 3. Mai erfolgte Revisionsbegründung) wirkungslos. Das Berufungsurteil ist bereits am 21. März 1907 zugestellt; eine anderweite Einlegung und Begründung der Revision als die vorbezeichnete, wirkungslose, insbesondere eine solche nach Aufnahme des Verfahrens am 11. Mai 1907, mit welchem Tage die gesetzlichen Fristen dazu von neuem zu laufen begannen (§ 249 Abs. 1 ZPO.), hat nicht stattgehabt. Die Revision ist danach unzulässig. Der Revisionskläger hat zwar noch auszuführen versucht, der Konkursverwalter habe darauf verzichtet, geltend zu machen, daß die Einlegung und Begründung der Revision während der Unterbrechung des Verfahrens erfolgt sei; denn es sei einmal angekündigt worden, es werde der Antrag verlesen werden: die Revision (als unbegründet) zurückzuweisen, und ferner habe der Konkursverwalter nach Kenntnis von der Revisionseinlegung und Begründung vom 18. April und 3. Mai am 11. Mai die Aufnahme des Verfahrens erklärt. Es kann aber, wenn auch ein Verzicht des Konkursverwalters auf den Eintritt der Wirkungen des § 249 Abs. 2 ZPO. an sich zulässig erscheint (RG. 14, 334; 51, 97), weder in der einen noch in der anderen der von dem Beklagten geltend gemachten Tatsachen ein derartiger Verzicht erblickt werden. In dem vorbereitenden Schriftsatz vom 25. April 1907 hat Rechtsanwalt X. als Vertreter des Revisionsbeklagten in Aussicht gestellt, daß er den Antrag auf Zurückweisung der Revision verlesen werde. Es muß danach angenommen werden, daß der vorbereitende Schriftsatz vom 25. April 1907 gar nicht von dem Konkursverwalter, — der das Verfahren erst am 11. Mai aufgenommen hat — sondern noch von dem Gemeinschuldner persönlich ausgegangen und schon darum ohne rechtliche Bedeutung ist. Sodann aber kann in der bloßen Ankündigung, daß ein bestimmter Antrag verlesen werden werde, ein Verzicht darauf, andere Anträge zu stellen und Prozeßwidrigkeiten zu rügen, regelmäßig nicht gefunden werden. Die Aufnahme des Verfahrens durch den Konkursverwalter als einen Verzicht in der bezeichneten Richtung aufzufassen, ist schon dadurch ausgeschlossen, daß der Verwalter, wenn er sich nicht einer Verzögerung schuldig machen wollte, zwecks ordnungsmäßiger Fortsetzung und Beendigung des Verfahrens die Aufnahme erklären mußte und die Wirkungslosigkeit der von dem Revisionskläger während der Unterbrechung vorgenommenen Prozeßhandlungen zu rügen erst vermochte, nachdem das Verfahren aufgenommen war. L. c. L., U. v. 4. Okt. 07, 170/07 II. — Hamburg.

25. §§ 301, 523 ZPO. Unzulässigkeit der Zurückweisung einer Widerklage durch Teilurteil, wenn diese und die Klage denselben Gegenstand betreffen.]

Das OLG. hat in Anwendung der §§ 301, 523 ZPO. die Berufung zur Widerklage durch Teilurteil zurückgewiesen. Nach § 301 hat das Gericht, wenn bei erhobener Widerklage nur die Klage oder die Widerklage zur Endentscheidung reif ist, dieselbe durch Endurteil (Teilurteil) zu erlassen. Es ist aber anerkannten Rechtens, daß die für die Erlassung des Teilurteils vorausgesetzte Entscheidungsreife fehlt, wenn Klage und Widerklage denselben Gegenstand betreffen, so daß beide sich gegenseitig ausschließen oder einschränken. Alsdann darf über Klage und Widerklage sachlich nur in einem Urteil entschieden werden. Im vorliegenden Falle ist dies der Fall. B. c. K., U. v. 5. Okt. 07, 583/06 I. — Stettin.

26. § 432 ZPO. Antrag auf Beiziehung von Ermittelungsakten.]

Kläger hatte in der Berufungsinstanz Neues vorgebracht und sich für die Richtigkeit desselben auf neue Zeugen berufen, die im Ermittelungsverfahren bereits vernommen seien und deren Namen er noch angeben werde. Gleichzeitig hatte er sich dafür auf die Ermittelungsakten bezogen. Das Berufungsgericht hat diesen neuen Beweisanträgen die Berücksichtigung versagt. Der Zeugenbeweis sei anzutreten unter Benennung der Zeugen (§ 373 ZPO.), das heißt durch Angabe ihrer Namen. Es sei daher unzulässig, wenn der Kläger sich auf Zeugen berufe, die in einem Ermittelungsverfahren vernommen sein sollen, ohne die Namen anzugeben. Die Vorlegung der Ermittelungsakten, auf welche sich der Kläger auch als Beweismittel beziehe, habe sich erübrigt, weil ohne Zustimmung des Prozeßgegners die darin enthaltenen Zeugenaussagen hier nicht als Beweismittel verwertet werden dürften, weil ferner in den polizeilichen Ermittelungsakten nur uneidliche Zeugenaussagen enthalten sein könnten, die gegenüber den beeideten Aussagen der hier vernommenen Zeugen nicht ins Gewicht fallen könnten. .... Es kann dahingestellt bleiben, ob der Angriff hinsichtlich der Ablehnung des Zeugenbeweises begründet ist, ob namentlich die Bezugnahme auf die Ermittelungsakten als eine Benennung der Zeugen im Sinne von § 373 ZPO. gelten könnte, ob auf einen solchen Fall die Vorschrift des § 356 ZPO. anwendbar ist, oder ob die letztere Bestimmung hier schon deshalb nicht Platz greifen würde, weil der Kläger eine Fristsetzung nicht beantragt hat. Berechtigt ist jedenfalls die Rüge wegen Nichtberücksichtigung des Antrages auf Beiziehung der Ermittelungs-

akten. Dieser Beweisantritt untersteht nach der Beschaffenheit der hier fraglichen Urkunden ohne Zweifel der Vorschrift des Abs. 1 (nicht der des Abs. 2) des § 432 ZPO. Der Kläger wollte, wie auch das Berufungsgericht es auffaßt, die von ihm bezeichneten Akten der Polizeibehörde bezw. der Staatsanwaltschaft, insbesondere die Protokolle über Vernehmung der Zeugen im Wege des Urkundenbeweises verwerten. Das war an sich unbedenklich zulässig; und zulässig war demgemäß, vorausgesetzt, daß die zu beweisenden Tatsachen hinreichend bestimmt angegeben waren, der Antrag auf Einholung der Akten. Unrichtig ist die Meinung des Berufungsgerichts, daß die fraglichen Zeugenaussagen ohne Zustimmung des Prozeßgegners im Prozesse als Beweismittel nicht verwertet werden dürften. Das Einverständnis der Gegenpartei wäre nur dann erforderlich gewesen, wenn es sich darum gehandelt hätte, das in den Ermittelungsakten niedergelegte Beweisergebnis schlechthin statt Zeugenbeweises gelten zu lassen oder wenn die Beklagte auf Abhörung der Zeugen zum Gegenbeweis gegenüber dem aus den Urkundenbeweise herzuleitenden Ergebnisse hätte verzichten sollen (vgl. GruchotsBeitr. 50, 125; Urt. des erkennenden Senats vom 7. Jan. 1907 VI. 184/06. S. übrigens Gaupp-Stein, ZPO. § 286 III. 4. 8/9. Aufl. S. 668.) Ein Fall, in dem das Einverständnis der Parteien erforderlich gewesen wäre, stand hier noch gar nicht in Frage, wie denn auch eine Erklärung des Beklagten hierüber noch nicht erfolgt ist. Wenn der Kläger, wie es scheint, in erster Linie die Vernehmung der Zeugen im Prozesse hat beantragen wollen, so macht das den angetretenen Urkundenbeweis nicht unzulässig. Endlich würden auch unbeeidigte Aussagen der Zeugen des Strafverfahrens im Rechtsstreite nach dem Grundsatze der freien Beweiswürdigung (ZPO. § 286) zum Urkundenbeweise benützt werden können, und das Berufungsgericht war nicht in der Lage, über den Beweiswert solcher Aussagen im Verhältnisse zu den Bekundungen anderer, im Prozesse vernommener Zeugen zum Voraus so, wie es im Berufungsurteile geschieht, abzuurteilen. R. c. B. G. Str., U. v. 10. Okt. 07, 501/06 VI. — Kammergericht.

27. § 453 ZPO. Benennung eines Zeugen nach Annahme des zugeschobenen Eides.]

Dem Antrage des Beklagten und Revisionsklägers konnte nicht stattgegeben werden. Der Beklagte hat ihn darauf gestützt, daß das Berufungsgericht, nachdem er eine Zeugin zur Führung des ihm obliegenden und durch eine Eideszuschiebung angetretenen Beweises neu benannt hatte, trotz der schon geschehenen Annahme des zugeschobenen Eides (vgl. § 453 ZPO.) diesen nicht hätte abnehmen dürfen, sondern zunächst Beweis durch Vernehmung der Zeugin hätte erheben müssen; denn der Grund, daß, wenn auch die Zeugin die unter ihr Zeugnis gestellten Behauptungen völlig bestätigen sollte, sich darum doch an der Würdigung des Beweisergebnisses nichts ändern würde, entbehre der genügenden Begründung, da das Gericht hierüber erst nach Vernehmung der Zeugin ein sicheres Urteil würde gewinnen können. Diese Ausführung trifft in keiner Weise zu. Es ist wohl unter Umständen ein Berufungsurteil deswegen aufgehoben worden, weil das Berufungsgericht im voraus die Aussage eines noch nicht vernommenen Zeugen eventuell für unglaubwürdig erklärt hatte. Das steht hier aber gar nicht in Frage. Hier handelt es sich darum, daß eine als Indizium geltend gemachte Tatsache für unerheblich für die Beweisführung erklärt worden ist. Das Beweisthema ist: was die Klägerin unter einer gewissen Voraussetzung in einer gewissen Beziehung getan haben würde. Auf dieses Thema bezieht sich natürlich weder die Eideszuschiebung noch die Zeugenbenennung direkt; vielmehr haben beide verschiedene Indizien zum Gegenstande. Das auf den Eid gestellte ist vom OLG. für nicht unerheblich gehalten, und deshalb hat dieses die Ableistung des angenommenen Eides verfügt. Das in das Wissen der Zeugin gestellte Indizium ist nach der freien Überzeuguug des Berufungsgerichts (§ 286 ZPO.) eine für den Beweissatz bedeutungslose Tatsache, und daran könnte sich natürlich auch dadurch nichts ändern, daß etwa die Zeugin diese Behauptung des Beklagten als wahr bestätigte. S. c. S., U. v. 3. Okt. 07, 519/06 VI. — Hamburg.

Handelsgesetzbuch.

28. §§ 23, 37, 130 HGB., §§ 12, 249 BGB. Vertragliche Regulierung der Führung und Übertragung der Gesellschaftsfirmen im Gesellschaftsvertrag (Gesellschaftsschuld). — Verletzung des Namenrechts.]

N. M. in F. hat als Sohn und Rechtsnachfolger seines Vaters J. N. Alexander M., Frau H. M. als Witwe und Statutarerbin desselben gegen die drei Beklagten Klage mit dem Antrag erhoben, den Beklagten A. W. zu verurteilen, zu bewirken, daß die beiden anderen Beklagten die Führung der Firma M.-S. unterlassen, die letztgenannten (G. H. und G. W.) zu verurteilen, die Führung der Firma zu unterlassen. Die Kläger stützen ihren Anspruch hinsichtlich der Firma, welche von der offenen Handelsgesellschaft in Firma S.-M. seit Jahrzehnten geführt, aber ausschließliches Eigentum des Erblassers gewesen sei, teils auf das Kodizill des J. P. N. M. und auf Gesellschaftsvertrag, teils auf das ihnen nach den Grundsätzen des BGB. zustehende Namensrecht. Die gegen das dem Klageanspruch stattgebende Berufungsurteil eingelegte Revision wurde zurückgewiesen. Aus den Gründen: Die Berechtigung des Klageanspruchs gegenüber dem Beklagten A. W. folgt unmittelbar aus dem Gesellschaftsvertrag in Verbindung mit § 249 BGB. Es ist für die Beurteilung des vorliegenden Streitverhältnisses entscheidend, daß die beteiligten Gesellschafter das Recht zur Führung und Übertragung der Gesellschaftsfirma M.-S. im Verhältnis untereinander als ein Individualrecht behandelten und anerkannten. (Wird näher ausgeführt.) Die Rechtsgültigkeit und Verbindlichkeit dieser Verpflichtung im internen Verhältnisse der Gesellschafter kann nicht bezweifelt werden. Insbesondere tritt sie nicht mit dem in § 23 HGB. aufgestellten Prinzip, wonach eine Firma nicht ohne das Handelsgeschäft, für das sie geführt wird, veräußert werden kann, in Widerspruch, da eine Führung oder Übertragung der Firma ohne das Geschäft in den bezeichneten Verfügungen nicht vorgesehen ist. Indem der Beklagte A. W. bei seinem Ausscheiden aus der Gesellschaft das Geschäft samt der Firma M.-S. Personen überließ, die unbestrittenermaßen nicht zur Deszendenz von Alexander M. oder A. W. oder F. H. gehören, verletzte er seine Pflichten aus dem Vertrage und ist den Rechtsnachfolgern des Alexander M. zum Schadensersatz d. h. zur Wiederherstellung des Zustandes verpflichtet, der bestehen würde, wenn er seiner Vertragspflicht genügt hätte. Die Bestimmung des § 6 des Vertrags lautet ganz allgemein:

„Eine Überlassung der Firma an Dritte nicht zur Deszendenz des Herrn Alexander M. oder A. W. oder F. H. gehörige Personen ist unstatthaft." Sie begründete nach der rechtlichen Auffassung des OLG. nicht nur eine Verbindlichkeit der einzelnen Kontrahenten für ihre Person, sondern sie hatte den Zweck eine Gesellschaftsschuld zu statuieren, mit der Wirkung, daß sie gemäß § 130 HGB. auch für alle in der Folge in die Gesellschaft eintretenden Gesellschafter maßgebend blieb, daß also auch diese für ihre Erfüllung haften. Diese Beurteilung, welche von dem OLG. eingehend und unter Berücksichtigung der konkreten Verhältnisse motiviert wird, ist rechtlich nicht zu beanstanden. Insbesondere unterliegt es keinem Bedenken, daß Verbindlichkeiten, welche sich auf die Führung der Gesellschaftsfirma beziehen, auch von der offenen Handelsgesellschaft als solcher übernommen wurden; denn sie sind wesentlich vermögensrechtlicher Natur, und der Zweck der Bestimmung des § 6 konnte, wie das OLG. zutreffend hervorhebt, in concreto nur dann erreicht werden, wenn für ihre Erfüllung die unter der Firma der offenen Handelsgesellschaft vereinigten Personen als Gesamtschuldner hafteten, und zwar sowohl die dermaligen als die künftig eintretenden. . . . Die Beklagten G. H. und G. W. sind daher zur Unterlassung dieser Firmenführung verpflichtet, wobei es unerheblich ist, ob sie bei ihrem Eintritt in die Gesellschaft jene Verbindlichkeit kannten oder nicht. Ein Schutz des guten Glaubens kommt hier nicht in Frage. Die Gesellschafter haften nach § 130 HGB. auch für diejenigen Verbindlichkeiten der Gesellschaft, welche sie bei ihrem Eintritt nicht gekannt haben. Zutreffend hat das OLG. den Klageanspruch auch aus den §§ 12 BGB., 37 HGB. begründet. Die Beklagten G. H. und G. W. gebrauchen den Namen M. in ihrer Firma; sie gebrauchen ihn unbefugt, weil die Vorschrift des § 24 HGB. durch die Bestimmungen des § 6 des Vertrags in einer auch für die neu eintretenden Gesellschafter bindenden Weise im internen Verhältnis der Gesellschafter und ihrer Rechtsnachfolger zueinander außer Kraft gesetzt ist. Sie verletzen sonach durch die unbefugte Firmenführung vertragliche Rechte der Kläger (§ 37) und auch das Interesse (§ 12), das dieselben daran haben, daß nicht andere als die im § 6 l. c. erwähnten Personen sich des im Geschäftsleben altrenommierten Namens M. bedienen. W. c. M., U. v. 21. Sept. 07, 502/06 I. — Frankfurt.

29. § 243 ff. HGB. Beschlußfassungen des Aufsichtsrats einer Aktiengesellschaft. Notwendigkeit der Einladung aller Mitglieder.]

Der Kläger war Mitglied des Vorstandes der beklagten Gesellschaft. Am 23. Dezember 1905 kündigte er seine Stellung zum 1. Juli 1906. Durch Schreiben vom gleichen Tage antwortete der Vorsitzende des Aufsichtsrats, daß der Aufsichtsrat die Kündigung des Klägers angenommen habe „jedoch mit der für die Gesellschaft kürzest zulässigen Kündigungsfrist". Darauf erwiderte der Kläger, daß er mit der Annahme seiner Kündigung auf den nächsten gesetzlichen Kündigungstermin sich nicht einverstanden erklären könne und seinen Kündigungsbrief bestätige. Die Parteien streiten darüber, ob die Kündigung für den 1. Juli 1906 oder, wie Beklagte behauptet, schon für den 1. April 1906 wirksam sei. Beklagte wurde verurteilt 3000 Mark zu zahlen und ihre Revision zurückgewiesen. Zugunsten der Beklagten ist der Ausspruch des OLG., daß das Schreiben der Beklagten nicht deswegen unwirksam gewesen sei, weil es entgegen der nur als instruktionell anzusehenden Bestimmung des § 19 der Satzung, vor der Unterschrift des P. nicht die Worte enthielt: „Der Aufsichtsrat." Trotzdem verneint das Berufungsgericht die Wirksamkeit dieser Kündigung und zwar aus dem Grunde, weil der auf die Kündigung gerichtete Aufsichtsratsbeschluß nicht gültig gewesen sei. An der Aufsichtsratssitzung vom 21. Dezember 1905, in welcher der Kündigungsbeschluß gefaßt worden ist, haben von den 5 Mitgliedern des Aufsichtsrats nur 3 teilgenommen. Der Vorsitzende hat sich nicht beteiligt. Das in der Sitzung nicht anwesende Aufsichtsratsmitglied S. in Berlin war gar nicht geladen. In der unterbliebenen Zuziehung dieses Aufsichtsratsmitgliedes erblickt das Berufungsgericht den entscheidenden Mangel des gefaßten Beschlusses. Dieser Auffassung tritt der Senat bei. Für den Aufsichtsrat der Beklagten gelten nach Art. 21 der Satzung die einschlagenden Vorschriften des Aktienrechts. In der Literatur viel verhandelt und verschieden beantwortet ist die Frage, ob der Aufsichtsrat nur bei Mitwirkung aller Mitglieder beschlußfähig sei. Diese Frage erledigt sich hier dadurch, daß die Satzung selbst in Art. 18 Abs. 2 darüber Bestimmung getroffen hat: Der Aufsichtsrat ist beschlußfähig, wenn mindestens 3 Mitglieder anwesend sind. Damit ist aber noch nichts über die hier allein erhebliche ganz andere Frage entschieden, ob ein Aufsichtsratsbeschluß, bei genügender Präsenz und auch genügender Stimmenzahl, dann vorhanden sei, wenn nicht allen Mitgliedern wenigstens die Möglichkeit der Mitwirkung gegeben, also bei in Sitzungen gefaßten Beschlüssen, wenn ihnen nicht wenigstens die Sitzung mitgeteilt war. Dem Berufungsgericht ist zuzugeben, daß sich die Verneinung dieser Frage mit Notwendigkeit aus dem Wesen des Aufsichtsrats, als eines Kollegiums, ergibt, da es sich dabei um die Bildung eines Kollegialwillens, nicht um die bloße Summierung der Einzelwillen der Mitglieder handelt. Deswegen kann es auch nicht darauf ankommen, ob man bereits aus der Summierung der Einzelwillenserklärungen mit Sicherheit entnehmen könnte, daß die Majorität des Kollegiums sich in einem bestimmten Sinne entscheiden würde, und es darf kein Gewicht darauf gelegt werden, daß sich die Übergehung nur auf ein Mitglied oder auf eine so geringe Anzahl von Mitgliedern bezieht, daß die Übergangenen keinen bestimmenden Einfluß auf das Ergebnis der Beschlußfassung hätten haben können. Auch in diesem Falle ist ein Beschluß des Kollegiums nicht zustande gekommen. Daraus, daß es möglich gewesen wäre, einen ordnungsmäßigen Kollegialbeschluß gleichen Inhalts zu erreichen, folgt nicht, daß man den mangelhaften Beschluß dieses Inhalts als einen ordnungsmäßigen, auf dem Kollegialwillen beruhenden behandeln darf. Ob und inwieweit es zulässig wäre, die Schwierigkeiten und Gefahren, welche mit diesem Formerfordernis in der praktischen Betätigung solcher gesellschaftlichen Kollegialorgane verbunden sind, durch Satzungsbestimmungen auszugleichen, braucht hier nicht untersucht zu werden. Denn jedenfalls enthält die Satzung der Beklagten keine derartigen Bestimmungen. Insbesondere hat die schon erwähnte Vorschrift in Art. 18 Abs. 2 keinen Bezug darauf. Es ist ausgeschlossen, in der Festsetzung einer Mindestzahl für die Beschlußfähigkeit

des Aufsichtsrats auch die Bestimmung zu finden, daß bei Erfüllung dieses Erfordernisses stets und ohne Rücksicht auf die Mängel der Einberufung die gefaßten Beschlüsse als Aufsichtsratsbeschlüsse zu gelten hätten. Mit Recht hat daher das Berufungsgericht dem in der Sitzung vom 21. Dezember 1905 ergangenen Beschlusse die Eigenschaft eines Beschlusses des Aufsichtsrats abgesprochen. Vgl. hierzu: Staub-Hachenburg, Gesellschaft m. b. H., II. Aufl. § 52 Anm. 42 (S. 406). Makower, HGB., XIII. Aufl. zu § 243 Anm. IIIa S. 634. Staub-Pinner, HGB., VIII. Aufl. zu § 246 Anm. 14 S. 839. Der begangene Fehler hat dem tatsächlich gefaßten Beschlusse die Eigenschaft eines Aufsichtsratsbeschlusses entzogen, so daß ein Aufsichtsratsbeschluß überhaupt nicht zustande gekommen ist, sondern nur ein als solcher unwirksamer Beschluß einer Mehrzahl von Mitgliedern. Es ist nicht ersichtlich, warum sich auf diesen Mangel nicht auch ein Dritter sollte berufen können, warum insbesondere der Kläger nicht sollte geltend machen können, daß der Aufsichtsrat, der hierzu satzungsmäßig allein befugt war, die Kündigung gar nicht beschlossen habe. Die Satzung der Beklagten setzt regelmäßig voraus, daß die Beschlüsse des Aufsichtsrats in Sitzungen gefaßt werden. Für eilige Fälle aber kennt sie auch eine Beschlußfassung im Wege schriftlicher oder telegraphischer Abstimmung, Art. 18 Abs. 2 letzter Satz. Das Berufungsgericht hält auch eine Verbindung beider Verfahren für zulässig und bejaht das Vorhandensein eines Eilfalles. Es hält daher die briefliche Zustimmung des S. nicht für wirkungslos, will ihr aber eine Wirkung nur in dem Sinne zuerkennen, daß erst im Augenblicke des Beitritts dieses bisher nicht befragten Aufsichtsratsmitgliedes ein Aufsichtsratsbeschluß zustande gekommen sei. Es verneint eine Rückbeziehung auf den Zeitpunkt der früheren Beschlußfassung und lehnt insbesondere die Anwendung des § 184 BGB. ab, da es sich nicht um eine nachträgliche Zustimmung im Sinne dieses Paragraphen handele. Auch diese Ausführungen sind rechtlich nicht zu beanstanden. Daraus folgt ohne weiteres, daß der nachträgliche Beitritt des S. für die Frage, ob die Kündigung der Beklagten schon zum 1. April 1906 wirksam war, keine Bedeutung haben kann. Das Berufungsgericht nimmt weiter an, daß die strenge Regel der Zuziehung sämtlicher Aufsichtsratsmitglieder zwar nicht eine Ausnahme erleide, aber eine besondere Anwendung dadurch finden könne, daß eine, sei es ausdrückliche, sei es stillschweigende Delegation der Rechte der einzelnen Aufsichtsratsmitglieder, eine von vornherein erteilte generelle Zustimmung zu dem, was die übrigen Mitglieder beschließen würden, unter Umständen für möglich und nicht unzulässig zu erachten sei. Insbesondere könne bei Beschlüssen von untergeordneter Bedeutung eine solche Delegation angenommen werden. Für den vorliegenden Fall will es aber diesem Gesichtspunkte keine Erheblichkeit beilegen, weil der Beschluß darüber, ob dem Kläger als Vorstandsmitglied, dessen Bedeutung für die Gesellschaft aus dem von ihm bezogenen, erheblichen Gehalte ohne weiteres erhelle, gekündigt werden solle, kein Beschluß von untergeordneter Bedeutung, sondern im Gegenteil ein außerordentlich wichtiger Beschluß gewesen sei. Der hiergegen erhobene Angriff scheitert schon daran, daß, wenn es auch Fälle geben sollte, wo man mit dem Berufungsgerichte wegen der untergeordneten Bedeutung des Beschlußgegenstandes die Möglichkeit eines stillschweigenden Verzichts auf die Mitwirkung anzunehmen hätte, darunter doch niemals solche Beschlüsse fallen könnten, die zum Inhalt eine zur Wirksamkeit nach außen bestimmte Willenserklärung des Aufsichtsrats haben. Solche Beschlüsse müssen schon an sich als Beschlüsse von größerer Wichtigkeit angesehen werden. Das Berufungsgericht prüft, aber verneint die Frage, ob die Kündigung trotz Ungültigkeit des Kündigungsbeschlusses dennoch wirksam gewesen sei, weil sie der Vorsitzende in diesem Schreiben als ein nach außen hin kraft seiner Vollmacht befugter Vertreter dem Kläger gegenüber ausgesprochen habe Es läßt dahingestellt, ob die Vertretungsmacht des Aufsichtsratsvorsitzenden soweit gehen würde, weil es nach dem Inhalte des Schreibens für festgestellt ansieht „daß er (der Vorsitzende) nicht als solcher seinerseits dem Kläger gekündigt, sondern daß er sich darauf beschränkt hat, die vom Aufsichtsrat angeblich beschlossene Kündigung ohne eigenen rechtsgeschäftlichen Willen als Bote des Aufsichtsrats an den Kläger weiter zu geben". Auch der hiergegen erhobene Angriff ist unbegründet. Der Aufsichtsrat als solcher, d. h. die Gesamtheit seiner Mitglieder kann nicht nur mündliche Erklärungen an Dritte wirksam vornehmen, sondern es steht auch, trotz Art. 19, nichts entgegen, daß sein Wille in einer von der Gesamtheit unterzeichneten Schrift ausgesprochen und damit zugleich materiell als sein Beschluß bestätigt werde. Aber auch sonst ist die Argumentation verfehlt. Aus Art. 19 der Satzung ist nicht abzuleiten, daß die Bestimmung in Art. 21 Abs. 2 unter k, wonach die Vertretung der Gesellschaft bei Vornahme von Rechtsgeschäften gegenüber den Mitgliedern des Vorstandes dem Aufsichtsrate zusteht, nur nach innen gelten solle, während nach außen und Dritten gegenüber, wozu die Mitglieder des Vorstandes allerdings auch gehören würden, diese Vertretung der Gesellschaft oder die Vertretung des Aufsichtsrats in seiner Vertretungstätigkeit durch den Vorsitzenden ausgeübt werde. Vielmehr folgt aus Art. 19 nichts mehr, als daß bei schriftlicher Erklärung der Vorsitzende oder dessen Stellvertreter zur Mitteilung der vom Aufsichtsrate gefaßten Beschlüsse befugt ist, eine Befugnis, die bewährte Schriftsteller — Hachenburg-Staub, Staub-Pinner a. a. O. — auch ohne besondere Satzungsbestimmung für jede Art der Mitteilung behaupten. In dieser Mitteilung ist allerdings eine rechtsgeschäftliche Tätigkeit des Vorsitzenden enthalten, die er selbst, aber im Namen des Aufsichtsrats, vornimmt. Insoweit braucht er nicht bloßer Bote zu sein. Dafür aber, daß er bei der Mitteilung der Beschlüsse zugleich als Vertreter des Aufsichtsrats im Beschlußwillen tätig werde, bietet der Art. 19 keinen Anhalt, noch weniger dafür, daß seine Vertretung immer diesen weiteren Umfang haben müsse. Art. 19 steht daher nicht im Widerspruche zu der Auslegung, welche das Berufungsgericht dem Schreiben des Vorsitzenden gegeben hat. D. c. M., U. v. 12. Okt. 07, 606/06 I. — Hamburg.

Gewerbeunfallversicherungsgesetz.

30. § 140 GewUVG. verb. mit § 1 HaftpflG. Ist Betriebsunternehmer während der Herstellung von Eisenbahnbauten die Eisenbahn oder die Baugesellschaft?]

Ein bei der klagenden Berufsgenossenschaft versicherter Arbeiter der Nebenintervenientin, der Eisenbahnbaugesellschaft W.

ist während der Bauarbeiten an der Kleinbahn B.—H., die dieser Gesellschaft von der beklagten Kleinbahn übertragen waren, durch Entgleisung von Materialwagen eines Bauzuges, mit dem er fuhr, verletzt worden. Klägerin hat die Beklagte auf Grund des § 140 GewUVG. verklagt, ihr die dem Verletzten bezahlte und künftig zu zahlende Entschädigung zu ersetzen. Die Klage wurde abgewiesen, weil nicht die Beklagte, sondern W. die Betriebsunternehmer des Eisenbahnbetriebs, bei dem der Unfall sich ereignete, gewesen seien. Die Revision der Klägerin wurde zurückgewiesen: Zu einem verlässigen Ergebnis wird man nur gelangen, wenn man als den Unternehmer eines Eisenbahnbetriebs denjenigen bezeichnet, der die Eisenbahn für eigene Rechnung betreibt, und dem die Verfügung über den Betrieb kraft eigenen, wenn auch abgeleiteten Rechts zusteht. (Vgl. Urt. des erkennenden Senats vom 27. Juni 1907 Rep. VI. 526/06.) Ein Eisenbahnbetrieb geht auf Rechnung dessen, der die Ausgaben für den Betrieb bestreitet und die Einnahmen daraus bezieht. Unmittelbare Einnahmen wirft der Betrieb von Arbeitszügen nicht ab. Hier fragt sich daher, wer die Kosten für den Bauzugsbetrieb bezahlt hat. Nach § 4 der Bedingungen hatten W., falls ihnen von der Beklagten Arbeitszüge gestellt wurden, die Kosten der Züge zu tragen. Aus dem Wortlaut ergibt sich nichts anderes, als daß die Beklagte der Baugesellschaft Arbeitszüge, das sind Lokomotive und Wagen, zur Verfügung stellte, und daß die Gesellschaft die Betriebskosten zu tragen hatte, geradeso, wie wenn sie ihre eigenen in erster Linie zu benützenden Bahnmeister- oder Rollwagen verwendet hätte. Das Berufungsgericht gibt denn auch einwandfrei der Bestimmung die Auslegung, daß W. alle Kosten des Bauzugsbetriebs zu tragen hatten. Darunter ist zu verstehen die Bezahlung des Personals, des Heiz- und Schmiermaterials, der Beleuchtung usw. Insbesondere erhielt auch, wie das Berufungsgericht hervorhebt, der Lokomotivführer L., den die Beklagte ebenfalls der Baugesellschaft zur Verfügung gestellt, seine Löhnung von der letzteren. Für die Frage, wer die Betriebskosten bestritten hat, kommt es daher nicht darauf an, daß die Anstellung des L. bei der Beklagten während seiner Dienstleistung bei W. nicht aufgehoben war. Hatten W. mittels der Arbeitszüge die Oberbaumaterialien vom Lagerplatz zur Verwendungsstelle zu befördern, so ergibt sich aus der Natur der Sache, daß sie auch die verfügungsberechtigten Herren des Bauzugsbetriebs waren: Denn nur die Bauunternehmerin konnte beurteilen, wann, wo und welche Materialien gebraucht wurden, von welchem Lager sie abgeholt, in welcher Menge sie verwendet werden sollten. Der Betrieb der Bauzüge mußte daher notwendig ihrer Leitung und Weisung unterstehen. Durch die Befugnis der Beklagten, Verkehrsvorschriften allgemeiner Natur zu erlassen, hat die selbständige Verfügungsmacht der Bauunternehmerin über die Ausführung des Betriebs der Arbeitszüge keinen Eintrag erlitten. T. c. B., U. v. 14. Okt. 07, 523/06 VI. — Hamm.

Gesetz betr. den Gebrauchsmusterschutz vom 1. Juni 1891.

31. § 1 GebrMustG. (Doppeltypenträger in einer Kontrollkasse.)]

Die Revisionsklägerin meint, der Doppeltypenträger in einer Kontrollkasse sei weder eine Arbeitsgerätschaft, noch ein Gebrauchsgegenstand, noch ein Teil dieser beiden im Sinne des § 1 GebrMustG. Der Doppeltypenträger sei vielmehr lediglich ein wesentlicher Bestandteil der ziemlich komplizierten Maschinerie einer Kontrollkasse, der auf den Schutz nach Maßgabe des GebrMustG. keinen Anspruch habe. Dieser Auffassung kann jedoch nicht beigepflichtet werden. Denn es steht nichts entgegen, den Doppeltypenträger, der aus der Registrierkasse herausgenommen und durch einen andern ersetzt werden kann, für sich als einen Gebrauchsgegenstand zu erachten, der, wenn er durch eine neue Gestaltung dem Gebrauchszwecke dienstbar gemacht wird, auch nach Maßgabe des § 1 des Gesetzes schutzfähig ist. Das Vorbringen der Revisionsklägerin, daß ein des Gebrauchsmusterschutzes fähiger Gegenstand überhaupt nicht vorliege, ist demnach nicht haltbar. N. C. R. Co. c. S. & S., U. v. 2. Okt. 07, 589/06 I. — Dresden.

II. Preußisches Recht.

Allgemeines Berggesetz vom 24. Juni 1865.

32. §§ 130, 133 ABergG. (§§ 705, 707, 826 BGB.) Vertragsmäßige Bestimmung über den Verfall von Gesellschaftsanteilen (Kaduzierung).]

Der Kläger hatte 45 Anteilscheine der Kalibohrgesellschaft E. erworben. Die Kalibohrgesellschaft E. ist durch Generalversammlungsbeschluß in die jetzt beklagte Gesellschaft umgewandelt worden. Die Anteilscheine sind auf den Namen des Klägers eingeschrieben worden und dieser ist noch jetzt in deren Besitz. Die Beklagte will den Kläger nicht mehr als ihr Mitglied gelten lassen, da seine Gesellschaftsanteile kaduziert seien. Dies hat den Kläger veranlaßt, klagbar zu werden mit dem Antrage, die Beklagte zu verurteilen, anzuerkennen, daß er mit den 45 Anteilen beteiligt sei und zu bewilligen bezw. zu veranlassen, daß die Anteile auf seinen Namen umgeschrieben würden. Die Klägerin hat um Klageabweisung gebeten und widerklagend beantragt, festzustellen, daß auch die weiteren 36 Anteile des Klägers an der beklagten Gesellschaft kaduziert seien und dem Kläger nicht mehr zuständen. Aus dem Sach- und Streitstand ist hervorzuheben: Schon das Statut der alten Gesellschaft hatte in §§ 12, 13 die Verpflichtung der Gesellschafter zu Zubußen und den Verfall der Anteile des mit der Zahlung der Zubuße Säumigen vorgesehen. Nach § 3 Abs. 2 des Gesellschaftsvertrages für die umgewandelte Gesellschaft vom 17. Juni 1899 sind die Gesellschafter verpflichtet „die Beiträge (Zubußen), die zur Erreichung des Gesellschaftszweckes, zur Erfüllung der Schuldverbindlichkeiten der Gesellschaft und zum Betriebe erforderlich sind, nach Verhältnis ihrer Anteile zu zahlen“. Über Zahlung und Höhe der Zubußen beschließt nach § 7 mit verbindlicher Kraft die Generalversammlung. Die Folgen der Säumnis in der Zahlung sind ebenda in folgender Weise bestimmt: „Zahlt ein Gesellschafter die satzungsgemäß eingeforderten Beiträge innerhalb 14 Tagen nach der ersten Aufforderung nicht, so wird er vom Vorstandsvorsitzenden nochmals durch eingeschriebenen Brief aufgefordert. Erfolgt nach dieser Aufforderung die Zahlung nicht innerhalb acht Tagen, so verfällt der Anteil des säumigen Gesellschafters zugunsten der übrigen Gesellschafter. Der Vorstand ist berechtigt, einen solchen Anteil in einer Generalversammlung an den Meistbietenden zubußefrei zu verkaufen; der Erlös fließt in die

Gesellschaftskasse. Außerdem kann das säumige Mitglied im Rechtswege zur Zahlung der Zubuße nebst 5 Prozent Verzugszinsen trotz Verfall des Anteils angehalten werden. Der Vorstand kann durch Beschluß die Fristen erstrecken und den Verfall des Anteils rückgängig machen." Am 6. Mai 1900 ist in einer Generalversammlung, in welcher der Kläger vertreten war, die Erhebung einer Zubuße einstimmig beschlossen worden. Diese wurde beschlußmäßig eingefordert, der Kläger hat sie aber nicht bezahlt, worauf die Beklagte seine Anteile für verfallen erklärt und den Kläger in der Mitgliederliste gestrichen hat. Aus den Gründen: Die Revision des Klägers rügt Verletzung der §§ 705, 707 und 826 BGB. sowie der Grundsätze über Auslegung von Verträgen. Die Angriffe sind nicht begründet. Nicht zuzugeben ist der Revision, daß die Bestimmung in § 7 der neuen Satzungen über den Verfall der Gesellschaftsanteile unzulässig sei, weil sie gegen die Zwecke der Gesellschaft, namentlich aber gegen die guten Sitten verstoße. Wie durch diese Kaduzierungsbestimmung, welche gerade die Durchführung der gesellschaftlichen Aufgaben ermöglichen soll, gegen die Zwecke der Gesellschaft verstoßen sein könnte, ist ganz unerfindlich. Aber auch von einer Verletzung der guten Sitten kann nicht die Rede sein. Es genügt der Hinweis darauf, daß in gleicher Weise, wie dies hier durch die Satzung vorgesehen ist, auch das Gesetz selbst Kaduzierungsfälle kennt, so in § 219 HGB. für Anteilsrecht und bereits geleistete Einzahlungen des Aktionärs, der den eingeforderten Betrag seiner Aktienzeichnung nicht rechtzeitig zahlt, in § 21 GmbHG. für den Geschäftsanteil und die bisherigen Teilzahlungen des Gesellschafters beim Ausbleiben der Einzahlung des auf seine Stammeinlage eingeforderten Betrages. Etwas Unsittliches kann daher in diesem Mittel, auf die Leistung der vom Gesellschafter geschuldeten Beiträge einzuwirken, nicht liegen und es ist nicht einzusehen, warum es nicht auch außerhalb der gesetzlichen Fälle durch Bestimmung des Gesellschaftsvertrages sollte eingeführt werden können. Die Revision meint aber, daß es jedenfalls die Grenzen des Zulässigen überschreite, wenn nach § 7 der Satzungen trotz dem Verluste der Mitgliedschaft und des Gesellschaftsanteils infolge des Verfalls doch noch die rückständige Zubuße von dem ausscheidenden Gesellschafter solle verlangt werden können. Auch darin kann der Revision nicht Recht gegeben werden. Allerdings ist es richtig, daß nach dem ABergG. vom 24. Juni 1865, § 130, worauf die Revision hinweist, dem Gewerken, der auf Zahlung seines Beitrags verklagt ist, die Befugnis zusteht, Verurteilung und Exekution dadurch abzuwenden, daß er unter Überreichung des Kuxscheins den Verkauf seines Anteils behufs Befriedigung der Gewerkschaft anheimstellt. Diese Bestimmung kann aber nach § 133 daselbst durch Vereinbarung ausgeschlossen werden und stellt sich daher keineswegs als eine Vorschrift dar, die auf zwingenden Gründen der Sittlichkeit oder der öffentlichen Ordnung beruht und woraus Folgerungen gegen die Zulässigkeit einer abweichenden Regelung gezogen werden könnten. Daß aber die Fortdauer der Einzahlungsverpflichtung neben dem Verfalle der Gesellschaftsanteile, wie sie § 7 der Satzungen bestimmt, nicht gegen die guten Sitten verstoßen kann, ergibt sich auch positiv daraus, daß das HGB. und das GmbHG. an den oben angeführten Stellen die Haftung des Aktionärs und des Gesellschafters trotz der Kaduzierung in weitem Umfange fortbestehen läßt. Z. c. G. S., U. v. 18. Sept. 07, 572/06 I. — Hamm.

Enteignungsgesetz vom 11. Juni 1874.

33. Ermittlung des Werts. Differenz zwischen Gebrauchs- und Verkaufswert ist aufzuklären.]

Im Jahre 1894 war für die K.-Straße in B. eine neue Fluchtlinie festgesetzt worden, durch welche von dem Grundstück der Kläger eine Fläche von 20 qm betroffen wurde. Die Beklagte machte im Jahre 1900 von ihrem Enteignungsrechte Gebrauch; sie erklärte sich auf Verlangen der Kläger zur Übernahme des ganzen Grundstücks bereit und beantragte beim Polizeipräsidium die Feststellung der Entschädigung. Diese wurde auf 391 941 Mark 80 Pf. festgestellt. Die Kläger forderten im Rechtswege die Erhöhung der Entschädigung um 90000 Mark nebst Zinsen. Das Berufungsgericht hat die Forderung zum Teil zugebilligt. Das RG. hob auf. Aus den Gründen: Der Sachverständige K., dem der Berufungsrichter folgt, gelangt zu einem Einheitssatze von 1022 Mark für das Quadratmeter der enteigneten Fläche. Die Beklagte hat bei dem freihändigen Verkaufe des Grundstücks nur einen Preis von 940 Mark für das Quadratmeter erzielt, trotzdem nach der Feststellung des Berufungsrichters die Preise sich gegen die Zeit der Enteignung, wenn auch nur um ein Kleines, gehoben haben. Der Unterschied zwischen dem Preise, den die Beklagte erhalten hat, und der Entschädigung, die sie zahlen soll, beträgt sonach 82 Mark für das Quadratmeter und im ganzen 36 654 Mark. Der sich angesichts dieser Summe aufdrängende Zweifel an der Richtigkeit der Schätzung des Grundstücks nach dem Ertragswerte wird vom Berufungsrichter durch die Erwägung beseitigt, daß die Differenz von 82 Mark den „Unternehmergewinn" darstelle, den die Stadt als freihändige Verkäuferin ihrem Abkäufer lassen müsse, ihrerseits aber von den Klägern nicht beanspruchen könne. Man wird dies dahin verstehen dürfen, daß der Enteignete Anspruch auf Ersatz des ihm durch die Entziehung seines Eigentums erwachsenen Nachteils in vollem Umfange habe, während der Unternehmer (der Enteignende) bei einer Weiterveräußerung des für das Unternehmen nicht gebrauchten Restgrundstücks nicht auf einen entsprechenden Kaufpreis rechnen könne, weil der Käufer sein Angebot in Hinblick auf einen durch das Geschäft zu erzielenden Gewinn mache und deshalb den Preis mit Erfolg herabdrücke. Diese Betrachtung mag insofern zutreffen, als der Enteignende in vielen Fällen geneigt sein wird, das für seine Zwecke entbehrliche Gelände zu einem billigen Preise loszuschlagen, und als daher der von ihm erzielte Preis keinen besonders sicheren Maßstab für die Ermittelung des Tauschwertes des Grundstücks bietet. Man wird es aber nicht als einen allgemein gültigen Satz hinzustellen haben, daß der Enteignende seinem Abnehmer einen Preisnachlaß bewilligen müsse, der die oben bezifferte Summe gegenüber dem ermittelten Ertragswerte ausmacht, und es ist keineswegs eine in der Natur des freihändigen Verkaufs begründete Notwendigkeit, daß sich der Käufer den sogenannten Unternehmergewinn, den der Berufungsrichter auf durchschnittlich 10 vom Hundert veranschlagt, von dem Preise abzieht. Es ist vom RG. schon mehrfach ausgesprochen, daß zwischen dem Ertrags-(Gebrauchs-)werte eines Grundstücks und dem Tausch-(Verkaufs-)werte kein Gegensatz bestehe, daß vielmehr regelmäßig der erstere in dem

Preise zum Ausdruck gelange, der unter normalen Verhältnissen zu erzielen sei, und daß, wenn in der Schätzung beider Werte ein erheblicher Unterschied hervortrete, ohne daß dieser eine genügende Erklärung finde, der Verdacht begründet sei, daß eine von beiden Schätzungen nicht zuverlässig sein könne. Die eine dient daher zur Richtigstellung oder auch zur Bewährung der anderen. Ist nun im vorliegenden Falle nicht ersichtlich, daß die Stadt zu billig verkauft habe, und entspricht, wie zunächst in Ermangelung anderweiter Feststellungen anzunehmen ist, der erzielte Preis den tatsächlichen Verhältnissen, ist ferner der vom Berufungsrichter aufgestellte Satz, durch den er die hervorgetretene Differenz allein zu beseitigen sucht, als eine allgemeine Wahrheit nicht anzuerkennen, so ist eine nochmalige Prüfung der Ertragstaxe unter Beachtung des Verkaufsergebnisses nicht von der Hand zu weisen. Jene Taxe beruht im wesentlichen auf fiktiver Grundlage, auf Kombinationen, die naturgemäß nicht den Anspruch unumstößlicher Richtigkeit erheben können. Ihre sorgfältige Nachprüfung ist jedenfalls dann nicht zu umgehen, wenn ihr Ergebnis sich mit einer unstreitigen Tatsache in einen nicht ohne weiteres zu lösenden Widerspruch setzt, wenn also die Wirklichkeit der bloßen Berechnung gegenübertritt und die Vermutung eines Fehlers in der letzteren wach werden muß. Zahlt ein Käufer einen Preis, der beträchtlich hinter dem geschätzten Gebrauchswerte zurückbleibt, ohne daß besondere Umstände für eine solche Differenz erkennbar sind, so liegt die Annahme nahe, daß der Gebrauchswert zu hoch gegriffen ist, und daß der Nutzen, der in erster Linie den Preis bestimmt, geringer, als berechnet, sein wird. Gerade bei der Ertragsberechnung, die nicht von gegebenen Faktoren ausgeht, sondern sich auf die größtmögliche Ausnutzungsfähigkeit des Grundstücks gründet, ist die größte Vorsicht geboten, damit nicht eine Entschädigungssumme dem Enteigneten zugebilligt wird, die in keinem Verhältnis zu dem wahren Werte des Grundstücks steht und den bei einem freihändigen Verkauf unter günstigen Verhältnissen zu erzielenden Preis weit übersteigt. B. c. B., U. v. 1. Okt. 07, 515/06 VII. — Kammergericht.

34. Grundsätze für die Ermittlung des Werts.]

Der Sachverständige hat sowohl den „Verkaufswert" des klägerischen Grundstücks vor der Enteignung als auch denjenigen des Restgrundstücks in der Weise ermittelt, daß er den Grund-, Gebäude- und kapitalisierten Ertragswert zusammengerechnet, von dieser Summe den Durchschnitt gezogen und von letzterem den auf 12½ Prozent des kapitalisierten Ertragswertes angenommenen Betrag der Abgaben und Lasten abgerechnet hat. Diese Methode bildet nicht ohne weiteres die Gewähr, daß der Eigentümer des von der Enteignung betroffenen Grundstücks durch eine nach Maßgabe einer solchen Wertsberechnung festgesetzte Entschädigung richtig entschädigt wird. . . . . Es kann nicht anerkannt werden, daß, wenn wie bei der Enteignung, der wirkliche, durch die örtlichen und zeitlichen Verhältnisse bedingte Verkaufswert eines einzelnen, bestimmten Grundstücks ermittelt werden soll, alsdann ohne weiteres lediglich durch mechanische Halbteilung des Unterschiedes zwischen Grund- und Gebäudewert einerseits und Ertragswert andererseits mit irgendwelcher Sicherheit der wirkliche Verkaufswert gefunden werden könnte. Es ist nicht einzusehen, welche allgemeinen theoretischen Erwägungen und Gründe die Richtigkeit dieses Ergebnisses für den einzelnen Fall verbürgen sollten. Ein allgemein gültiger Erfahrungssatz dieses Inhalts kann aber nicht bestehen, da die maßgebenden örtlichen und zeitlichen Verhältnisse zu verschieden sind. Im allgemeinen ist unter den heutigen Verhältnissen der Verkaufswert nach Maßgabe des Ertragswertes, jedoch unter Berücksichtigung etwaiger entsprechender Vergleichskäufe oder der sonst festzustellenden Preise der in der betreffenden Örtlichkeit belegenen gleichartigen Hausgrundstücke zu ermitteln. Dabei ist in der Regel zu erfordern, daß die Feststellung des Ertragswertes in eingehender Weise erfolgt, daß insbesondere die Abgaben, Lasten und Unkosten nicht summarisch nach einer allgemeinen Schablone, sondern im einzelnen berechnet und dabei auf Alter und Beschaffenheit des Gebäudes und die daraus für die Ertragsbemessung sich ergebenden Faktoren Rücksicht genommen wird. R. c. Preuß. Fiskus, U. v. 20. Sept. 07, 540/06 VII. — Breslau.

35. §§ 11, 8 EnteignungsG. Anspruch des Mieters.]

Der Kläger hatte als Mieter seit dem 1. Januar 1897 in dem dem St. gehörigen Hause in B. einen Laden zu dem in den letzten Jahren 3400 Mark betragenden Jahresmietszinse inne, in dem er ein Kolonialwarengeschäft betrieb. Sein Mietrecht sollte vertraglich erst am 1. April 1903 zu Ende gehen. Im Jahre 1901 wurde dies Haus auf Antrag der Beklagten enteignet. Am 1. Oktober 1901 mußte der Kläger den Laden räumen. Bei dem Enteignungsverfahren hatte sich der Kläger als Nebenberechtigter beteiligt, war aber mit seinen Entschädigungsansprüchen durch Beschluß der Enteignungsbehörde mit der Begründung zurückgewiesen worden, daß ihm solche Ansprüche nicht zuständen, da sein Mietrecht des dinglichen Charakters entbehre. Gegen diesen Beschluß hat der Kläger den Rechtsweg beschritten. Aus den Gründen: Nach § 11 EnteignungsG. vom 11. Januar 1874 hat der Kläger als Mieter Ersatz, und zwar ebenso wie der enteignete Grundstückseigentümer vollständigen Ersatz des Schadens zu beanspruchen, den er durch die Enteignung erlitten hat. Bei der Bemessung des Schadens sind alle vermögensrechtlichen Vorteile zu berücksichtigen, die ihm aus der mietweisen Benutzung des Grundstücks erwachsen waren und durch die Enteignung entzogen worden sind. Der Kläger hat daher Anspruch nicht nur auf den Betrag, um den für die Zeit vom 1. Oktober 1901 bis zum 1. April 1903 die zu zahlende Miete hinter dem objektiven Mietwert des von ihm genutzten Ladens zurückblieb, sondern darüber hinaus auf Ersatz aller sonstigen Schäden, die ihm dadurch entstanden sind, daß er sein Geschäft nicht erst am 1. April 1903, sondern schon am 1. Oktober 1901 aus dem enteigneten Grundstück verlegen mußte. Dabei macht es keinen Unterschied, ob das Mietrecht des Klägers dinglicher oder nur persönlicher Art ist (RG. 29, 273). . . . . Der Berufungsrichter wird aber weiter zu prüfen haben, ob und inwieweit der zu ermittelnde Schadenbetrag in der nach § 8 EnteignungsG. für das enteignete Grundeigentum bestimmten Entschädigung begriffen ist. Diese Entschädigung, die durch den Beschluß des Polizeipräsidiums auf 662 929 Mark 50 Pf. festgesetzt worden ist, sollte freilich nach der Absicht dieser Behörde eine dem Kläger gebührende Entschädigung nicht mit umfassen, denn nach der Meinung dieser Behörde standen dem Kläger Ansprüche auf eine Entschädigung überhaupt nicht zu. Der Berufungsrichter

wird aber selbständig zu prüfen haben, ob nicht die Begründung des Beschlusses ergibt, daß in der dort festgesetzten Entschädigung der dem Kläger gebührende Betrag ganz oder zum Teil enthalten ist. B. c. K., U. v. 27. Sept. 07, 516/06 VII. — Kammergericht.

Fluchtliniengesetz vom 2. Juli 1875.

36. Entschädigungsanspruch des Anliegers wegen Nichtausführung des Fluchtlinienplanes.]

Die Kläger sind Eigentümer eines Hausgrundstücks. Auf diesem Grundstücke errichteten sie im Jahre 1895 an Stelle eines abgebrochenen Hauses einen Neubau. Die Bauerlaubnis hierzu hatte die Polizeibehörde zu C. entsprechend dem Fluchtlinienplane vom Jahre 1887 von der Bedingung abhängig gemacht, daß der Neubau um etwa 50 cm tiefer als die Straßenkrone errichtet werden müsse. Dieser Bedingung gemäß bauten die Kläger, so daß die unterste Trittstufe des Eingangs des Hauses etwa 50 cm unter der Straßenkrone zu liegen kam. Die Beklagte ließ in Zukunft auf ihre Kosten eine Einrichtung treffen, welche die ungünstige Lage des Hauses verbessern sollte, indem sie straßenwärts eine Futtermauer mit aufstehendem Gitter errichten ließ. Sie weigerte sich aber bisher, dem wiederholten Verlangen der Kläger nachzukommen, die Straßenkrone entsprechend dem Nivellierungsplane von 1887 tiefer zu legen. Die Kläger haben nun behauptet, es sei ihnen dadurch, daß die Tieferlegung der Burgmauer vor ihrem Hause unterblieben sei, ein Schaden entstanden. Sie haben deshalb Klage erhoben mit dem Antrage, die Beklagte zum Ersatze des Schadens oder Minderwerts zu verurteilen, der den Klägern dadurch entstanden sei, daß sie bei Errichtung des Neubaues gemäß Bauerlaubnisschein gezwungen worden seien, den Neubau 0,50 m unter der damaligen Straßenkrone zu errichten, demgemäß die Beklagte zu verurteilen, eine vom Gericht, nötigenfalls nach Anhörung von Sachverständigen, zu bestimmende Kapitalabfindung oder eine in vierteljährlichen Raten zu entrichtende Jahresrente nebst Zinsen zu 4 Prozent seit dem Klagetage zu zahlen. Das die Klage abweisende Berufungsurteil ist vom RG. bestätigt worden, da weder ein den Klageanspruch begründendes Vertragsverhältnis noch ein gesetzliches Recht auf Schadenersatz bestehe. E. u. Gen. c. C., U. v. 4. Okt. 07, 143/07 II. — Cöln.

Die Abänderung des Gerichtsverfassungsgesetzes und die Gebühren der Oberlandesgerichtsanwälte.

Die Anwaltschaft beim Oberlandesgericht Karlsruhe hat die nachstehende Eingabe an das Großherzoglich Badische Justizministerium gerichtet und gleichzeitig beschlossen, sich mit den Anwaltschaften bei den anderen deutschen Oberlandesgerichten in Verbindung zu setzen, damit diese in gleichem Sinne bei ihren Landesjustizverwaltungen vorstellig werden.*) Dieselbe hat geglaubt, jetzt schon vorgehen und insbesondere auch nicht den demnächst abzuhaltenden außerordentlichen Anwaltstag abwarten zu sollen, weil es sich nicht sowohl um eine Beurteilung des Gesetzentwurfes als um die Aufnahme einer Sonderbestimmung handelt; auch war sie der Anschauung, daß gerade jetzt bei der Beratung des Gesetzes im Bundesrate der geeignete Zeitpunkt sei, in welchem die Aufnahme einer solchen Bestimmung am ehesten erreicht werden könnte. Eine solche hielt sie für die Oberlandesgerichtsanwälte deshalb für besonders notwendig, weil diesen ein Teil ihrer Praxis ohne sonstigen Ersatz weggenommen wird, während die Landgerichtsanwälte, falls sie durch die Erhöhung der Zuständigkeit der Amtsgerichte an Praxis bei diesen einbüßen sollten, hierfür durch die erweiterte Zuständigkeit der Landgerichte in der Berufungsinstanz wenigstens einigermaßen entschädigt werden.

Die Eingabe selbst hat folgenden Wortlaut:

An
das Großherzogliche Ministerium der Justiz,
des Kultus und des Unterrichts
Karlsruhe.

Der Entwurf eines Gesetzes, betr. Änderung des GVG., der ZPO., des GKG. und der RAGO., ist in der Beilage zum Reichsanzeiger vom 5. d. M. veröffentlicht, ohne daß hierbei dem auf Grund des Referats des Rechtsanwalts Dr. Hachenburg erfolgten nahezu einhelligen Votum des 18. Deutschen Anwaltstages in Mannheim, welches eine gesonderte Reform des amtsgerichtlichen Verfahrens ablehnte und eine solche vielmehr nur im Zusammenhang mit einer durchgreifenden Revision der ZPO. vorgenommen wissen wollte, Rechnung getragen worden wäre.

Obwohl wir uns der Hoffnung hingeben, daß in den weiteren Stadien der Gesetzgebung dieser von der deutschen Anwaltschaft vertretene Gesichtspunkt doch noch als der richtige von den gesetzgebenden Faktoren anerkannt werden wird, müssen wir mit der Möglichkeit rechnen, daß auf Grund des jetzt veröffentlichten Entwurfs ein Gesetz zustande kommt.

Die Anwaltschaft beim Großherzoglichen Oberlandesgericht Karlsruhe sieht sich infolgedessen genötigt, beim Großherzoglichen Ministerium wegen der Folgen, die für sie, wie für die sämtlichen bei den deutschen Oberlandesgerichten zugelassenen Rechtsanwälte aus der Bestimmung in Art. I dieses Gesetzentwurfes zu erwarten sind, vorstellig zu werden.

Die darnach geplante Erhöhung der amtsgerichtlichen Zuständigkeit wird einen wesentlichen Rückgang der bei den Oberlandesgerichten anhängigen Prozesse zur Folge haben; wie die Begründung selbst mitteilt, werden nach der preußischen Statistik 33—34 Prozent aller bei den Oberlandesgerichten anhängigen Prozesse in Wegfall kommen, in Baden nach der dem Erlaß Großherzoglichen Ministeriums vom 9. April d. J. beigegebenen Statistik mindestens 30 Prozent; für Bayern wird der Prozentsatz weit höher geschätzt (bei 1000 Mark zirka 75 Prozent aller oberlandesgerichtlichen Sachen). Selbst bei einer Erhöhung der amtsgerichtlichen Zuständigkeit auf bloß 500 Mark, würden in Baden hiervon 15 Prozent, in anderen Bundesstaaten weit mehr, etwa ein Viertel aller oberlandesgerichtlichen Sachen betroffen. Es bedarf keiner Ausführung, daß der Wegfall einer solchen Zahl von Prozessen auch einen wesentlichen Rückgang in den Einkommensverhältnissen der bei den Oberlandesgerichten zugelassenen Rechtsanwälte bedeutet — eine Folge, deren der Gesetzentwurf und seine Begründung mit keinem Worte Erwähnung tut.

Andererseits wird allseitig anerkannt, daß die Erhaltung eines in gesicherter materieller Lage befindlichen und dadurch berufsfreudigen und berufstüchtigen Anwaltsstandes nur im

*) Die Rechtsanwälte des Kammergerichts haben zu der Frage bereits im gleichen Sinne Stellung genommen. Vgl. den Koffkaschen Aufsatz (JW. 07, 297).

eigensten Interesse der Rechtspflege und damit des Staates selbst gelegen ist. Dies trifft ganz besonders für die bei den Oberlandesgerichten tätigen Anwälte zu; hier aber soll einer größeren Anzahl von Kollegen ohne weiteres ein Teil der Grundlage ihrer materiellen Existenz entzogen werden.

Ein solches Vorgehen steht an sich schon damit in Widerspruch, daß die Erhöhung der amtsgerichtlichen Zuständigkeit mit dem Rückgang des Geldwertes seit 1879 begründet wird; logischerweise müßte dieser Umstand zu einer allgemeinen Erhöhung der Rechtsanwaltsgebühren führen.

Gerade für die bei den Oberlandesgerichten zugelassenen Rechtsanwälte ist aber schon seither die Vergütung keineswegs eine der besonderen Art und Schwierigkeit ihrer Tätigkeit entsprechende gewesen. Dies ist bereits in einer Reihe von Aufsätzen, so von Friedeberg, JW. 1907 Nr. 6 S. 163, Koffka, JW. 1907 Nr. 10 S. 297 ff., Zelter, JW. 1907 Nr. 15 S. 503 ff., und Klenter, Deutsche Rechtsanwaltszeitung 1907 S. 44 ff., ausgeführt; wir erlauben uns, auf diese, besonders den Koffkaschen Aufsatz, zu verweisen und insbesondere folgende Gesichtspunkte hervorzuheben:

Den Oberlandesgerichtsanwälten sind in der Gebührenordnung für Rechtsanwälte lediglich die gleichen Sätze zugebilligt, wie den bei den Landgerichten zugelassenen Rechtsanwälten, offenbar, weil man nicht vorhersehen konnte, wie verschiedenartig sich die Tätigkeit beider gestalten würde. Schon bei Schaffung der jetzigen RAGO. trafen für eine Erhöhung der Rechtsanwaltsgebühren bei den Oberlandesgerichten zwei Grundgedanken zu, welche für die Erhöhung der Gerichtskosten in der Berufungsinstanz maßgebend waren, nämlich:

a) die in den meisten Fällen vorhandene größere Schwierigkeit der rechtlichen Beurteilung,
b) das Bedürfnis, die höheren Instanzen gegen eine Überhäufung mit unwichtigeren Sachen zu schützen.

Jetzt, da ein nicht unerheblicher Teil unseres seitherigen Einkommens uns abgeschnitten zu werden droht, erweist sich eine Erhöhung der Rechtsanwaltsgebühren bei den Oberlandesgerichten um drei Zehntel unseres Erachtens als eine Notwendigkeit, und ist ebenso gerechtfertigt, wie nach § 52 RAGO. für die beim Reichsgericht zugelassenen Rechtsanwälte. Denn die Tätigkeit der Rechtsanwälte bei den Oberlandesgerichten ist zum mindesten eine ebenso schwierige und verantwortungsvolle, wie die jener. Wir haben nicht nur den ganzen Prozeß nach seiner rechtlichen Seite, sondern auch daneben in tatsächlicher Beziehung aufs gründlichste durchzuarbeiten, da ja die Berufungsinstanz die letzte Tatsacheninstanz ist und deshalb das gesamte Tatsachenmaterial beigebracht werden muß. Zu diesem Zwecke muß der Oberlandesgerichtsanwalt die fast ausnahmslos sehr umfangreichen Akten erster Instanz nebst Beiakten auf das genaueste durchstudieren und bearbeiten; eine Aufgabe, die bei schon erwachsenen Akten an sich viel schwieriger ist, als das Aufbauen des Prozesses von Grund auf, wie es durch die Anwälte erster Instanz erfolgt. Da aber der gesamte Prozeßstoff in zweiter Instanz beigebracht sein muß, hat nicht selten der Oberlandesgerichtsanwalt auch neue Tatsachen zu sammeln und beizubringen; denn es gehört nicht zu den Ausnahmen, daß im Interesse einer raschen Erledigung der Prozesse in erster Instanz die gründliche Behandlung der Sache zu kurz gekommen ist. Stets muß der Oberlandesgerichtsanwalt die in erster Instanz erhobenen Beweise (häufig sehr eingehende Zeugeneinvernahmen und umfangreiche Gutachten) auf das gründlichste berücksichtigen und verwerten, ohne daß er hierfür eine besondere Beweisgebühr erhielte. Nur wenn in zweiter Instanz eine abermalige Beweiserhebung erfolgt, was aber nicht in einem Viertel aller Fälle vor dem Oberlandesgericht zutrifft, erwachsen für ihn 30 Zehntel Gebühren; in allen anderen Fällen wird seine Tätigkeit sowohl für diese eingehende Bearbeitung des Prozeßstoffes zu Hause, wie für den zeitraubenden Vortrag des gesamten erstinstanzlichen Prozeßstoffes, einschließlich aller Beweisverhandlungen und des Vorbringens der neuen Tatsachen und Gesichtspunkte zweiter Instanz durch die Prozeß- bezw. Verhandlungsgebühr von je 10 Zehntel abgegolten. Dabei ist diese Arbeit nicht selten nur wegen eines verhältnismäßig geringfügigen, für die zweite Instanz noch übrig gebliebenen Teiles der erstinstanzlichen Streitsumme zu leisten; hieran wird es auch kaum etwas ändern, wenn nach § 511a die allerschlimmsten Fälle durch die Beschränkung der Berufung auf eine Beschwerdesumme von mehr als 50 Mark beseitigt werden. Im Gegensatz hierzu sind die Fälle äußerst selten, wo in der Berufungsinstanz eine Erhöhung des Streitwertes gegenüber der ersten Instanz eintritt; durch Erhebung einer Widerklage ist eine solche Erhöhung bekanntlich unmöglich. Andrerseits fallen für die Anwälte bei den Oberlandesgerichten alle diejenigen Tätigkeiten der Erstinstanzanwälte weg, bei welchen diesen für eine verhältnismäßig geringere Arbeit ein verhältnismäßig größeres Entgelt zuteil wird, insbesondere die Erwirkung von Anerkenntnis- und Versäumnisurteilen, die Tätigkeit im Zwangsvollstreckungs- und Konkursverfahren usw. Dem einzigen Fall, wo der Anwalt beim Oberlandesgericht seine Gebühren (10 Zehntel Prozeßgebühr und 5 Zwanzigstel Verhandlungsgebühr) verhältnismäßig mühelos verdient, nämlich, wenn der Gegner ohne Verhandlung zur Sache die Berufung zurücknimmt, stehen die Fälle gegenüber, in denen der Anwalt der eigenen Partei entweder vor Einlegung der Berufung von dieser abrät, wofür er nur 5 Zehntel Gebühr erhält, oder nach Einlegung der Berufung zu deren Zurücknahme rät, wobei ihm lediglich die Prozeßgebühr von 10 Zehntel erwächst. Erfahrungsgemäß erfordert aber gerade diese Tätigkeit in den meisten Fällen eine besonders große Mühe, weil es in der Regel sehr schwer hält, das Publikum zum Verzicht auf ein aussichtsloses Rechtsmittel zu bewegen. Gerade hierdurch werden aber die Gerichte vor unnötiger Arbeit bewahrt; es trifft also der zweite für die Erhöhung der Gerichtskosten in der Berufungsinstanz maßgebend gewesene Gesichtspunkt der Abschreckung auch zugunsten einer Erhöhung der anwaltschaftlichen Gebühren zu.

Endlich ist noch darauf hinzuweisen, daß zu den aus der ersten Instanz in die zweite Instanz gelangenden Armensachen noch die nicht unerhebliche Zahl derjenigen kommt, für die erst in der zweiten Instanz das Armenrecht nachgesucht und bewilligt wird, und daß die Rechtsanwälte bei den Oberlandesgerichten für ihre Tätigkeit in den vom Reichsgericht zurückverwiesenen Sachen überhaupt keine besonderen Gebühren beziehen, obwohl hier die Sache in der Regel nochmals ganz neu nach den vom Reichsgericht aufgestellten Gesichtspunkten bearbeitet werden muß, und obwohl sehr häufig eine nochmalige, umfangreiche Beweiserhebung stattfindet.

Völlig unangemessen wäre es aber unseres Erachtens, anstatt der Zubilligung der von uns vorgeschlagenen Gebührenerhöhung die Oberlandesgerichtsanwälte auf eine Erweiterung ihrer Tätigkeit durch Annahme von Sachen bei anderen Gerichten, also insbesondere von amtsgerichtlichen und von Strafsachen, zu verweisen. Eine solche Zersplitterung der Tätigkeit dieser Rechtsanwälte liegt durchaus nicht im Interesse der Rechtspflege; sie würden dadurch von ihrer eigentlichen Aufgabe, der Bearbeitung der wichtigen oberlandesgerichtlichen Sachen, in einer Weise abgelenkt, wie sie die Oberlandesgerichte selbst unter keinen Umständen für zweckmäßig erachten werden, ganz abgesehen davon, daß sich durch die Kollision der Termine an anderen Gerichten mit denen beim Oberlandesgericht die größten Schwierigkeiten ergeben würden. Diese Gesichtspunkte gelten in gleicher Weise gegenüber einer

etwaigen Verweisung darauf, daß die Oberlandesgerichtsanwälte entweder die Assoziation mit Landgerichtsanwälten, oder die gleichzeitige Zulassung bei den Landgerichten in größerem Umfange erstreben sollten.

Nachstehend erlauben wir uns eine Tabelle vorzulegen, aus der sich ergibt, um welche Beträge es sich bei der von uns vorgeschlagenen Gebührenerhöhung für die Streitwerte von 800 bis 10 000 Mark handelt; nach derselben kann nicht behauptet werden, daß diese Erhöhung für das Publikum im Verhältnis zu den Streitwerten eine nennenswerte Verteuerung der Prozeßführung bedeuten würde, während sie für das Einkommen der Anwälte immerhin ins Gewicht fällt.

Streitwert	Erhöhung der einzelnen Gebühr für einen Anwalt	Die Kosten der beiderseitigen Anwälte in der Berufungsinstanz betragen für den unterliegenden Teil:					
		ohne Beweisaufnahme			mit Beweisaufnahme		
		jetzt	nach unserem Vorschlag	also mehr	jetzt	nach unserem Vorschlag	also mehr
ℳ	ℳ	ℳ	ℳ	ℳ	ℳ	ℳ	ℳ
800— 900	7,20	96	124,80	28,80	144	187,20	47,20
900— 1 200	8,40	112	145,60	33,60	168	218,40	50,40
1 200— 1 600	9,60	128	166,40	38,40	192	249,60	57,60
1 600— 2 100	10,80	144	187,20	43,20	216	280,80	64,80
2 100— 2 700	12,—	160	208,—	48,—	240	312,—	72,—
2 700— 3 400	13,20	176	228,80	52,80	264	343,20	79,20
3 400— 4 300	14,40	192	249,60	57,60	288	374,40	86,40
4 300— 5 400	15,60	208	270,40	62,40	312	405,60	93,60
5 400— 6 700	16,80	224	291,20	67,20	336	436,80	100,80
6 700— 8 200	18,—	240	312,—	72,—	360	468,—	108,—
8 200—10 000	19,20	256	332,80	76,80	384	499,20	115,20

Wir sind der festen Überzeugung, daß alle unsere vorstehenden Ausführungen nicht nur von unseren Kollegen bei den deutschen Oberlandesgerichten, mit denen wir uns gleichzeitig in Verbindung gesetzt haben, sondern auch von den Oberlandesgerichten selbst in vollem Maße als richtig anerkant werden, und wir stellen daher auf Grund einmütigen Beschlusses der Anwaltschaft bei dem Großherzoglichen Oberlandesgericht Karlsruhe an Großherzogliches Justizministerium die ergebenste

Bitte,

Großherzogliches Justizministerium wolle bei der Beratung des oben genannten Gesetzentwurfs im hohen Bundesrate dahin wirken, daß für den Fall einer Erhöhung der amtsgerichtlichen Zuständigkeit eine weitere Bestimmung in das zu erlassende Gesetz aufgenommen wird, wonach die Gebühren der Rechtsanwälte im Verfahren vor den Oberlandesgerichten um drei Zehntel erhöht werden.

Karlsruhe, den 17. Oktober 1907.

Die Anwaltschaft beim Großherzogl. Oberlandesgericht.

Aus Auftrag:

Fr. Matheis. Dr. Friedr. Fürst.

Zur Justizreform

hat die Anwaltskammer im Bezirk des OLG. in Frankfurt a. M. in ihrer am 26. Oktober d. J. abgehaltenen, sehr zahlreich besuchten Jahresversammlung folgende Resolution einstimmig gefaßt:

Eine Neuregelung des amtsgerichtlichen Verfahrens allein, ohne gleichzeitige Reform des Zivilprozesses überhaupt und der Kostengesetze, ist abzulehnen.

Der im Reichsanzeiger veröffentlichte Entwurf eines Gesetzes, betreffend Änderungen des Gerichtsverfassungsgesetzes, der Zivilprozeßordnung usw. ist nicht geeignet, eine Verbilligung und Beschleunigung des amtsgerichtlichen Verfahrens herbeizuführen.

Es mag dahin gestellt bleiben, ob bei einer anders geregelten Justizorganisation eine Erweiterung der amtsgerichtlichen Zuständigkeit nach sachlichen Kriterien gerechtfertigt erscheinen könnte; jedenfalls gefährdet unter den gegenwärtigen Verhältnissen, zumal in den Großstädten, die Erweiterung der amtsgerichtlichen Kompetenz eine sachdienliche Behandlung der Prozesse.

Das Drängen und die Unruhe eines zahlreichen Publikums in meist unzureichenden Räumlichkeiten, die Überbürdung der Richter in der öffentlichen Sitzung mit Geschäften subalterner Natur (Versäumnis- und Anerkenntnissachen, Offenbarungseidverfahren u. a. m.) verhindern vielfach schon jetzt, daß die Rechtsstreitigkeiten mit der erforderlichen Ruhe, Sammlung und Würde behandelt werden. Nicht minder steht einer raschen und sachdienlichen Erledigung der Prozesse der häufige Wechsel in der Person der zur Rechtsprechung berufenen Richter entgegen. Hierzu kommt, daß die im Entwurf vorgesehene Einschränkung der Vertretung durch Anwälte eine zweckentsprechende und erschöpfende Instruierung und damit eine richtige Rechtsprechung gefährdet.

Die vom Entwurf vorgesehene Abänderung des § 48 GKG. bedingt ferner eine erhebliche Verteuerung der Rechtspflege.

Würde diese Bestimmung zum Gesetz erhoben, so wären häufig die Parteivertreter genötigt, Prozesse, deren Streitstoff noch nicht zusammengetragen ist, vorzeitig zur Verhandlung zu bringen oder — zur Vermeidung der Folgen des § 48 — das Verfahren ruhen zu lassen. Im ersteren Falle wäre eine vorzeitige Entscheidung und damit eine häufigere Inanspruchnahme der II. Instanz die Folge; im zweiten Falle würde die Bestimmung ihren Zweck verfehlen. Überdies ist an den Gerichten der Großstädte, bei denen zahlreiche Kammern und Abteilungen gleichzeitig tagen, eine Terminsverlegung häufig durch äußere Umstände geboten, auf welche Partei und Anwalt ohne Einfluß sind.

Vom Oberverwaltungsgericht.*)

Berichtet von Rechtsanwalt Dr. Görres in Berlin.

Gelten die öffentlich-rechtlichen Bestimmungen des PrALR. in den ehemals französischen Gebietsteilen Preußens? Baufluchtliniengesetz und früheres französisches Recht.

Die Polizeiverordnung der ländlichen Ortschaft Beckingen vom 10. Juni 1905 bestimmt in § 1:

Die Straßenfronten aller Bauten an Straßen müssen in der Baufluchtlinie errichtet werden.

Auf Verweigerung der Bauerlaubnis hatte Kläger mit der Klage Gewährung der Bauerlaubnis beantragt. Der Kreis-

*) Nachdruck ohne Quellenangabe verboten.

ausschuß wies ab; auf klägerische Berufung hob der Bezirksausschuß das Urteil auf.

Die Bauerlaubnis ist auf Grund der Polizeiverordnung vom 10. Juni 1905 verweigert. Der Vorderrichter hat diese Verordnung für nicht rechtsgültig erklärt, weil er meint, der § 66 Tit. 8 Tl. I ALR. biete der Polizei keine Handhabe zum Erlasse einer Vorschrift, wie sie der § 1 der Verordnung enthalte. Er hat hierbei entweder übersehen, daß Beckingen in dem ehemals französisch gewesenen Teile der Rheinprovinz liegt, oder er ist der Ansicht, die öffentlich-rechtlichen Bestimmungen des ALR. gälten auch in demjenigen Gebiet der preußischen Monarchie, das einst unter französischer Herrschaft gestanden hat. Dort ist aber jetzt noch das auch durch das BGB. unberührt gebliebene (Art. 55 EGBGB.) „französische öffentliche Recht in Kraft, soweit es nicht durch Gesetze, die später für die ganze preußische Monarchie oder für deren früher französische Landesteile ergangen sind, aufgehoben oder abgeändert ist. Was insbesondere den § 66 Tit. 8 Tl. I ALR. anlangt, so gehört die Abwehr von Verunstaltungen der Städte und öffentlichen Plätze nicht zu den allgemeinen Aufgaben der Polizei, wie sie sich aus deren Begriff und Wesen von selbst ergeben und in der Generalklausel des § 10 Tit. 17 Tl. II ALR. zum Ausdruck gebracht sind. Der § 66 Tit. 8 Tl. I ALR. erweitert vielmehr in gewissem Umfange die Befugnisse der Polizei auf einem ganz bestimmten Gebiete, der Baupolizei, und daher sind seine Vorschriften nur dort anwendbar, wo das öffentliche Recht des ALR. Geltung hat (vgl. OVG. 20, 395; 35, 387). Beruht demnach die angefochtene Entscheidung auf der Nichtanwendung des im Gemeindebezirk Beckingen herrschenden öffentlichen Rechts, so ist der Beklagte durch sie beschwert, das Urteil des Bezirksausschusses war daher an sich aufzuheben (§ 94 des Gesetzes über die allgemeine Landesverwaltung vom 30. Juli 1883). Die freie Beurteilung konnte jedoch zu keinem dem Beklagten günstigeren Ergebnis führen.

Das preußische Baufluchtliniengesetz vom 2. Juli 1875 bestimmt im § 11, daß Neubauten, Um- oder Ausbauten über die Fluchtlinie hinaus untersagt werden können, enthält aber kein Gebot der Art, daß Bauten nur auf der Fluchtlinie oder in einer bestimmten Entfernung von der Fluchtlinie parallel zu dieser aufgeführt werden dürfen. Es ist nicht anzuerkennen, daß es wegen des Mangels an einem solchen Gebot eine Lücke aufweist. Denn das Gesetz will die Anlegung oder Veränderung von Straßen und Plätzen, nicht aber den Bau von Häusern regeln. Deshalb gehört in seinen Rahmen nur die Befugnis des Verbots von Bauten „über die Fluchtlinie hinaus“ (§ 11), nicht aber die Ordnung der Bauten in und hinter der Fluchtlinie; und deshalb werden diese Bauten nur soweit ausnahmsweise (§ 12) vom Gesetz mitbehandelt, als dadurch ein den Gemeindeinteressen nachteiliger Einfluß auf noch nicht verkehrs- und anbaufertige Straßen ausgehen würde. Eine Norm, wie die der Polizeiverordnung vom 10. Juni 1905, hat daher mit Inhalt und Zweck des Baufluchtliniengesetzes nichts zu tun. Der § 19 a. a. O. hat nun die allgemeinen und besonderen gesetzlichen Vorschriften nur insoweit aufgehoben, als sie dem Gesetze vom 2. Juli 1875 entgegenstehen. Ein vor der preußischen Herrschaft im Gemeindebezirk Beckingen gültig gewordenes französisches Gesetz, das den Straßenanliegern das Einrücken in die Fluchtlinie oder die Einhaltung einer gewissen Entfernung von der Fluchtlinie aufgäbe, würde also durch das Fluchtliniengesetz nicht beseitigt sein. Nun wird aber durch die frühere französische Fluchtliniengesetzgebung weder eine Vorschrift des bezeichneten Inhalts getroffen, noch der Polizeibehörde die Befugnis eingeräumt, eine Verordnung oder Verfügung mit diesem Inhalt zu erlassen. (Wird näher dargelegt.) Gastwirt J. c. Bürgermeister zu Haustadt. U. v. 7. Juni 1907, VIII 1063. Rep. Nr. VIII C. 73/06. Bezirksausschuß Trier.

Grundlegende Entscheidungen.

In Entsch. Nr. 2 finden sich Ausführungen über die Rechtsnatur des aus Amortisationszahlungen auf eine amortisierbare Hypothek aufgelaufenen Fonds als Bestandteils des Grundstücks.

Die auf einem Fabrikgrundstück befindliche sogenannte Materialreserve, d. h. die zur Ausbesserung von Bestandteilen des Fabrikgebäudes bestimmten Sachen, deren Vorhandensein zur Betriebsfähigkeit der Fabrik gehört, wird in Entsch. Nr. 3 als Zubehör, nicht als Bestandteil erachtet.

Ein allgemeiner auch für die Zukunft ausgesprochener Verzicht des Jagdverpächters auf Kündigung des Jagdpachtvertrags wegen des gesetzlichen Kündigungsgrundes, daß der Pächter gegen die Bestimmungen über die Schonzeit verstößt, wird in Entsch. Nr. 5 für unverbindlich erklärt.

Auf die Frist zur Kündigung eines Mietvertrages, die vertragsmäßig sechs Monate vor Ablauf, regelmäßig spätestens also am 31. März oder 30. September, zu erfolgen hatte, wurde, da der 31. März und 1. April die Osterfeiertage waren, in Entsch. Nr. 6 die Vorschrift des § 193 angewendet, und die am 2. April zugegangene Kündigung für rechtzeitig erklärt, da die Vertragsauslegung nicht ergab, daß die sechsmonatliche Kündigungsfrist unter allen Umständen unverkürzt bleiben sollte.

Entsch. Nr. 7 behandelt die Pflicht des Kraftwagenführers, auf die Fußgänger einer Straße Rücksicht zu nehmen, und ihnen auszuweichen, wenn die Möglichkeit dazu, nötigenfalls unter Geschwindigkeitsverringerung, besteht.

Entsch. Nr. 9 überträgt die herrschende Meinung, daß im Falle des § 326 BGB. eine Nachfrist nicht gesetzt zu werden brauche, wenn der Säumige die Erfüllung bestimmt und endgültig verweigert habe, auf den Fall, daß die Setzung einer Nachfrist im Vertrage besonders vorgesehen war.

Die Abtretung zukünftiger Forderungen wird in Entsch. Nr. 11 grundsätzlich zugelassen, wenn die Forderungen genügend bestimmt und individualisiert sind.

Die Frage der Abtretbarkeit des Anspruchs aus dem Darlehensvorvertrage wird in Entsch. Nr. 12 erörtert.

Der Satz, daß der Bürge die dem Hauptschuldner zustehenden Einreden geltend machen kann, wird in Entsch. Nr. 13 auf seine Anwendbarkeit betreffs der Wandlungs- und Minderungseinrede geprüft. Die Wandlungseinrede wird dem Bürgen versagt, die Minderung darf er geltend machen.

Nach Entsch. Nr. 14 sind alle Ersatzansprüche des Vermieters wegen Verschlechterung der Mietsache durch § 558 BGB. der kurzen, sechsmonatigen Verjährung unterworfen, auch wenn die Beschädigung auf unerlaubter Handlung (Vorsatz oder Fahrlässigkeit) beruht.

Mit ihrer Einwilligung war die Tochter der Klägerin von dem Erblasser der Beklagten getötet worden. Nach Entsch. Nr. 16 beseitigt die Einwilligung der Getöteten nicht die Widerrechtlichkeit der unerlaubten Handlung und die Schadenersatzpflicht des Täters. N.

Für die Redaktion verantwortlich: Justizrat Dr. Hugo Neumann in Berlin W. 35. Potsdamer Straße 118.
Druck: W. Moeser Buchdruckerei in Berlin S. 14.

Juristische Wochenschrift.

Organ des deutschen Anwalt-Vereins.

Herausgegeben von

Justizrat Dr. Hugo Neumann,

Rechtsanwalt beim Kammergericht und Notar, Berlin W. 35.

Verlag und Expedition: W. Moeser Buchhandlung, Berlin S. 14, Stallschreiberstraße 34. 35.

Preis für den Jahrgang 25 Mark, einzelne Nummern pro Bogen 30 Pfg. Inserate die 2gespaltene Petitzeile 50 Pfg. Bestellungen übernimmt jede Buchhandlung und Postanstalt sowie die Expedition Berlin S. 14, Stallschreiberstr. 34. 35.

Vereinsnachrichten.

Die Verlagshandlung C. E. M. Pfeffer in Leipzig hat sich bereit erklärt, von jedem innerhalb sechs Monaten nach der gegenwärtigen Bekanntmachung verkauften Exemplare der „Geschichte der Rechtsanwaltschaft" von Justizrat Weißler in Halle a. S. der Hülfskasse für deutsche Rechtsanwälte in Leipzig 10 Prozent des Ladenpreises zuzuweisen.

Bestellkarten liegen dieser Nummer der Juristischen Wochenschrift bei.

Leipzig, den 10. Oktober 1907.

Der Vorstand des Deutschen Anwaltvereins.

Im Verlage von W. Moeser Buchhandlung, Berlin, ist das auf dem Mannheimer Anwaltstage mit vielem Beifall aufgeführte Festspiel „Schulze gegen Kulicke" (Preis 1,50 Mark) im Druck erschienen. Der Reinertrag soll der Hülfskasse für deutsche Rechtsanwälte überwiesen werden.

Wir empfehlen im Interesse des guten Zwecks die Anschaffung dieser kleinen Erinnerung.

Ruhegehalts-, Witwen- und Waisenkasse.

Durch Entscheidung des Kaiserlichen Aufsichtsamts für Privatversicherungen vom 11. d. Mts. ist die Ruhegehalts-, Witwen- und Waisenkasse für Deutsche Rechtsanwälte unter Anerkennung als kleiner Verein im Sinne des § 53 des Gesetzes vom 12. Mai 1901 und unter Genehmigung der Satzung zum Geschäftsbetrieb im Deutschen Reiche zugelassen worden.

Die Eröffnung des Geschäftsbetriebes ist jedoch von der Überweisung der 500 000 Mark seitens der Hülfskasse abhängig gemacht worden.

Damit diese Überweisung erfolgen kann, muß nachgewiesen werden, daß die Kasse 700 Mitglieder hat. Bis jetzt haben sich aber erst etwas mehr als 500 Kollegen als Mitglieder gemeldet.

Die Herren Kollegen werden deshalb dringend gebeten, sich schleunigst anzumelden, damit die Eröffnung des Betriebes mit Neujahr beginnen kann.

Halle a. S., den 25. November 1907.

Elze, Justizrat.

Der außerordentliche Anwaltstag in Leipzig.

Herrliche Stunden liegen hinter uns. Der außerordentliche Anwaltstag zu Leipzig hat sie uns gebracht — der Anwaltstag, dessen Zustandekommen so viele Kämpfe hervorgerufen hatte, und zu dem mancher mit peinlichen Erwartungen gegangen war: Innerhalb der Kollegenschaft hatte man Kämpfe erwartet, die um so betrüblicher gewesen wären, weil Interessengegensätze als ihre Ursache hätten erscheinen müssen. Pessimisten hatten befürchtet, daß diese Interessengegensätze einen Keil in die Anwaltschaft treiben würden und daß die — leider zahlreichen und einflußreichen — Feinde, die die Anwaltschaft hat, frohlockend konstatieren könnten, daß die Einmütigkeit der Anwaltschaft da versage, wo das Geldinteresse in Frage stehe, daß die Anwaltschaft in 2 Gruppen zerfalle, von denen sich die eine Vorteile, die andere Nachteile vom Regierungsentwurf verspräche. Viele hatten auch befürchtet, daß ein Anwaltstag außerhalb der Gerichtsferien, zur Zeit des beginnenden Winters, zur Zeit der drängendsten Arbeit, die quantitative und qualitative Beteiligung beeinträchtigen werde.

Wie ganz anders der Erfolg! Allerdings erwies sich die Wahl des Ortes als eine außerordentlich glückliche. In der Mitte unseres Vaterlandes gelegen, war Leipzig als Sitz des Reichsgerichts der günstigste Ort, den man finden konnte. Für nicht wenige Teilnehmer bot aber auch das Andenken an dort verlebte schöne Semester, die Freude, die Stätten froher Jugenderinnerungen aufsuchen zu können, die alte alma mater wieder zu besuchen und die Lehrer wiederzusehen, zu deren Füßen sie einst gesessen, einen weiteren Reiz. So waren sie denn herbeigeströmt aus allen Gauen des deutschen Vaterlandes, und es verdient hervorgehoben zu werden, daß die beiden entlegendsten Landgerichtsbezirke: Metz, der südwestlichste, und Flensburg, der nördlichste, es waren, die im Verhältnis zur Zahl ihrer Anwälte die relativ größte Anzahl von Vertretern entsandt hatten. Und auch

das soll hervorgehoben werden: so groß die Zahl der Teilnehmer war, so verschiedenartig ihr Alter, Temperament, Charakter, politische Auffassung — kein Mißklang störte das Zusammensein und trotz der selbstverständlich zum Teil sehr großen Interessengegensätze kein persönlicher Zwist, kein übereiltes Wort! Schon am Begrüßungsabend, zu dem die Leipziger Kollegen die zahlreichen Teilnehmer in die herrlichen, mit erlesenen Kunstwerken geschmückten, von den Stadtbehörden freundlichst zur Verfügung gestellten Säle des neuen Rathauses gastlich geladen hatten, gab sich die Stimmung kund, die alle beseelte.

Vor allem aber zeigten die Verhandlungen selbst, die mit sachlichem Ernst geführt wurden, auf welcher Höhe der deutsche Anwaltsstand steht.

Den Glanzpunkt der Verhandlungen bildete, wie in Mannheim, das Referat Hachenburgs. Mit einer gewissen Spannung sah man dem Redner entgegen: Wie kann er, nachdem er vor wenigen Monaten über das nämliche Thema ausführlichst gesprochen, nunmehr gegenüber dem Entwurf noch neue Gesichtspunkte entwickeln? Und es war möglich. Schon formell, gleichsam vom Standpunkt der rhetorischen Technik aus, war die Rede ein Triumph echter Beredsamkeit, jener Beredsamkeit, von der das Wort gilt: pectus facit oratorem! Ohne einen Blick in ein Manuskript zu tun, sprach der Redner fast 2½ Stunde in formvollendeter, ständig dahinfließender Rede. Mit schonungsloser Klarheit entrollte er das wahre Bild des Entwurfes, zerlegte, wie mit dem Seziermesser des Anatomen, seine innerste Natur, deckte seine inneren Widersprüche und Unzulänglichkeiten auf: Der Entwurf sei nicht sowohl ein Gesetz zur Verbesserung der Prozeßrechtspflege, als zur Verbesserung der fiskalischen Einnahmen. Billiger werde die Rechtspflege allerdings werden, aber nicht für das Volk, sondern für den Fiskus, welcher an Richtern spare, wenn ein erheblicher Bruchteil der Sachen, statt wie bisher durch drei und fünf, nunmehr durch einen und drei Richter entschieden würde. Auch das Pauschquantum sei ungleich geregelt: da, wo es sich um die Auslagen des Fiskus und da, wo es sich um die Auslagen der Anwälte handele. Der Fiskus werde durch das Pauschquantum gewinnen, da gerade die teueren, umfangreicheren Schriftstücke (Urteilsausfertigungen und Vergleiche) nicht in dasselbe fielen, der Anwalt dagegen verlieren. (Der Redner gebrauchte für dieses, der Moral des heiligen Crispinus folgende Prinzip das neu geprägte, von der Versammlung mit Heiterkeit und Beifall aufgenommene Wort „Crispinität".) Alles in allem werde das Volk — wie die Statistik lehre — hierdurch um etwa drei Millionen mehr belastet. Die Bereicherung des Fiskus geschehe also auf Kosten des Volkes und auf Kosten der Anwaltschaft. Wie bedenklich letzteres sei, verkenne der Entwurf gleichfalls. Er verkenne den Notstand, der schon heute im Anwaltstande herrsche und daß der Anwaltstand — belastet durch eine kostspielige Vorbereitungszeit, eingeengt durch soziale und gesellschaftliche Rücksichten, unter dem Zwange strenger Disziplinarvorschriften, belastet vor allem auch mit der noch immer viel zu gering eingeschätzten Notwendigkeit der unentgeltlichen Führung der Armensachen — an vielen Orten hart um seine Existenz ringen müsse. Der Entwurf verkenne auch, daß, wenn man dem Anwalt nicht ein angemessenes Entgelt für die Arbeiten seines Bureaus gewähre, er den an sich durchaus berechtigten Bestrebungen der anwaltlichen Bureauangestellten, ihre wirtschaftliche Lage zu verbessern, nicht mehr entsprechen könne, so gern er es auch wolle. Auch sonst sei der angeblich so mittelstandsfreundliche Entwurf ein Feind des Mittelstandes und ein Feind des kleinen Mannes. Dies zeige sich schon im Ausschluß der Berufung bei den kleinen Prozessen. Es sei zwar richtig, daß nicht nur kleine Leute diese Prozesse führten, aber der Regel entspräche dies doch! und diese Prozesse seien dem Befinden eines einzelnen, doch allen Möglichkeiten des Irrtums unterworfenen Mannes ausgesetzt. Daß der Ausschluß der Berufung bei Gewerbegerichts- und Kaufmannsgerichtssachen sich anscheinend bewährt habe, spräche nicht dagegen, denn diese Entscheidungen seien gerade Kollegialentscheidungen und zwar die eines in eigener Art zusammengesetzten, gerade für derartige Sachen besonders qualifizierten Gerichts. Mittelstandsfeindlich sei aber, im Grunde genommen, auch die Aufhebung des Anwaltszwanges für die Prozesse von 300 bis 800 Mark: Die großen Aktiengesellschaften und Reedereien, die geschäftsgewandten Kaufleute, würden sich in diesen Sachen zweifellos nach wie vor des Anwalts bedienen, ebenso wie solche Parteien schon jetzt ihre Amtsgerichtsprozesse durch Anwälte führen ließen. Der kleine Mann, der einen derartigen, gerade für ihn und seine Existenz unter Umständen eminent wichtigen Prozeß führen müsse, werde dies nicht mit der nämlichen Sicherheit tun. Ihm gegenüber sei die Bevormundung, die der Staat dadurch ausübe, daß er ihn zwinge, seine Sachen durch einen prozeßgewandten Vertreter zu führen, eine wohltuende. So werde gerade für die Prozesse des Mittelstandes die ohnedies schon bestehende Ungleichheit der Macht zugunsten des Kapitals noch verschärft. Mittelstandsfeindlich aber sei der Entwurf auch insofern, als gerade der Mittelstand der Anwälte durch denselben berührt werde. Diejenigen Anwälte, die sich im Besitz einer vornehmen Klientel befänden, in deren Bureaus vorzugsweise große Objekte gelangten, würden durch den Entwurf nur Vorteile haben. Geschädigt werde der Anfänger, der hart um seine Existenz ringende kleine Anwalt. Wie durch die Börsengesetzgebung der kleine, seinen Kunden persönlich näher tretende Bankier zugunsten der Großbanken vernichtet worden sei, so werde der Entwurf die großen Anwaltsfirmen stärken, bei denen sich an einen einzelnen glänzenden Namen ein Stab von jüngeren Anwälten, Hilfsarbeitern, Bureauarbeitern usw. anschließe. An Stelle des „Rechtsfreundes", der dem Klienten ein wohlmeinender Berater in allen Lagen des Lebens sei, dem dieser sein Herz ausschütten könne, trete die „Prozeßfabrik", für die der einzelne Klient nur „eine Nummer", der einzelne Prozeß nur „eine Sache" sei. Das sei die praktische Mittelstandspolitik des Entwurfes!

Die stürmische Zustimmung, welche gerade diese Ausführungen des Vortragenden fanden, zeigte, wie sehr er hier das Innerste von dem, was die Anwaltschaft bewegt, getroffen, wie zutreffend er den Gang gekennzeichnet hat, den die Entwicklung auch unseres Standes leider zu nehmen beginnt und der durch den Entwurf noch beschleunigt werden würde.

Nicht so überzeugend für einen großen Teil der Versammlung — die Objektivität gebietet es, dies nicht zu verschweigen! — waren die Darlegungen des Vortragenden über „die wohltuende Wirkung, welche die Prozeßkosten zur Verhinderung frivoler

Prozesse ausübten", und seine Verweisung auf die diesbezüglichen Ausführungen des Mannheimer Schiedsgerichts. Denn Prozesse werden allerdings durch hohe Kosten verhindert; wer bürgt uns aber dafür, daß dies nur frivole Prozesse sind? daß nicht auch mancher seinen an sich gerechtfertigten Anspruch eben dieser Kosten wegen nicht verfolgt und daß mancher einem als ungerechtfertigt empfundenen Anspruch, nachgibt, weil er die bloße Möglichkeit des Unterliegens und die damit verbundenen Kosten scheut? Und wer will leugnen, daß gerade dies für die Prozesse des Mittelstandes am meisten gilt, den einerseits eine Belastung mit hohen Kosten schwer trifft und der andererseits nicht in der Lage ist, das Armenrecht zu erlangen?

Um so lebhaftere Zustimmung fanden dagegen die weiteren Ausführungen des Referenten über das Mißtrauen, welches die Bestimmung über die direkte Vorladung der Partei zwischen Klient und Anwalt sähe, sowie namentlich über die Verhältnisse der Prozeßagenten. Das Pflaster, welches der Entwurf durch die Einschränkung der Zulassung von Prozeßagenten gewähre, sei nur eine scheinbare Hilfe, denn die Hauptgefahr drohe der Anwaltschaft von den nicht zugelassenen Prozeßagenten, die von der Gnade des Richters existieren („ein Wink und sie verstummen!").

Der Vortragende legte mit überzeugender juristischer Schärfe die prozeßrechtliche Unstimmigkeit und die Halbheit des Entwurfes dar, verlangte, daß das Gute, was der Entwurf bringe, (welches er bereitwillig als solches anerkennt) in gleicher Weise auch dem Landgerichtsprozeß zuteil werde, da bei diesen Bestimmungen keinerlei innerer, aus der Verschiedenheit der Struktur beider Prozeßarten sich ergebender Grund für die verschiedene Behandlung vorliege; er wies nach, daß nichts dagegen spreche, die notwendige Reform es Prozesses auch auf den Landgerichtsprozeß auszudehnen, wie denn auch die Resolution des Reichstags die Revision des ganzen Prozeßrechts verlangt habe. Er zeigte die Schwierigkeiten, zu denen die verschiedenartige Behandlung völlig gleichartiger Rechtsfragen (z. B. bei der Fristenwahrung) führe, und wie bedenklich die verschiedene Behandlung der Zeugenvernehmungen bei beiden Prozeßarten sei. Überall Unentschlossenheit! Keine Frage in die Tiefe verfolgt! Halbheit und Fiskalität sei die Signatur des Entwurfes!

Er beantragt in Übereinstimmung mit dem zweiten Referenten, an den Bundesrat und an den Reichstag folgendes Ersuchen zu richten:

> Den vom Reichsjustizamt ausgearbeiteten Entwurf eines Gesetzes, betr. Änderungen des Gerichtsverfassungsgesetzes, der Zivilprozeßordnung, des Gerichtskostengesetzes und der Gebührenordnung für Rechtsanwälte nicht zur Grundlage der Beratung zu machen, sondern die Ausarbeitung eines Entwurfs, der alle Gebiete des Prozesses umfaßt, in tunlichster Bälde anzuordnen.

Für den Fall der Ablehnung dieses Gesuchs schlug er eine Reihe von Abänderungen vor.

Es war keine leichte Aufgabe, die dem Korreferenten, Kollegen Hinrichsen aus Güstrow i. M., zufiel, als er — nachdem der stürmische Beifallsjubel, den die Rede Hachenburgs ausgelöst hatte, sich endlich gelegt — die Rednertribüne betrat. Es spricht am besten für die Vortrefflichkeit seines Vortrages, daß er nach solchem Referat gehört wurde, mit Interesse gehört wurde, und daß man mit steigender Spannung seinen Ausführungen folgte: Auch der Korreferent verwirft den Entwurf. Er bekämpft ihn als ein lediglich von fiskalischen Interessen beherrschtes Werk und bekämpft seine, wenn auch vielleicht unbewußte, im Effekt aber um so gefährlichere Anwaltfeindlichkeit. Eine Reform unseres Prozeßrechts müsse kommen, aber eine wohlerwogene Reform, nicht eine solche, die in den kunstvollen Bau des Gesetzes fremde Elemente ohne organische Verschmelzung einfüge. Eine Erhöhung der Amtsgerichtskompetenz könne nicht gerechtfertigt werden, ohne daß eine Statistik über das Schicksal der Amtsgerichtsprozesse in der Berufungsinstanz vorgelegt werde; der Durchschnitt unserer Amtsgerichte sei nicht so besetzt, wie man dies schon für die jetzigen Aufgaben der Amtsgerichte fordern müsse. Das Sinken des Geldwerts sei nicht so erheblich, um eine derart hohe Kompetenzverschiebung zu rechtfertigen.

Die weiteren Ausführungen des Korreferenten, mit welchen dieser die Einzelbestimmungen des Entwurfes durchging, gewannen dadurch ein besonderes Interesse, daß er sich nicht auf das theoretische Studium der österreichischen Prozeßordnung beschränkt hat, sondern daß er — und zwar unter dankenswerter Unterstützung der österreichischen Justizbehörden — das österreichische Zivilverfahren in Oesterreich selbst praktisch studiert hat, und daß er seine dort gemachten Erfahrungen und ihre Nutzanwendung für die Reform unseres Zivilprozeßrechtes der Versammlung mitteilen konnte, welche diesen Ausführungen mit Interesse — wenn auch nicht in allen Punkten überzeugt — folgte: Denn manchem erschien das Bild, welches der Vortragende von dem österreichischen Prozeßverfahren entrollte, als ein zu rosiges, und es standen seine Erfahrungen in der Tat im Gegensatz mit den Erfahrungen, welche andere — freilich auf Grund minder genauer Beschäftigung mit diesem Verfahren — gemacht hatten. Immerhin aber zeigte der Vortragende, wie man an derartige Fragen herantreten müsse und wie die Reform des Prozeßrechts praktisch vorbereitet werden müsse.

Um so bedauerlicher ist es, daß leider der Raum verbietet, auf die hochinteressanten und scharfsinnigen, mit lebhaftem Beifall von der Versammlung aufgenommenen Einzelausführungen des Vortragenden zu den besonderen Bestimmungen des Entwurfes hier näher einzugehen.

Die angesichts der Stimmung der Versammlung in der Tat recht schwierige Aufgabe, für den Entwurf zu sprechen, unternahm als erster Redner der Kollege Schulze aus Delitzsch. Er faßte in knapper, objektiv gehaltener Darstellung, alle Gründe der Freunde des Entwurfes zusammen und wies es insbesondere zurück, daß man das Bestreben, mittels der Neuregelung des Entwurfes die Staatseinkünfte zu vermehren, der Regierung zum Vorwurfe mache. Die gegenwärtige Lage unserer Finanzen lasse dies unumgänglich nötig erscheinen. Nicht nur vom Standpunkt der Amtsgerichtsanwälte, deren Bestrebungen gleichfalls Förderung verdienten, sei der Entwurf daher mit Freude zu begrüßen. Die Erhöhung der Kompetenzsumme sei angesichts des gesunkenen Geldwertes etwas Selbstverständliches. Zu verwerfen sei die Pauschalierung der Schreibgebühren. Eine Erhöhung der niedrigsten Gebührensätze und die Einführung einer Karrenzzeit für den Anwaltstand sei zu erstreben.

Es war ein eigentümlicher, von der Versammlung mit großer Heiterkeit aufgenommener Zufall, daß gerade nachdem dieser Redner gesprochen, ein Telegramm der Amtsgerichtsanwälte von Guhrau einlief, die „dem Anwaltstag besten Erfolg in der Bekämpfung des Regierungsentwurfs wünschen", und daß danach die Erklärung des Reichstagsabgeordneten Roth mitgeteilt wurde, der selbst Anwalt an einem Amtsgericht, Vertreter eines rein ländlichen Kreises und Mitglied der „Wirtschaftlichen Vereinigung", die Erhöhung der Amtsgerichtskompetenz mit Entschiedenheit bekämpft.

Gegen den Entwurf sprach der folgende Redner, Justizrat Stroh-Elbing, welcher die Fiskalität als einen schwerwiegenden Vorwurf bezeichnete. Es sei ein Fehler der Gesetzgebung, wenn, des fiskalischen Interesses wegen, das Verfahren verschlechtert werde und dies gerade für die kleineren Objekte für die ärmeren Volkskreise. Den Anwälten könne nur damit gedient sein, wenn sie von den schlechtentlohnten Bagatellprozessen befreit würden, aber dem Volke könne man den Ausschluß der Berufung bei den kleinen Objekten nicht zumuten, zumal der Richter nicht einmal für schwere Irrtümer hafte. Der Entwurf sei daher wegen seiner antisozialen Tendenz abzulehnen.

Die Fiskalität des Entwurfs betonte auch der folgende Redner Justizrat Emil Koffka-Berlin: Wenn die Motive der österreichischen Prozeßordnung das fiskalische Interesse besonders betont haben, weil bei Annahme einer niedrigeren Kompetenzziffer die Rechtsprechung für den Staat zu teuer und die Beschaffung des Richtermaterials zu schwer fallen würde, so erfreue uns an diesen Motiven — wie der Redner mit erhobener Stimme und unter dem laut zustimmenden Beifall der Versammlung ausrief! — die Aufrichtigkeit des österreichischen Gesetzgebers und betrübend sei es, daß bei uns zwar dieselben Gründe maßgebend gewesen, aber nicht ausgesprochen worden seien, daß der Entwurf zwar vorgebe, das Amtsgerichtsverfahren zu verbessern, in Wirklichkeit aber die Kosten ersparen wolle, so daß sich der Gesetzgeber geradezu den Vorwurf der Simulation gefallen lassen müsse.

Schwere Vorwürfe erhob auch der folgende Redner, Geh. Justizrat Dr. Paul Krause-Berlin. Seine mit großer Frische und Energie vorgetragenen Worte fanden um so mehr Beachtung, als sowohl die Persönlichkeit des Redners, wie seine hervorragende parlamentarische Stellung als Vizepräsident des Preußischen Abgeordnetenhauses, das, was er sagte, besonders beachtenswert erscheinen ließ. Gerade angesichts der maßvollen und besonnenen Haltung, welche wir von diesem hervorragenden Kollegen kennen, gewann seine Anklage erhöhtes Gewicht; es sei ein schwerer Fehler, daß der Entwurf einer Prozeßordnung herausgegeben worden sei, ohne daß die deutsche Anwaltschaft zu Rate gezogen wurde; und es sei für die Zukunft dringend zu wünschen, daß der Bureaukratismus nicht nur aus der Handhabung, sondern auch aus der Schaffung der Gesetze verschwinde. Es sei auch eine Nichtachtung gegenüber der deutschen Anwaltschaft, daß das Reichsjustizamt es nicht für erforderlich erachtet habe, zu diesem Anwaltstag einen Vertreter zu entsenden. Um so dankbarer sei es zu begrüßen, daß die Justizverwaltung des Staates, in dem die Tagung stattfände, vertreten sei und vor allem, daß der höchste Richter des Deutschen Reichs, der Reichsgerichtspräsident, es sich nicht habe nehmen lassen, den Verhandlungen beizuwohnen.

Es folgte nunmehr die Rede des Kollegen Rose-Harburg, welcher den Entwurf befürwortete (da es unmöglich sei, die Zahl der Landrichter ins ungemessene zu vermehren und da die Kompetenzerhöhung für die Amtsgerichtsanwälte dringendes Bedürfnis sei) und alsdann die mit großer Spannung erwartete Rede des Altmeisters der Prozeßwissenschaft, Adolf Wach. Auch er verurteilte mit unzweideutiger Schärfe den Entwurf: Er verwarf die Beschränkung der Berufung, er verwarf die Ausdehnung der Zuständigkeit des Amtsgerichtes und er verwarf den ganzen Entwurf als Stück- und Flickwerk, welches in das große einheitliche Werk unserer Zivilprozeßordnung eine Bresche lege. Er verwarf die ganze Methode dieser Art der Gesetzgebung und den plutokratischen Zug, der den Entwurf beherrsche: Der Entwurf litte im ganzen, wie in den Einzelbestimmungen, an Widersprüchen und Fehlern. Es sei „ein kompletter Unsinn", wenn die Frage der Vereidigung für die erste Instanz anders geregelt sei, als für die zweite Instanz. Auch sei es ein Widerspruch, in Strafsachen für die Einführung der Berufung einzutreten, sie in Zivilsachen abzuschaffen. Beklagenswert sei aber auch, daß dieser Gesetzentwurf die Existenz und die Solidität eines gesunden deutschen Anwaltstandes und damit eines der tüchtigsten Elemente der Rechtspflege gefährde. Kommen müsse die Reform, aber als eine ganze. Es sei auch unwahr, daß unsere Zivilprozeßordnung sich nicht bewährt habe und daß sie nicht das Vertrauen des Volkes genieße. Gerade der Entwurf sei geeignet, das Vertrauen in die Rechtspflege zu zerstören, denn das Vertrauen werde durch nichts mehr zerstört als durch die Disharmonien in den Urteilen der verschiedenen Gerichte. Solche Disharmonien hätten wir leider im Strafrecht und wir wollten sie nicht auch im Zivilrecht bekommen.

Mit dieser in Begeisterung aufgenommenen Rede des großen Rechtslehrers war der Höhepunkt der Diskussion erreicht; ihre Fortsetzung hätte nur einen Abfall von dieser Höhe bedeuten können. Aus diesem Gefühl heraus nahm die Versammlung den Antrag auf Schluß der Diskussion an. Dies war berechtigt, so sehr sich auch vielleicht darüber streiten läßt, ob es an sich gerade bei derartigen Fragen zweckmäßig ist, Rednern das Wort zu entziehen und — gleichviel ob berechtigten oder unberechtigten — Angriffen Raum zu geben, es sei irgend ein Argument nicht gehört, irgend eine Meinung nicht vertreten worden. Hier allerdings wäre dieser Vorwurf in der Tat nicht berechtigt gewesen, da ja alles, was zugunsten des Entwurfes zu sagen war, in den Motiven gesagt worden ist, als Redner gehört worden sind, die für den Entwurf sprachen und vor allem, da die beiden Referenten, wenn sie auch den Entwurf mit Entschiedenheit bekämpften, doch alle Argumente, die in der Literatur, wie in den Motiven für diesen geltend gemacht worden sind, der Versammlung nicht vorenthalten hatten.

Das Ergebnis der Abstimmung war, daß die etwa 1200 Personen starke Versammlung mit allen gegen 9 Stimmen die Anträge der Referenten annahm.

Die weiteren Beratungen des Anwaltstages betrafen die Bildung eines Agitationsausschusses, welcher in wirksamer Weise die Öffentlichkeit über die Tragweite des Entwurfes aufklären soll, sowie die Wahl einer Kommission zur Vorbereitung einer

Revision der Satzungen des Anwaltvereins. Auch diese Verhandlungen zeitigten, trotz mancher Differenzen im einzelnen, keine erheblichen Widersprüche.

Hoffen wir, daß die gesetzgebenden Faktoren — denen wohl auch durch die inhaltreichen Verhandlungen dieses Tages manch neuer Gesichtspunkt erschlossen, manch neues, bisher nicht beachtetes Motiv dargelegt ist — sich diesen Ausführungen nicht verschließen werden, und daß der Wunsch, mit dem Hachenburg seine Ausführungen schloß, in Erfüllung gehe: daß die Stimme, die die deutsche Anwaltschaft an diesem Tage so einmütig erhoben hat, „gehört werde im deutschen Lande!"

Berlin, 26. November 1907. Magnus.

Zur Frage der Beschleunigung des amtsgerichtlichen Verfahrens.

Von Rechtsanwalt Striemer, Königsberg i. Pr.

I. Der Justizreformentwurf strebt Beschleunigung für das amtsgerichtliche Verfahren an, dies besonders durch §§ 501 und 509. Daß aber Schnelligkeit sich mit Gründlichkeit in der Regel nicht verträgt, ist eine alte Binsenweisheit, die der Entwurf ganz vergißt. Nur geniale Köpfe können rasch und eingehend zugleich arbeiten. Geniale Köpfe aber sind im Richtertum wie in der Anwaltschaft und überhaupt in der Menschheit nur wenige. Die allermeisten Richter halten sich auf mittlerer Linie; sie liefern, wenn sie die nötige Zeit und Ruhe zum Arbeiten haben, anständige, brauchbare Durchschnittsleistungen. Diese Richter aber und erst recht diejenigen, die hinter dem Durchschnitt zurückbleiben, sind außerstande, schnell und gut zugleich zu prozedieren und zu judizieren. Läßt sich beides aber nicht zusammen erreichen, so darf nur noch Gründlichkeit angestrebt werden; Schnelligkeit ist dann unbedingt zu verwerfen.

II. Schlimmer ist, daß die vorgeschlagenen Bestimmungen in §§ 501 und 509 aber geradezu zur Ungerechtigkeit, zur Wahrheitszerstörung führen müssen.

Das Amtsgericht kann nämlich Anordnungen, die zur Aufklärung des Sachverhalts dienlich erscheinen, schon vor der mündlichen Verhandlung treffen. Auf welcher Grundlage? Der Entwurf sagt: Auf Grund der Klageschrift oder der vorbereitenden Schriftsätze; also auch auf Grund der Klageschrift allein, ohne daß der Beklagte sich irgendwie geäußert hat. Das steht aber mit dem Fundamentalsatz in Widerspruch: Audiatur et altera pars. Haben sich nicht beide Parteien schriftlich bereits dergestalt geäußert, daß ihre Äußerungen vorläufig von ihnen als abschließend bezeichnet sind, so ist jede Beweiserhebung, die dem vorhergeht, unerträglich. Sie muß insbesondere dann, wenn der Kläger allein sich geäußert hat und allein auf seinen Äußerungen die interimistische Beweisanordnung basiert, bei dem Richter notwendig oder wenigstens oft genug ein halbes d. h. ein schiefes Bild erzeugen. Hat sich aber erst ein Bild in der Seele des Richters festgesetzt, so ist es hinterher schwer zu verändern. Der Richter wird nicht geneigt sein, neue Behauptungen des Gegners überhaupt auch nur ruhig anzuhören, wenn sie dahin zielen, ein beim Richter schon haftendes Bild zu erschüttern. Noch weniger wird er geneigt sein, daraufhin Gegenbeweise zu erheben. Oft kann man selbst bei besseren Richtern beobachten, daß, wenn sie mehrere Zeugen vernehmen, sie schon bei der zweiten Vernehmung nicht mehr die volle Unbefangenheit haben, sondern von der ersten Bekundung ausgehen, als ob diese die untrügliche wäre! Nun soll zwar der Amtsrichter nicht alle Beweisanordnungen treffen dürfen, ehe der Beklagte sich geäußert hat. „Anordnungen von besonderer Tragweite", wie die Denkschrift sich ausdrückt, soll der Amtsrichter nur treffen können, wenn der Beklagte mindestens einen schriftlichen Abweisungsantrag gestellt hat und noch gewisse andere Voraussetzungen hinzutreten. Als solche „Anordnungen von besonderer Tragweite" betrachtet der Entwurf aber nur die Ladung von Zeugen und Sachverständigen, ferner die Einnahme des Augenscheins und die Begutachtung durch Sachverständige; nicht dagegen: Vorlegung von Parteiurkunden, Einforderung amtlicher Urkunden, Einziehen amtlicher Auskünfte. Vergeblich fragt man, warum nicht auch diese als „Beweisanordnungen von besonderer Tragweite" gelten. Denn auch sie können, wenn sie vor der Gegenäußerung des Beklagten liegen, im Richter ein halbes und darum falsches Bild erzeugen. Aber auch die Kautelen, die der Entwurf für die vorzeitige Ladung von Zeugen und Sachverständigen und für die antizipierte Einnahme des Augenscheins und Begutachtung durch Sachverständige aufstellt, sind völlig ungenügend. Zunächst sagt der Entwurf nämlich nicht, daß diese „Anordnungen von besonderer Tragweite" nur bei Einhaltung bestimmter Voraussetzungen ergehen dürfen, sondern daß sie nur bei Vorhandensein jener Voraussetzungen ergehen sollen. Es handelt sich also nur um eine instruktionelle Sollvorschrift. Mißachtet der Richter sie, so schadet es nicht; der Akt bleibt auch dann wirksam. Und welches sind nun die Voraussetzungen, die der Richter beobachten soll? Zunächst, daß der Beklagte mindestens schriftlich den Klageabweisungsantrag gestellt habe. Aber was hilft das? Aus ihm allein kann der Richter doch nicht erkennen, was der Beklagte an Tatsachen vorbringen will; und so lenkt der Richter ganz einseitig bei seinen Anordnungen, insbesondere bei seinem antizipierten Augenschein und der Begutachtung durch Sachverständige sein Augenmerk nur auf die einseitigen Behauptungen des Klägers. Nun soll freilich der Abweisungsantrag des Beklagten allein noch nicht genügen, um den Richter zu jenen „Anordnungen von besonderer Tragweite" zu ermächtigen. Zu dieser Voraussetzung des Abweisungsantrags muß vielmehr noch alternativ eine von 3 anderen Voraussetzungen hinzutreten, nämlich entweder 1., daß die vorzeitige Beweisanordnung von beiden Parteien beantragt wird (und das ist der einzige Fall, in dem sie erträglich und sogar wünschenswert ist); oder 2., wenn die verfrühte Beweisanordnung zur Vermeidung wesentlicher Nachteile geboten erscheint; oder 3., wenn sie den Parteien besondere Kosten nicht verursacht. Diese beiden letzteren Voraussetzungen sind völlig zu verwerfen. Sie sind unklar. Wann erscheint eine verfrühte Beweisanordnung zur Vermeidung wesentlicher Nachteile geboten? doch nur dann, wenn sonst der Verlust des Beweismittels oder eine erschwerte Benutzung desselben zu befürchten ist. Dafür aber gibt es die Beweisanordnung zum ewigen Gedächtnis. Zu befürchten steht aber, daß ein Amtsrichter, der vom Beschleunigungsteufel besessen ist,

diese Voraussetzung leicht dahin mißverstehen wird: zur Vermeidung wesentlicher Nachteile sei die verfrühte Beweisaufnahme schon dann geboten, wenn die Sache sonst voraussichtlich nicht in einem Termin zu Ende kommen würde. Völlig mystisch bleibt endlich die alternative Voraussetzung, daß die Beweisanordnung den Parteien besondere Kosten nicht verursache. Zeugen und Sachverständige verursachen doch prinzipiell Kosten. Soll „besondere Kosten" vielleicht heißen: ungewöhnlich hohe Kosten? z. B. Reisekosten von weit entfernt wohnenden Zeugen und Sachverständigen?

Nun hebt die Denkschrift hervor: „Die Aufnahme des Beweises hat, abgesehen von dem Fall des Abs. 1 Nr. 6 (Augenscheinseinnahme und Begutachtung durch Sachverständige) immer erst dann zu erfolgen, wenn sie auf Grund der mündlichen Verhandlung durch Beweisbeschluß angeordnet worden ist." Es ist höchst bedenklich, solch wichtigen Satz nur in der Denkschrift und nicht im Text des Gesetzes hervorzuheben. Es gibt Richter, die prinzipiell keine Denkschriften oder Kommentare lesen, und die nach dem Gesetzestext leicht auch zu gegenteiliger Ansicht kommen können.

Ferner sollen die Parteien von der verfrühten Beweisanordnung benachrichtigt werden, aber natürlich, um Kosten zu sparen, formlos, ohne Beurkundung! Und dabei handelt es sich, wie die Denkschrift selbst sagt, um „Anordnungen von besonderer Tragweite"! Und wenn nun die Benachrichtigung verloren geht? — Der Entwurf schreibt auch nicht vor, bis wann die Partei von der Anordnung benachrichtigt werden soll. Der überraschte Beklagte erhält daher die Benachrichtigung vielleicht erst in letzter Stunde, wo Gegenmaßregeln unmöglich sind. Für die Beweisanordnung wird sogar unter Umständen — Fall Nr. 6 — eine eigene Beweisgebühr vom Entwurf vorgeschlagen! Und doch steht nichts im Wege, daß der Gegner die durch Augenschein oder Sachverständigengutachten festgestellte Behauptung in der mündlichen Verhandlung demnächst zugesteht; ja er hatte vielleicht nie die Absicht, sie zu bestreiten!

Das alles sind mangelhaft durchdachte, in der Praxis unerträgliche Bestimmungen. Unter ihnen wird das Publikum schwer zu leiden haben.

Speziell gegen die Anwaltschaft aber richtet sich die Vorschrift, daß das Gericht schon lediglich auf Grund der Klageschrift das persönliche Erscheinen der Parteien anordnen kann. Irgend eine weitere Voraussetzung wird nicht aufgestellt. Selbst also wenn der Beklagte noch nicht einmal angekündigt hat, daß er den Abweisungsantrag stellen werde, ferner, wenn er dies zwar tat, aber noch nicht geschrieben hat, was er vorbringen will, kann das persönliche Erscheinen der Parteien vom Amtsrichter angeordnet werden, also wenn noch nicht einmal klar ist, ob die Sache kompliziert werden kann, oder ob ein „wahrheitsverdrehender" Anwalt sich an der Sache beteiligen wird! Welches vernünftige Motiv liegt wohl in dieser Vorschrift?

Soviel über § 501.

Auch die Beschleunigung, welche § 509 anstrebt, muß sich als Wahrheitsvernichtung erweisen. Danach soll das Gericht Zeugen und Sachverständige tunlichst sofort vernehmen. Wann sind sie aber sofort zur Stelle? Meist nur dann, wenn sie durch die oben erörterte antizipierte Beweisanordnung geladen sind, oder wenn eine Partei sie mitgebracht hat. Aber Zeugen und Sachverständige, die sich so ungeladen mitschleppen lassen, pflegen der einen Partei sehr nahe zu stehen und Beweismittel von sehr zweifelhaftem Wert zu sein. Und die Gegenpartei, die nicht so gefüge Freunde hat, die vielleicht den Zeugen und Sachverständigen ganz fern steht, ist übel daran; ebenso, wenn ihre Zeugen und Sachverständigen auswärts wohnen. Denn sind erst die von einer Partei sofort zur Stelle gebrachten Beweismittel erledigt, so hat der Richter eben sein Tatsachenbild gewonnen; Gegenbeweise wird er jetzt meist für überflüssig halten. Handelt er im Geiste des Entwurfs, so wird er auch Gegenbeweise schon deshalb tunlichst abzuschneiden suchen, weil sie das Hauptziel vereiteln: Prozeßerledigung tunlichst in einem Termin! Wozu auch Gegenbeweise?! Der Entwurf traut ja den Zeugen und Sachverständigen regelmäßig soviel Wahrheitsliebe und Sorgfalt zu, daß sie auch uneidlich die Wahrheit sagen werden. Man darf also — so denkt sich das der Entwurf — meist davon ausgehen, daß die von einer Partei herangeschafften Zeugen und Sachverständigen zur Wahrheitsaufklärung vollkommen genügen. Wie ein Automobil jagt der Prozeß daher und die Wahrheit wird dabei umgefahren.

Noch einige Bemerkungen über die soeben gestreifte Bestimmung, daß die Zeugen und Sachverständigen fortan in der Regel uneidlich aussagen sollen. Ist auch die Eidespflicht kein absoluter Schutz zur Erreichung wahrheitsgemäßer Bekundungen, so ist sie doch ein starker Schutz. Fällt dieser Schutz, so wird im Zivilprozeß von den Zeugen und Sachverständigen genau so oft das Blaue vom Himmel heruntergelogen werden, wie im Vorverfahren des Strafprozesses; und noch mehr als im Strafprozeß! Denn dort wissen die Zeugen und Sachverständigen wenigstens im Vorverfahren, daß sie im Hauptverfahren werden vereidigt werden; sie werden auf diese Eventualität sofort verwiesen und richten oft ihre Aussagen im Hinblick darauf vorsichtig ein. Und doch: wie erstaunlich oft ändern Zeugen und Sachverständige in der Hauptverhandlung des Strafprozesses ihre frühere uneidliche Aussage ab! Will man also den Eid im Zivilprozeß ausmerzen, so muß man einen andern Strafschutz gegen falsche uneidliche Aussagen schaffen. Und nun die Ausnahmen, in denen der Entwurf die Beeidigung von Zeugen und Sachverständigen gestatten will! Dies einmal, wenn das Gericht den Eid zur Herbeiführung einer wahrheitsgemäßen Aussage für notwendig erachtet. Dann wird aber jeder anständige Mensch, den der Richter vereidigt, weil er dem Richter persönlich keinen angenehmen Eindruck macht, die Beeidigung als eine Kränkung empfinden. Man wird das Wort prägen können: „Beeidigung ist Beleidigung". Absolut unfaßbar aber ist der zweite Beeidigungsfall: wenn nämlich eine Partei die Beeidigung vor Abschluß der Vernehmung beantragt. Nach der Ansicht der Denkschrift, die vorläufig erfreulicherweise im Gesetzentwurf selbst nicht enthalten ist, kann dieser Antrag aber anscheinend nicht etwa vor der Vernehmung, nicht im Laufe der Vernehmung, nicht im vorbereitenden Schriftsatz, sondern nur unmittelbar nach Abschluß der Vernehmung gestellt werden. Denn die Denkschrift betont, daß die Partei, die die Beeidigung wünscht, auch bei allen Vernehmungen vor ersuchten Richtern anwesend sein muß. Offenbar soll also die Partei oder ihr Rechtsanwalt genau im Augenblicke des Vernehmungsschlusses den Vereidigungsantrag stellen. Was soll der Rechtsanwalt

aber machen, der gerade in diesem Augenblick an anderer Gerichtsstelle durch eine Verteidigung festgehalten wird oder durch eine anderweitige Zeugenvernehmung, bei der er gleichfalls den dringenden Wunsch hat, im Augenblick des Vernehmungsschlusses anwesend zu sein, um den schwerwiegenden Vereidigungsantrag zu stellen? Und wie nun gar, wenn er vier oder sechs solcher Termine gleichzeitig hat? Man wird antworten: er könne ja Stellvertreter schicken. Weit gefehlt! Denn für die Frage, ob dem Anwalt Beeidigung erforderlich scheint, ist gerade der persönliche Eindruck des Zeugen oder Sachverständigen wichtig. Auch sind geeignete Vertreter nicht immer auffindbar. Und ferner: er kann ja vorher gar nicht immer wissen, daß in einem Termin, den er nur als Verhandlungstermin taxiert hatte, die Gegenpartei vielleicht mit einem oder mehreren Zeugen anrücken würde, die der Richter sofort vernehmen will. Und welche Verteuerung, wenn in einem Prozesse mehrere Zeugen, die auswärts an verschiedenen Orten wohnen, durch ersuchten Richter vernommen werden! Dann braucht jede Partei zu jedem Zeugen je einen Rechtsanwalt. So etwas bietet ein Entwurf, der unter der falschen Flagge der „Billigkeit" segelt! Aber nachträgliche Vereidigung gestattet der Entwurf nicht; denn das herrliche Ziel der Prozeßbeendigung in einem Termin wäre dann wieder nicht erreichbar! Mag auch die Wahrheit nicht gefunden werden: Nur schnell zu Ende! Das ist die Parole. Und welcher verkehrte Gedanke, daß sogar der Kläger, der die Beeidigung eines Zeugen wünscht, den Prozeß „verschleppen" wolle! Man wirft dem Richter — zum Teil zu Unrecht — Weltfremdheit vor. Aber die Verfasser des Entwurfs trifft dieser Vorwurf aus den angegebenen Gründen in voller Schwere.

Und nun noch einige Konsequenzen des § 509 Abs. 2. Prozessieren wir um 801 Mark, also beim Landgericht, so findet regulär Vereidigung statt. Wenn sich der Prozeß aber um 800 Mark nebst 5 Prozent Zinsen seit 4 Jahren, also zusammen 960 Mark dreht, so bedarf es keiner Vereidigung, ebenso bei allen kleineren Objekten. Eine Ausnahme machen aber die bekannten fiskalischen Prozesse aus GVG. § 70 Abs. 2 und 3. In diesen, also z. B. in einem preußischen Stempelprozesse muß selbst bei einem Streitwert von 1 Mark die Vereidigung stattfinden, weil diese Prozesse vor dem Landgericht verhandelt werden!! Auch der wohlwollendste Beurteiler des Entwurfs wird zugeben müssen, daß wir hier auf einer sehr tiefen Stufe der Gesetzgebungskunst angelangt sind.

III. Schließlich sei auch noch § 48 GKG. gestreift, obschon gegenwärtiger Artikel sich auf die Beschleunigung des amtsgerichtlichen Verfahrens beschränkt, während § 48 Beschleunigung auch für die Kollegialgerichte erstrebt. Dieser Paragraph und seine köstliche Begründung in der Denkschrift erinnert lebhaft an den griechischen Sagenmann Prokrustes und sein Bett. Die Prozesse sollen künftig in solches Prokrustesbett gezwängt werden. Findet eine Beweisanordnung statt, so werden den Prozessen zum bisherigen Gebührensatz sechs Termine vergönnt, ohne Beweisanordnung nur drei. Jeder Termin darüber kostet eine halbe Extragebühr. Die Methode des Entwurfs ist zwar nicht ganz so grausam, wie die des Prokrustes. Denn letzterer hackte seinen Gästen die Beine ab, wenn die Beine länger waren als das Bett; der Entwurf dagegen duldet die längeren Beine, besteuert sie aber und zwar um so mehr, je länger sie sind. Die Gesinnung des Entwurfs ist aber ganz so hart wie die des Prokrustes. Denn jede Terminshäufung über das erlaubte Maß, mag sie auch ohne alle Schuld erfolgen, wird von der erhöhten Steuer getroffen. Man vergegenwärtige sich nur die tausend Zufälle und Widerwärtigkeiten, die zu neuen Terminsanberaumungen führen z. B. die Partei ist krank, verreist, der Buchhalter oder Prokurist des prozessierenden Kaufmanns ist krank oder beurlaubt, der Kaufmann daher mit Arbeit überbürdet, so daß der Rechtsanwalt nicht rechtzeitige Information vor dem Termin erhält; der Anwalt ist mit Arbeiten überhäuft, fühlt sich zur Bearbeitung größerer Schriftsätze nicht wohl genug, muß plötzlich verreisen; aus Versehen wird statt des richtigen Zeugen Otto Müller ein falscher geladen, was sich erst während seiner Vernehmung herausstellt; das Gericht übt das Fragerecht mit Vertagungsfolge zwecklos aus, ohne daß in späteren Terminen darauf zurückgegangen wird usw. In allen diesen Fällen fordert der Fiskus unerbittlich für jeden Termin über das Maximalmaß hinaus eine halbe Gebühr mehr. Eine herrliche Aussicht bieten auch die drohenden Regreßprozesse. Eine Partei, welche erhöhte Gerichtskosten zu zahlen hat, wird versuchen, dieselben, wenn irgend tunlich, auf ihren Prozeßbevollmächtigten abzuwälzen. Es muß nun eine hochnotpeinliche Untersuchung darüber erfolgen, ob die Terminsvertagung auf einer Fahrlässigkeit des Prozeßbevollmächtigten beruht, ob er nicht den vorbereitenden Schriftsatz bei nötigem Fleiß früher hätte fertigen können, ob der Kopfschmerz, der zur Terminsvertagung führte, auf natürlicher Anlage oder auf Unmäßigkeit beruhte, usw. Man müßte am gesunden Sinne des deutschen Volkes verzweifeln, wenn es diesen unerhörten § 48 nicht wegfegen würde.

Zur Frage der passiven Scheckfähigkeit.

Von Rechtsanwalt Dr. James Breit zu Dresden.

Der vorläufige Entwurf eines Scheckgesetzes, der im Reichsanzeiger vom 13. Juli d. Js. veröffentlicht worden ist, schreibt als wesentliches Erfordernis des Schecks in § 1 Ziff. 2 vor:

> „die an eine Person oder Firma (den Bezogenen) gerichtete Aufforderung des Ausstellers, aus seinem Guthaben eine bestimmte Geldsumme zu zahlen."

Die Bestimmung entspricht Art. 4 Ziff. 7 WO. Danach muß der gezogene Wechsel enthalten: Den Namen der Person oder die Firma, welche die Zahlung leisten soll, (des Bezogenen oder Trassaten).

Während nun aber die Wechselordnung in Art. 1 bestimmt: Wechselfähig ist jeder, welcher sich durch Verträge verpflichten kann,[1]) und den Kreis der wechselfähigen Personen nicht weiter einengt, schreibt § 2 des Entwurfs zum Scheckgesetz vor:

> „Als Bezogene dürfen bezeichnet werden:
> 1. die Reichsbank und diejenigen staatlichen und kommunalen Geld- und Kreditinstitute sowie diejenigen in das Genossen-

---

[1]) Vgl. zu dieser Vorschrift meine Geschäftsfähigkeit S. 69 ff.

schaftsregister eingetragenen Genossenschaften, welche sich nach den für ihren Geschäftsbetrieb maßgebenden Bestimmungen mit der Annahme von Geldern und der Leistung von Zahlungen für fremde Rechnung befassen.
2. die in das Handelsregister eingetragenen Firmen, welche gewerbsmäßig Bankiergeschäfte betreiben."

Damit bekennt sich der Entwurf zum Prinzip der Einschränkung der passiven Scheckfähigkeit.

Die Frage, wer als Scheckbezogener figurieren kann, gehört zu den schwierigsten Problemen jeder Scheckgesetzgebung.

Das klassische Land des Scheckverkehrs, England, kennt nur den auf Banken gezogenen Scheck, ebenso vor allem die Vereinigten Staaten und Österreich-Ungarn.

Dagegen schreiben Frankreich, Belgien usw. eine Einschränkung der passiven Scheckfähigkeit nicht vor.

In der Wissenschaft sind die Ansichten, welches System den Vorzug verdient, geteilt. Georg Cohn verwirft jede Einschränkung. Die Mehrzahl der Stimmen ist dagegen für eine Einschränkung im Sinne des deutschen Entwurfs. Auch Riesser ist jetzt den Anhängern der Einschränkung der Scheckfähigkeit beigetreten. Zurzeit dürfte die Zahl der Anhänger der Einschränkung weit größer sein, als die der Verfechter der gegenteiligen Ansicht.[2])

Trotzdem vermag ich diesen Standpunkt, der ja natürlich auf den ersten Blick sehr besticht, nicht für zweckmäßig zu erachten. Es soll daher die Frage in den folgenden Zeilen einer nochmaligen Prüfung unterzogen werden.

I.

1. Man wirft in der Regel zwei Dinge zusammen: Die Frage, ob eine Beschränkung des Scheckverkehrs auf Bankschecks wünschenswert ist, und die Frage, ob die Einschränkung gesetzlich vorzuschreiben ist.

Daß die erste Frage zu bejahen ist, steht außer allem Zweifel. Ein Bedürfnis für Schecks auf Nicht-Bankhäuser besteht nicht. Mit der Vorstellung des Schecks verknüpft sich untrennbar die einer bankmäßigen Organisation des Zahlungsverkehrs.

Aber die Tatsache, daß die Einschränkung des Scheckverkehrs auf Bankschecks wünschenswert ist, ist allein noch kein zwingendes Argument für die Notwendigkeit einer entsprechenden gesetzlichen Regelung. Nicht alles, was der Gesetzgeber für wünschenswert erachtet, darf er im Gesetze aussprechen.

Man hat als Argument für die Zweckmäßigkeit der Einschränkung die Ausdehnung des Scheckverkehrs in England angeführt: hier im klassischen Lande des Scheckverkehrs bestehe die Einschränkung, während z. B. in Frankreich trotz der dort herrschenden uneingeschränkten Scheckfähigkeit ein nennenswerter Scheckverkehr sich nicht entwickelt habe. Darauf fußen unter anderm auch die Motive zum österreichischen Scheckgesetze. Aber auch dieses Argument ist nicht stichhaltig. Gewiß ist richtig, daß das allgemeine Vertrauen, das man in England dem Scheck entgegen bringt und das die notwendige Basis für eine gedeihliche Entwicklung des Scheckverkehrs bildet, mit den strengen Grundsätzen zusammenhängt, die die englischen Depositenbanken bei der Annahme ihrer Kunden zu befolgen pflegen. Aber man darf sich doch nicht dem Irrtum hingeben, als ob hierbei die gesetzliche Einschränkung der Scheckfähigkeit einen wesentlichen Einfluß ausgeübt hätte. Die tatsächliche Einschränkung des Scheckverkehrs auf Bankschecks liegt in der Natur des Schecks begründet: diese Einschränkung war in England durch die Gewohnheit bekanntlich längst sanktioniert, als das Machtwort des Gesetzgebers hinzutrat. Überhaupt ist in der Scheckgesetzfrage eine Bezugnahme auf England niemals beweiskräftig. Denn England hatte eben schon lange seinen hochentwickelten Scheckverkehr, und Sache des Gesetzgebers war es nur, die bereits durch die Gewohnheit anerkannten Normen zu Rechtssätzen zu erheben. In Deutschland soll ja aber erst die große Menge zum Scheck erzogen werden. Und es fragt sich eben, ob für die Erziehung zum Scheck die gesetzliche Einschränkung der Scheckfähigkeit oder die Freiheit der Scheckfähigkeit das geeignetere Mittel darbietet.[3])

Dazu kommt, daß ein englischer Scheck, der nicht auf einen banker gezogen ist, eben einen gewöhnlichen Sichtwechsel darstellt. Dem Inhaber verbleibt also sein Regreß an die Vormänner. Nach deutschem Recht würde der Scheck auf Nicht-Bankiers ein wertloses Stück Papier sein. Darüber weiter unten —.

Also wohlgemerkt: die Anerkennung einer uneingeschränkten Geschäftsfähigkeit wird auch in Deutschland ebensowenig wie in England andere als Bankschecks aufkommen lassen. Sollten sie trotzdem hier und da einmal auftauchen, so würden das jedenfalls kaum nennenswerte Ausnahmefälle sein. Es ist selbstverständlich, daß auch das deutsche Publikum, wenn es zum Scheck erzogen werden soll, zum Bankscheck erzogen werden soll. Aber diese Erziehung zum Bankscheck kann eben meiner Überzeugung nach nur auf der Basis einer gesetzlich nicht eingeschränkten Scheckfähigkeit erzielt werden.

Man kann also sehr wohl alle die Gründe, die für die Einschränkung der Scheckfähigkeit sprechen, voll und ganz billigen und sich trotzdem gegen eine gesetzliche Einschränkung wehren.

Der Scheckverkehr beruht auf einem Imponderabile, dem Vertrauen. In den Augen des Empfängers muß der Scheck — der Banknote gleich — bar Geld sein. Nur wenn es gelingt, dieses Vertrauen in den verschiedenen Volksschichten allmählich zu erwecken und zu nähren, nur dann entspricht das kommende Scheckgesetz einem Bedürfnis.

Mithin müssen in erster Linie die Vorschriften des Scheckgesetzes selbst derart beschaffen sein, daß sie zur Hebung dieses heute auf dem Kontinente noch fehlenden Vertrauens dienen können. Erfüllt das Gesetz diese wesentlichste Aufgabe nicht,

---

[2]) Die Korporationen des Handelsstandes, die bisher zum neuen Scheckgesetzentwurf Stellung genommen haben, vor allem die Ältesten der Berliner Kaufmannschaft, billigen sämtlich die Einschränkung. Diese Äußerungen besagen jedoch für die Zweckmäßigkeit der im Entwurf vorgesehenen Regelung deswegen nicht viel, weil keine der Korporationen sich darüber ausspricht, welche Wirkungen sich an den auf eine nicht scheckfähige Person gezogenen Scheck knüpfen sollen.

[3]) In England ist jeder Scheck bekanntlich stempelpflichtig, trotzdem tut hier diese Stempelflicht dem Scheckverkehr nicht den geringsten Abbruch. Dagegen wird in Deutschland die Stempelfreiheit als eines der wesentlichsten Postulate des Scheckverkehrs aufgestellt. Ganz mit Recht: ist der Scheck einmal eingeführt, so kann er leicht bestempelt werden, anders solange sich der Scheckverkehr noch in dem embryonalen Zustande befindet, in dem wir ihn in Deutschland kennen.

dann ist es besser, vorläufig von einer Regelung des Scheckwesens überhaupt abzusehen und durch andere Mittel dafür Sorge zu tragen, daß das Vertrauen gehoben wird. Dann verzichte man auf das Gesetz und überlasse die Entwicklung der tatsächlichen Übung.

Gewiß soll das künftige Scheckgesetz die noch fehlende Rechtssicherheit auf diesem Gebiete schaffen. Aber dieser Erfolg darf nicht dadurch erkauft werden, daß das Vertrauen zum Scheck untergraben wird. Das Vertrauen, daß der Scheck vom Bezogenen honoriert werde, ist wesentlicher, weit wesentlicher, als die Ausmerzung rechtlicher Zweifel.

Der erste und wichtigste Faktor für die Hebung des Vertrauens zum Scheck ist nun die Überzeugung, daß eine sich äußerlich in der Gestalt eines Schecks darstellende Urkunde auch tatsächlich ein Scheck ist. Mit anderen Worten, der Empfänger muß der Urkunde ansehen können, ob sie — ihre Echtheit selbstverständlich vorausgesetzt — als Scheck gültig ist oder nicht.

Nach dem Standpunkte des Entwurfs kann er das nicht. Nicht alle Personen, die gewerbemäßig Bankiergeschäfte betreiben und deren Firmen in das Handelsregister eingetragen sind, sind so bekannt wie die Deutsche Bank oder die Allgemeine Deutsche Kreditanstalt. Woher soll der Empfänger des Schecks wissen, ob die als Bezogene benannte Firma Friedrich Schneider in Berlin, Potsdamerstraße 134, gewerbsmäßig Bankiergeschäfte betreibt oder nicht? Ob daher die als Scheck angebotene Urkunde ein Scheck im Sinne des deutschen Scheckgesetzes ist oder nicht?

Wird der § 2 des Entwurfs Gesetz, und gewöhnt sich das Publikum allmählich mehr an den Scheck, so wird die notwendige Folge die sein, daß die Depositen mehr und mehr bei den großen Bankinstituten zusammenfließen. Es erleichtert ja auch naturgemäß den Scheckverkehr, je geringer die Zahl der in Frage kommenden Trassaten ist. Scheckverkehr und Giroverkehr sind Zwillingsgeschwister. Daher haben die kleineren Bankgeschäfte jedenfalls ein erhebliches Interesse daran, daß das Prinzip der Einschränkung der Scheckfähigkeit fällt: sie laufen sonst Gefahr, daß die allgemein als scheckfähig bekannten Großbanken ihnen noch einen weiteren Teil ihrer Kunden fortnehmen. Denn schließlich kann es keinem Geschäftsmann, der mit Schecks zahlen will, verargt werden, wenn er seinen Scheckverkehr so auszugestalten sucht, daß ihm dabei möglichst wenig Schwierigkeiten und Hindernisse entgegentreten.

Ich glaube daher, daß jeder, der eine weitere Aufsaugung der kleinen Bankgeschäfte durch die Großbanken im Interesse der Nationalwirtschaft vermieden wissen will, gegen die gesetzliche Einschränkung der Scheckfähigkeit Front machen muß.

2. Man wendet ein: eine allgemeine Scheckfähigkeit würde zweifellos wilde Schecks hervorrufen. So z. B. Schanz[4]). Gewiß kann mit der Scheckform Unfug getrieben werden: wie die allgemeine Wechselfähigkeit der Wechselordnung den Kellerwechsel möglich macht, so die Scheckfähigkeit den wilden Scheck. Aber die Nachteile, die für die Allgemeinheit aus dem wilden Scheck entstehen können, sind verschwindend: verschwindend jedenfalls gegenüber dem Schaden, den der Kellerwechsel anrichtet.[5])

Der wilde Scheck ist eine eingebildete Gefahr! Wer einmal einem anderen wertlose Papiere aufhalsen will, wird dazu stets zum Wechsel und niemals zum Scheck greifen. Wechsel, die ein Ehemann auf seine Ehefrau zieht, zirkulieren zu Tausenden, ein Scheck, in dem der Ehemann seine Ehefrau anweist, aus seinem Guthaben 2 000 Mark zu zahlen, würde schwerlich einen Liebhaber finden. Die kurze Präsentationspflicht von einer Woche, der Ausschluß der Annahme des Schecks durch den Bezogenen, und schließlich die doch schon dem größeren Teil unseres Volkes in Fleisch und Blut übergegangene Überzeugung, daß nur der Bankscheck ein echter Scheck ist und eine Gewähr für die spätere Einlösung bietet, alle diese Momente stehen einer mißbräuchlichen Verwendung der Scheckform im Wege. Und was die den Scheck vor dem Wechsel auszeichnende Stempelfreiheit anlangt, so kann der dadurch gegebene Anreiz, statt zum Wechselformular zu greifen, eine Scheckanweisung auszuschreiben, durch die Stempelpflicht der nicht auf Bankiers gezogenen Schecks ausgeglichen werden.

Und schließlich darf man doch nicht übersehen, daß das gedruckte Scheckformular eine gewisse Suggestion ausübt. Ein Scheck, der sich äußerlich als von der bezogenen Firma herrührend präsentiert, also auf einem gedruckten Scheckformular der bezogenen Firma ausgestellt ist, wird weit eher einen Nehmer finden, als der vom ersten bis zum letzten Worte geschriebene Scheckbrief. Das große Publikum weiß, daß gedruckte Scheckformulare nur die Bankiers ausgeben, und es weiß ferner, daß in den Besitz dieser Formulare nur solche Personen gelangen, die zurzeit oder wenigstens früher einmal ein Guthaben bei der betreffenden Bank hatten. Dadurch unterscheidet sich der Scheck zwar nur in einem äußerlichen Momente vom Wechsel, aber dieses Moment ist trotz seiner Äußerlichkeit von einer nicht zu unterschätzenden Bedeutung. Das gedruckte Formular erweckt Vertrauen, das geschriebene Mißtrauen.

3. Selbst wenn nun aber einmal ausnahmsweise ein Scheck auf eine Firma gezogen werden sollte, die nicht gewerbsmäßig Bankiergeschäfte betreibt — bedeutet das wirklich eine Gefahr für den Volkswohlstand? Daß solche Schecks, selbst wenn man ihnen die Scheckqualität absprechen müßte, als gewöhnliche Anweisungen im Sinne der §§ 783 ff. BGB. gültig sind, ist nicht zu bezweifeln. Davon wird sofort noch zu handeln sein. Muß man sie aber als Anweisungen respektieren, so ist nicht einzusehen, weshalb sie gerade in ihrer Eigenschaft als Schecks so außerordentlich nachteilig wirken sollten. Ich bleibe daher dabei stehen: Der wilde Scheck und seine angeblichen Gefahren sind ein von der eigenen Phantasie geschaffenes Gespenst. Die Gefahren des Scheckverkehrs liegen nicht in dem Auftauchen von Schecks auf Nicht-Bankiers, sondern in dem ungedeckter Schecks auf Bankfirmen. Will jemand die Scheckform zu unlauteren Manipulationen benutzen, so wird er sich mit Sicherheit eines Schecks bedienen, der auf eine möglichst bekannte Bankfirma lautet![6])

---

[4]) Wörterbuch der Volkswirtschaft 2, 764.

[5]) Vgl. Bankarchiv 1, 85.

[6]) Über Scheckreiterei (Riting) vgl. Fick, Scheckgesetzgebung S. 321 f.

II.

Die bisherigen Ausführungen haben versucht, den Nachweis zu erbringen, daß die gesetzliche Anerkennung allgemeiner Scheckfreiheit volkswirtschaftlichen Schaden nicht nach sich ziehen werde. Nunmehr ist zu zeigen, daß gegen die gesetzliche Einschränkung der Scheckfreiheit in der vom Entwurfe vorgesehenen Weise sich starke rechtliche Bedenken ergeben.

Zunächst erhebt sich die Frage: welcher rechtliche Charakter kommt dem nicht auf einen Bankier gezogenen Scheck nach dem Entwurfe zu?

In diesem Punkte muß ich den Riesserschen Ausführungen entgegentreten.[7]) Riesser meint: es sei unklar, was der Entwurf mit den Worten habe sagen wollen: „als Bezogene dürfen bezeichnet werden". Zweifellos sei nur, daß er damit andere als Bankfirmen vom Rechte, als Bezogene eines Schecks zu figurieren, habe ausschließen wollen. Zweifelhaft sei aber, was nach der Ansicht des Entwurfs eintreten solle, wenn dem Verbote zuwider dennoch andere Personen als Bezogene bezeichnet werden.

„Legt man den Sprachgebrauch des BGB. zugrunde, der allerdings leider in der bisherigen Fassung des Entwurfs nicht überall beachtet ist, so ist festzustellen, daß der negative Ausdruck „darf nicht" (im Gegensatz zu „kann nicht") dort in dem Sinne gebraucht wird, daß im Falle der Verletzung des Verbots nicht etwa Unwirksamkeit (Nichtigkeit) eintritt.

Dafür, daß dies auch hier gelten muß, spricht die Tatsache, daß die Einführung der sogenannten passiven Scheckfähigkeit mit dem Ausdruck „als Bezogene dürfen bezeichnet werden" eine besondere Stelle im § 2 gefunden hat, also nicht zum wesentlichen Inhalt des Schecks gehört, der im § 1 mit den Worten bezeichnet ist: „der Scheck muß enthalten".

Hiernach würde, wenn der Scheck auf einen nicht kraft § 2 berechtigten Bezogenen ausgestellt ist, nur die Folge eintreten, daß alsdann gemäß § 28 die für gewöhnliche Anweisungen geltende Wechselstempelsteuer einzutreten hat, wobei jedoch auch hier vorauszusetzen ist, daß der Entwurf klipp und klar zum Ausdruck bringt, daß der Scheck im Zweifel eine Anweisung ist."

Zunächst ist es meiner Ansicht nach schon verfehlt, wenn sich Riesser auf den angeblichen Sprachgebrauch des BGB. beruft und aus der Wahl des Wortes „darf" in § 2 Rechtsfolgen herzuleiten sucht. Ob der Eingang des § 2 in dem künftigen Gesetze lauten sollte: „Als Bezogene dürfen bezeichnet werden", oder „als Bezogene können bezeichnet werden", wäre für die Rechtsfolgen, die sich an eine Übertretung dieser Vorschrift knüpfen, ganz gleichgültig. Man lasse den Buchstabenkultus bei der Auslegung des künftigen Scheckgesetzes bei Seite! Er ist schon bei der Interpretation des BGB. keine erfreuliche Erscheinung.

Weiter bezieht sich die Unterscheidung zwischen „dürfen" und „können" nur auf die mit der Negation verbundenen Verben.

„Werden die Worte kann und darf negativ gebraucht, wird also gesagt, daß etwas nicht geschehen kann oder darf, so wird zwar auch hier durch beide Ausdrücke die rechtliche Unzulässigkeit des Geschehens bestimmt, die Folgen des Zuwiderhandelns aber sind verschiedene. Der Rechtsakt, in Beziehung auf den gesagt wird, daß er nicht geschehen kann, ist, wenn er trotzdem vorgenommen wird, unwirksam; so z. B. die §§ 8, 35, 38, 108, Abs. 2, 469, 470. Der Rechtsakt dagegen, von dem gesagt wird, daß er nicht vorgenommen werden darf, ist wirksam und zieht für denjenigen, welcher ihn der Vorschrift zuwider vorgenommen hat, nur andere Nachteile nach sich, insbesondere die Verpflichtung zum Schadenersatze; so z. B. die §§ 52, Abs. 2, 627, Abs. 2, 671, Abs. 2."[8])

Vielleicht wird man sagen: Der Satz „als Bezogenen dürfen bezeichnet werden" besagt eben: andere Personen „dürfen nicht" bezeichnet werden. Wer aber überhaupt glaubt, daß die Terminologie des BGB. für die Auslösung von Rechtswirkungen bestimmend sei, muß sich eben auch an den Buchstaben halten. Im übrigen gibt Planck selbst zu: „in betreff des „nicht dürfen" ist diese Terminologie nicht konsequent festgehalten; vielmehr wird diese Ausdrucksweise bisweilen auch da gebraucht, wo die Unwirksamkeit des Rechtsaktes die Folge des Zuwiderhandelns ist: jedoch wird in solchen Fällen eine stärkere Wirkung regelmäßig ausdrücklich bestimmt."

Fragt man nun, welche Rechtsfolgen hat nach dem Entwurf der auf eine andere als in § 2 genannte Person gezogene Scheck, so kann die Antwort nur lauten: die Urkunde ist kein Scheck im Sinne des Scheckgesetzes. Wie Riesser zu der Annahme kommt, es trete nur die Folge ein, daß alsdann der Scheck nach dem Wechselstempelgesetz stempelpflichtig sei, ist mir nicht recht begreiflich. Gewiß: auch diese Folge tritt ein — aber das ist die in letzter Reihe eintretende.

Daß einer solchen Urkunde nicht die Qualität eines Schecks im Sinne des Scheckgesetzes zukommt, darüber kann gar kein Zweifel aufkommen. Ebenso ist zweifellos, daß sie nicht als Wechsel Gültigkeit besitzt: das deutsche Recht fordert ja die Bezeichnung als Wechsel in der Wechselschrift. Fraglich ist nur, ob eine solche Urkunde eine Anweisung im Sinne des BGB., bezw. eine kaufmännische Anweisung im Sinne des HGB. ist oder ob sie auch dieser Qualität entbehrt und mithin schlechtweg ungültig und wirkungslos ist.

Sicher ist: die Urkunde ist kein Scheck. Daraus folgt: sie löst nicht die spezifisch scheckrechtlichen Wirkungen aus. Zu diesen scheckrechtlichen Wirkungen gehören alle die Wirkungen, die der Anweisung des BGB. und des Handelsrechts fremd sind. Vor allem also die kurze Präsentationspflicht des § 9, die Unzulässigkeit des Widerrufs § 11 Abs. 3, der direkte Anspruch des Scheckinhabers gegen den Bezogenen nach § 11 Abs. 1, der Regreßanspruch der §§ 14 ff. usw.

Der Zweifel beginnt erst bei der Frage: ist ein solcher Scheck als Anweisung wirksam?

Inwieweit ein Wechsel, der eines wesentlichen Erfordernisses entbehrt, zivilrechtliche Verpflichtungen zu begründen vermag, ist bekanntlich sehr zweifelhaft.[9]) Jedenfalls aber hat

---

[7]) Bankarchiv 6, 281.

[8]) Vgl. Planck BGB. 1, 27/28.

[9]) Vgl. Bernstein WO. § 1 Nr. 3 zu Art. 7.

das ehemalige ROHG. den nicht formgerechten Wechsel als kaufmännischen Verpflichtungsschein aufrecht erhalten.[10]) Ich glaube nicht, daß ein Grund vorliegt, den formungültigen Scheck oder den auf eine nicht scheckfähige Person gezogenen Scheck anders zu behandeln.

Der Scheck ist bisher in der deutschen Doktrin und Judikatur stets als eine spezielle Erscheinungsart der Anweisung behandelt worden. Eine Anweisung bleibt der Scheck auch nach Erlaß des Scheckgesetzes.

Nun könnte ja das Gesetz natürlich ausdrücklich verordnen, daß der als solcher unwirksame Scheck auch als Anweisung wirkungslos ist.

Aber der Entwurf schweigt.

Bei Erörterung dieser Frage ist auch auf die Vorschriften in §§ 3 und 6 hinzuweisen.

Der § 3 lautet:

„Der bei dem Namen oder der Firma des Bezogenen angegebene Ort gilt als Zahlungsort und zugleich als Wohnort des Bezogenen. Ist ein solcher Ort nicht angegeben, so vertritt dessen Stelle der Ausstellungsort.

Die Angabe eines andern Zahlungsortes macht den Scheck **als solchen** ungültig."

Und § 6 schreibt vor:

„Der Scheck ist bei Sicht zahlbar. Die Angabe einer andern Zahlungszeit macht den Scheck **als solchen** ungültig."

Die Worte in diesen beiden Vorschriften: „als solche," können nur bedeuten: die Urkunde ist nicht vollständig ungültig, sondern ihr fehlt nur der spezielle Scheckcharakter, mit andern Worten, sie ist eine bloße Anweisung.

Nun sind zwei Interpretationsmöglichkeiten gegeben: entweder man folgert vermittels eines argumentum e contrario, daß bei Verfehlungen gegen die in §§ 1, 2 aufgezählten Erfordernisse der Scheck nicht nur **als solcher** ungültig ist, da ja hier eine entsprechende Vorschrift im Entwurfe fehlt. Oder man kann als allgemeines Prinzip anerkennen, daß die Verletzung dieser Formvorschrift des Scheckgesetzes den Scheck nur als solchen ungültig macht. Dafür läßt sich jedenfalls anführen, daß diese Regelung dem bisherigen Rechte entspricht. Und weiter steht diese Regelung im Einklang mit der allgemeinen Norm des § 140 BGB.:

„Entspricht ein nichtiges Rechtsgeschäft den Erfordernissen eines andern Rechtsgeschäfts, so gilt das letztere, wenn anzunehmen ist, daß dessen Geltung bei Kenntnis der Nichtigkeit gewollt sein würde."

Derjenige, der einen Scheck ausschreiben will, gibt stets eine Anweisungserklärung ab. Es ist nicht einzusehen, weshalb eine Erklärung schlechthin wirkungslos sein sollte, in der versehentlich das Wort Scheck ausgelassen worden ist, die aber im übrigen allen Anforderungen einer kaufmännischen Anweisung entspricht. Kein Mensch, der einen Scheck ausstellen will, will nur einen Scheck als solchen, nicht aber auch zugleich eine Anweisung schaffen!

Freilich würde diese letztere Interpretation eine verschiedene Beurteilung des auf den Scheck gesetzten Annahmevermerks bedingen. Nach § 8 des Entwurfs darf der Scheck nicht angenommen werden, und es gilt der auf den Scheck gesetzte Annahmevermerk als nicht geschrieben. Diese Bestimmung könnte keine Anwendung leiden, wenn der Scheck als solcher ungültig ist: die Anweisung des bürgerlichen Rechts kann angenommen werden. Diese verschiedenartige Regelung ist auch weiter kein Unglück: wirkliche Bankschecks werden in der Praxis niemals akzeptiert werden und wenn auf Pseudoschecks der Bezogene eine Annahmeerklärung schreibt, so wird er in der Regel mit dem Aussteller gemeinsam operieren. Dann mag er auch auf Grund seiner Annahmeerklärung dem Erwerber haften.

Schließlich darf auch nicht übersehen werden, daß das österreichische Recht denselben Standpunkt einnimmt. Der § 2 Abs. 2 des österreichischen Scheckgesetzes vom 3. April 1906 lautet:

„Aus einer Schrift, der eines dieser Erfordernisse fehlt oder in welcher die Zahlungsaufforderung an einen nicht scheckfähig Bezogenen gerichtet ist, sowie aus den auf eine solche Schrift gesetzten Indossamenten entsteht keine Verbindlichkeit im Sinne dieses Gesetzes. Ob und welche andern Rechtswirkungen eine solche Schrift äußert, ist nach den sonstigen Bestimmungen des Zivil- und Handelsrechtes zu beurteilen."

So sagt denn auch v. Canstein, der berufene Interpret des österreichischen Scheckgesetzes: „Schecks, die nicht auf scheckfähige Personen gezogen sind, sind bloß Pseudoschecks, die als Anweisungen nach allgemeinen Privat- oder nach Handelsrecht zu behandeln sind."[11])

Das ist denn meiner Ansicht nach auch der Standpunkt des künftigen deutschen Scheckrechts. Allerdings erachte auch ich es zur Abschneidung von Zweifeln für ratsam, wenn der Entwurf eine ausdrückliche Bestimmung über die Qualität des Pseudoschecks aufnehmen würde. Die Bestimmung könnte auch hier lauten:

„Fehlt dem Scheck eine der wesentlichen Erfordernisse, so ist er als solcher ungültig."

Sollte es bei der Einschränkung der Scheckfreiheit verbleiben, so müßte die Vorschrift auch diesen Fehler einbegreifen.

III.

Die Wirkung der Einschränkung der Scheckfähigkeit nach ihrer rechtlichen Seite würde sonach die sein: Schecks auf nicht scheckfähige Personen sind Anweisungen und zwar je nachdem sie auf einen Kaufmann lauten oder nicht, kaufmännische Anweisungen im Sinne der §§ 363 ff. HGB. oder bürgerlichrechtliche im Sinne der §§ 767 ff. BGB. Es würden also zwei Arten von Schecks im Umlaufe sein: echte Schecks und Pseudoschecks. Der Pseudoscheck ist zwar auch indossabel, sofern er zur Klasse der kaufmännischen Anweisungen gehört, aber er gewährt nicht das Regreßrecht gegen die Vormänner, das der echte Scheck mit dem Wechsel gemeinsam hat, ist unbeschränkt widerruflich und gewährt nicht die Honorierungsklage gegen den Bezogenen.

Wie nun aber auch Riesser mit Recht betont, ist der Begriff des Bankiers durchaus kein feststehender. Riesser erachtet es daher auch für notwendig, daß das Gesetz den Begriff des Bankiers näher definiert. Er vermag aber keinen Weg anzugeben, der gangbar ist. Es gibt wohl auch keinen.

---

[10]) Urteil vom 6. Mai 1872, ROHG. 6, 130.

[11]) Der Scheck nach dem österreichischen Gesetz. Berlin 1906. S. 98.

Er schlägt denn schließlich nur eine Ergänzung des § 28 des Entwurfs vor: Es soll nur eine Ordnungsstrafe bis zu 150 Mark eintreten, sofern eine Steuerhinterziehung beabsichtigt sei.

Dieser Vorschlag beruht auf der Ansicht, daß der Unterschied zwischen den echten Schecks und den Pseudoschecks die Stempelpflicht sei. Auf dieser Auffassung basieren eben alle weiteren Ausführungen Riessers zu diesem Punkte.

Gibt man aber zu, daß sich die Unterscheidung über das Stempelrecht hinaus auf das materielle Recht erstreckt, so folgt aus der Einschränkung der Scheckfreiheit eine außerordentliche Rechtsunsicherheit. Der Nehmer eines Schecks, der nicht auf eine scheckfähige Person lautet, hat keinen scheckrechtlichen Regreßanspruch gegen den Aussteller oder einen der sonstigen Vormänner. Die Unbestimmtheit des Begriffs „Bankier" bedeutet daher bei dem Standpunkte des Entwurfs, d. h. der Einschränkung der passiven Scheckfähigkeit, eine schwere Gefährdung für den Scheckverkehr. In England ist trotz der Einschränkung der passiven Scheckfähigkeit auf Bankiers diese Rechtsunsicherheit nicht vorhanden, weil der nicht auf einen banker gezogene Scheck eben immer noch ein Wechsel ist — das englische Recht kennt weder die Scheck- noch die Wechselklausel — und daher steht dem Scheckinhaber der Regreß gegen die Vormänner und Aussteller offen. In Deutschland fällt aber mit dem Scheck auch der Regreß. Man sieht, wie wenig der Hinweis auf England und die dort herrschende Einschränkung der passiven Scheckfähigkeit besagt: eine vernünftige Scheckgesetzgebung kann nur dann die Scheckfähigkeit nach dem englischen Vorbilde auf bankers einschränken, wenn sie zum mindesten auf die Wechselklausel verzichtet, um dem Inhaber den wechselmäßigen Regreß zu belassen. Oder natürlich, wenn sie auch mit der bloßen kaufmännischen Anweisung den Regreß verknüpft. Beides ist nicht der Standpunkt des deutschen Rechts. Und deshalb muß das Prinzip der Einschränkung der passiven Scheckfähigkeit fallen, wenn man nicht zu einer bedauerlichen Rechtsunsicherheit gelangen will.

Will man diese Rechtsunsicherheit einigermaßen mindern, so bleibt — da der Begriff des Bankiers sich durch gesetzliche Definitionen nicht festlegen läßt — nur der Weg, der unter anderem von Conrad empfohlen wird[12]): der Formularscheck. Dafür spricht jedenfalls, daß andere als Formularschecks im Handelsverkehr kaum auftauchen, daß insbesondere auch der englische Zahlungsverkehr sich tatsächlich auf Formularschecks beschränkt und daß daher eine Bestimmung, wonach der Scheck nur auf ein vom Bezogenen herrührendes Formular geschrieben werden darf, eine wesentliche Erschwerung des Scheckverkehrs nicht zur Folge haben würde. Was Georg Cohn[13]) gegen die Formularisierung des Schecks einwendet — Erschwerung für Reisende, Verteuerung für die Banken — ist nicht stichhaltig. Insbesondere ist der letztere Einwand gegenüber der tatsächlichen Praxis völlig haltlos. Was meiner Ansicht nach allein gegen die Formularisierung spricht, ist der Umstand, daß gerade dadurch betrügerische Manipulationen erleichtert werden können. Denn diese Bevorzugung des Formulars würde dazu führen, ihm in den Augen des großen Publikums einen allzugroßen Wert beizulegen: das Publikum könnte leicht, statt die Annahme von der Qualität des Ausstellers abhängig zu machen, den Scheck schon lediglich des Formulars wegen annehmen, mit anderen Worten, es könnte im Formular die Garantie für die Einlösung erblicken, den Scheck also der Banknote gleichstellen. Das würde wiederum einen Anreiz zu Fälschungen von Scheckformularen geben.

Immerhin stehe ich auf dem Standpunkt, daß, wenn überhaupt die passive Scheckfähigkeit auf Banken eingeschränkt werden soll, das Erfordernis der Formularmäßigkeit des Schecks den einzigen Weg bietet, um Rechtssicherheit zu schaffen. Freilich müßte aber dann die Regelung der Art sein, daß die bloße Tatsache der Formularmäßigkeit dem gutgläubigen Inhaber des Schecks alle Rechte gegen seine Vormänner gibt, die der Scheck auslöst. Auch wenn daher das Formular gefälscht sein sollte, müßte der gutgläubige Inhaber gegen seine Vormänner scheckrechtlich Regreß nehmen können.

IV.

Wäre die Auslegung, die Riesser dem § 2 des Entwurfs gibt, die zutreffende, so hätte der Entwurf in Wahrheit das Prinzip der uneingeschränkten Scheckfähigkeit akzeptiert. Er hätte nur je nach der Person des Bezogenen zwei Klassen von Schecks aufgestellt, stempelfreie und stempelpflichtige. Da der Wechsel nun einmal stempelpflichtig ist, da die Scheckform trotz der grundsätzlichen Verschiedenheit von Wechsel und Scheck den Zwecken einer Wechselziehung dienstbar gemacht werden kann, so wird man auch bei der Forderung einer unbeschränkten Scheckfähigkeit nicht umhin können, die Wechselsurrogate trotz der Bezeichnung als Scheck für stempelpflichtig zu erklären. Und da nach § 24 Abs. 2 des Wechselstempelgesetzes der nicht auf Banken und Geldinstitute gezogene Scheck stempelpflichtig ist, so erscheint es zweckmäßig, diesen Rechtszustand auch weiter bestehen zu lassen[14]). Es fällt dadurch jedenfalls der Anreiz fort, Schecks auf Nichtbankiers zu ziehen. Freilich darf deshalb nicht übersehen werden, daß nicht nur die eigentlichen Depositengläubiger, für die ja der Scheckverkehr allein bestimmt ist, sondern überhaupt alle Gläubiger einer Bank oder eines Geldinstituts — also auch Warengläubiger — in der Lage sind, ihre Forderungen gegen Banken durch stempelfreie Schecks einzuziehen.

Das ist eine unerwünschte aber nicht zu vermeidende Konsequenz des § 24.

---

[12]) ZHR. 57, 92 ff.

[13]) ZVerglR. 1, 428.

[14]) Koch, Über Bedürfnis und Inhalt eines Scheckgesetzes (Berlin 1883), sagt S. 24: „Unter dem Namen ‚Bankier' und ‚Bank' verbergen sich Geschäftsunternehmungen der allerverschiedensten und oft bedenklicher Art. Der Begriff ist daher für die Bestimmung der wesentlichen Erfordernisse eines Wertpapiers, wie der Scheck, nicht zu verwerten. Er ist auf der einen Seite zu weit, auf der anderen nach der historischen Entwicklung unseres Scheckwesens zu eng. Es bleibt meines Erachtens nichts übrig, als den Scheck nach dieser Richtung hin freizugeben, wenn man nicht zu polizeilichen Ermittlungen oder doch zu den bedenklichen Kennzeichen der Eintragung in gewisse Register (sei es der Gerichte oder der Steuerbehörden) seine Zuflucht nehmen will. Der stempelsteuerliche Begriff des Schecks mag immerhin enger bleiben."

V.

Der Unterschied zwischen der Riesserschen Auffassung und der meinigen ist sonach im Grunde genommen nur eine Interpretationsfrage. Den Rechtszustand, den ich für wünschenswert erachte, hält auch Riesser für erstrebenswert. Wir divergieren nur insofern, als er diesen erstrebten Zustand im Entwurf als verwirklicht betrachtet. Das ist meiner Überzeugung nach ein Irrtum. Soll auch der auf einen Nicht-Bankier bezogene Scheck dem Erwerber das Regreßrecht und den Honorierungsanspruch verschaffen, so muß der Eingang des § 2 die folgende Fassung erhalten:

Als Bezogene sollen nur bezeichnet werden usw.

Nur dann kann — auch wenn man den Sprachgebrauch des BGB. ganz bei Seite läßt — kein Zweifel darüber aufkommen, daß der auf einen Nicht-Bankier bezogene Scheck sich vom Bankscheck allein durch die Stempelpflicht unterscheidet.

Das ist dann aber keine Einschränkung der Scheckfreiheit, sondern uneingeschränkte Scheckfreiheit!

Vom Reichsgericht.*)

Berichtet von den Rechtsanwälten beim Reichsgericht Geh. Justizrat Dr. Seelig, Justizrat Scheele und Justizrat Hacke zu Leipzig.

Wir berichten über die in der Zeit vom 4. bis 16. November 1907 ausgefertigten Zivilentscheidungen.

I. Reichsrecht.

Bürgerliches Gesetzbuch.

1. §§ 104, 114 BGB. Entmündigung wegen beschränkter Geschäftsfähigkeit schließt richterliche Feststellung absoluter Geschäftsunfähigkeit nicht aus.]

Eine wegen beschränkter Geschäftsfähigkeit (Geistesschwäche) Entmündigte errichtete während schwebenden Entmündigungsverfahrens ein Testament. Im Laufe des Anfechtungsverfahrens starb sie. — Kläger fochten das Testament an, weil die Testatrix zur Zeit der Errichtung desselben absolut geschäftsunfähig gewesen sei. Der Klage wurde nach Beweisaufnahme stattgegeben. Die Revision der Beklagten wurde mit folgender Begründung zurückgewiesen: Die Revision führt aus: Für die rechtliche Beurteilung habe nur zu gelten, daß die Erblasserin geistesschwach gewesen sei, weil das Entmündigungsgericht nur zur Annahme der Geistesschwäche gekommen sei. Den Geistesschwachen stehe aber das Recht zum Widerruf eines vor der Entmündigung errichteten Testaments schlechthin zu (§ 2253 Abs. 2 BGB.). Der Nachweis, daß die Erblasserin geschäftsunfähig gewesen sei und deshalb nicht widerrufen konnte, sei ausgeschlossen. Der Angriff geht fehl. Die im Entmündigungsverfahren ausgesprochene Entmündigung der Erblasserin wegen Geistesschwäche kann schon deshalb nicht von maßgebender Bedeutung sein, weil das Entmündigungsverfahren nicht zum Abschluß gediehen und das landgerichtliche Urteil nicht die Rechtskraft beschritten hat. Würde aber auch die Entmündigung wegen Geistesschwäche in jenem Verfahren unanfechtbar ausgesprochen worden sein, so würde dadurch der Prozeßrichter nicht behindert sein, im Einzelfalle darüber hinaus festzustellen, daß die Erblasserin gemäß § 104 Nr. 2 BGB. völlig geschäftsunfähig gewesen ist. Die beschränkte konstitutive Bedeutung des nur wegen Geistesschwäche ergehenden Entmündigungsurteils schließt eine dahingehende prozeßrichterliche Feststellung keineswegs aus. F. c. F., U. v. 21. Okt. 07, 88/07 IV. — Frankfurt.

2. §§ 119, 142 BGB. Beim Kreditverkauf im Handelsverkehr kann der Irrtum über die Zahlungsfähigkeit des Käufers beim Vertragsschlusse als Irrtum über eine Eigenschaft der Person aufgefaßt werden; Nichtigkeit des obligatorischen Kaufvertrages und des dinglichen Übereignungsgeschäftes.]

Ende September 1905 erhielt die Klägerin eine mit „Lieblich Mülhausen" unterzeichnete Depesche, mit der ein Waggon Eier bestellt wurde. Sie glaubte, die Depesche sei von der Eierhandlung L. in St. abgesandt und bestätigte durch Brief vom 30. September 1905 an diese das Geschäft. L. in St. benachrichtigte die Klägerin durch Brief vom 2. Oktober, es müsse ein Irrtum vorliegen, er habe keine Eier bestellt, der Besteller werde jedenfalls Josef L. in M. — der Beklagte — sein. Durch Brief vom 6. Oktober bestätigte die Klägerin das Geschäft dem Josef L.-Mülhausen unter Mitteilung, daß sie die Eiersendung als Nachnahmesendung abgesendet habe, da sie ihn — den Besteller — nicht kenne. Durch Brief vom 7. Oktober drückte der Beklagte sein Erstaunen darüber aus, daß ihm die Ware gegen Nachnahme zugesendet sei; er hob hervor, daß er noch nie Eier gegen Nachnahme erhalten habe, und schrieb weiter: „Falls Sie nun die Nachnahme zurückziehen und einen Wechsel, zahlbar 20 Tage nach dem Abrolltag, ausstellen, wie ich das bei italienischen Eiern gewohnt bin, nehme ich die Ware an." Am 10. Oktober telegraphierte der Beklagte an die Klägerin: „Müsset sofort telegraphisch Nordbahnhof Nachnahme abrufen. Waggon gestern eingelaufen." — Die Klägerin hob daraufhin die Nachnahme auf und der Beklagte nahm die Eier in Empfang. Am 12. Oktober erhielt Klägerin ein Zirkular vom 11. Oktober, in dem der Beklagte durch Rechtsanwalt G. seinen Gläubigern mitteilte, er sehe sich zur Zahlungseinstellung genötigt, er erstrebe ein Arrangement zu 50 Prozent, und ersuche die Klägerin um ihre Zustimmung. Nach jenem Zirkular bestanden die Aktiven aus 300 Kisten italienischer Eier und 30 Kisten Holzwolleier; in den 300 Kisten sind die 100 Kisten enthalten, die von der Klägerin in dem fraglichen Waggon zugesendet waren. Am 14. Oktober wurde über das Vermögen des Beklagten der Konkurs eröffnet. Noch am gleichen Tage hat ein Vertreter der Klägerin gegenüber dem Konkursverwalter die Anfechtung erklärt. Der Konkursverwalter hat die von der Klägerin gelieferten Eier am 18. Oktober versteigert und deren Erlös mit 8460 Mark hinterlegt. Während des vorliegenden Rechtsstreites kam ein Zwangsvergleich zustande, in dem die Konkursgläubiger 16 Prozent erhielten. Nach Aufhebung des Konkursverfahrens hat in der Berufungsinstanz der Beklagte an Stelle des Konkursverwalters den Rechtsstreit fortgesetzt. Durch die am 11. November 1905 zugestellte Klage war beantragt, den zwischen der Klägerin und dem Gemeinschuldner anfangs Oktober 1905 über 100 Kisten Eier, gezeichnet V 3, abgeschlossenen Kauf als von Anfang an nichtig anzusehen und demgemäß den beklagten Konkursverwalter zu verurteilen, deren Erlös mit 4 Prozent Zinsen vom Tage der Klagezustellung an

---

*) Nachdruck ohne Angabe der Quelle verboten.

die Klägerin zu bezahlen. — Der beklagte Konkursverwalter beantragte, die Klage abzuweisen. Die KH. des LG. zu Mülhausen hat durch Urteil vom 9. Februar 1906 nach dem Klagebegehren erkannt. Die Berufung des Beklagten, bei deren Verhandlung die Klägerin beantragt hatte, den Beklagten zur Zahlung von 8 460 Mark — dem Betrage des Erlöses — zu verurteilen, wurde durch Urteil des OLG. zu Colmar vom 12. Februar 1907, das ein gegen den Beklagten ergangenes Versäumnisurteil vom 16. Oktober 1906 aufrechterhielt, mit der Maßgabe zurückgewiesen, daß Beklagter zur Zahlung von 8 460 Mark und 4 Prozent Zinsen seit dem 11. November 1905 verurteilt wurde. Die Revision des Beklagten ist zurückgewiesen. 1. Das Berufungsgericht hat mit dem ersten Richter angenommen, daß beim Kreditkauf im Handelsverkehre die Zahlungsfähigkeit des Käufers eine Eigenschaft der Person im Sinne des § 119 Abs. 2 BGB. sei, und darnach wegen Irrtums über die Zahlungsfähigkeit des Käufers bei dem Vertragsschlusse die Anfechtung auf Grund dieser Gesetzesbestimmung zugelassen. Nach der gegebenen Sachlage wäre es weit näher gelegen, das Vorliegen einer arglistigen Täuschung anzunehmen. Die Klägerin und die Instanzgerichte haben indes die Anfechtung nur auf einen Irrtum über die Zahlungsfähigkeit des Beklagten beim Vertragsschlusse und auf § 119 Abs. 2 gestützt. Von dieser Grundlage aus muß das Berufungsurteil geprüft werden. Die Frage, welcher Einfluß bei Kreditgeschäften, insbesondere beim Kreditkauf, einem Irrtume des Kreditgebers über die Zahlungsfähigkeit des Kreditnehmers beim Vertragsschlusse auf den Bestand des Kreditvertrages einzuräumen sei, wurde bereits unter der Herrschaft des alten Rechtes lebhaft erörtert. Nach gemeinem Rechte konnte der Gesichtspunkt eines Irrtums über eine Eigenschaft der Person für sich allein nicht erheblich sein. War die Zahlungsfähigkeit nicht ausdrücklich vereinbart, so konnte nur unter dem Gesichtspunkte der „Voraussetzung" ein solcher Irrtum rechtlich erheblich sein. Das PrALR. enthielt in den §§ 77 und 81 Tl. I Tit. 4 Vorschriften, die dem § 119 Abs. 2 BGB. ähnlich, allerdings nicht völlig gleich waren, und das PrOTr. hatte — Striethorst 80, 304 — verneint, daß beim Kreditkauf die Zahlungsfähigkeit des Käufers vorausgesetzte Eigenschaft sei. Die Rechtsprechung des RG. hat indes, über die ältere preußische Rechtsprechung hinausgehend, einen erweiterten Begriff der Eigenschaft einer Person angenommen; sie hat den Begriff der Eigenschaft einer Person im Sinne der §§ 77 und 81 Tl. I Tit. 4 dahin ausgelegt, daß dazu auch solche tatsächliche und rechtliche Verhältnisse der Person gehören, die in ihren Beziehungen zu anderen Personen und Sachen wurzeln und nach den Anschauungen des Verkehrs einen Einfluß auf die Schätzung der Person zu üben pflegen. Hierher wurde auch der Besitz von Vermögen gerechnet, wenn es sich um Geschäfte handele, bei denen solcher Besitz ein für die Entschließung maßgebender Umstand zu sein pflegt. Von dieser Auffassung aus hat sodann die Rechtsprechung im Gebiete des ALR. angenommen, daß beim Kreditkauf im Handelsverkehr der Irrtum über die Zahlungsfähigkeit des Käufers beim Vertragsschlusse grundsätzlich als Irrtum über eine Eigenschaft der Person aufgefaßt werden könne. Die Literatur zum BGB. geht in ihrer überwiegenden Mehrheit davon aus, die dargelegten Ergebnisse der Rechtsprechung zum ALR. seien auf die Auslegung des rechtlichen Begriffes einer Eigenschaft der Person im Sinne des § 119 Abs. 2 anzuwenden, und leitet daraus ab, daß auch nach dem Rechte des BGB. beim Kreditkaufe im Handelsverkehre der Irrtum über die Zahlungsfähigkeit des Käufers beim Vertragsschlusse grundsätzlich als Irrtum über eine Eigenschaft der Person im Sinne des § 119 Abs. 2 aufgefaßt werden könne und dann geeignet sei, eine Anfechtung des Kreditkaufes wegen Irrtums zu rechtfertigen. In gleichem Sinne haben sich bereits mehrere OLG. ausgesprochen und der III. StS. des RG. hat in einem Urteile vom 2. Juni 1904 — D. 441/04; GoltdArch. 51, 397 — für das Darlehnsversprechen ausgeführt, der Irrtum über die Zahlungsfähigkeit sei beim Darlehnsversprechen als Irrtum über eine Eigenschaft der Person nach § 119 Abs. 2 BGB. zu beurteilen und rechtfertige dessen Anfechtbarkeit wegen Irrtums. Nur wenige — allerdings sehr beachtenswerte — Stimmen haben sich gegen eine solche ausdehnende Auffassung des rechtlichen Begriffs einer Eigenschaft der Person im Sinne des § 119 Abs. 2 ausgesprochen. Sie haben auf die Gefährdung der Rechts- und Verkehrssicherheit hingewiesen, wenn bei Sachen und noch mehr bei Personen der Begriff der zur Anfechtbarkeit wegen Irrtums zureichenden Eigenschaften allzusehr verflacht und dadurch der rechtliche Bestand des Geschäftes von der zufälligen Auffassung im Einzelfalle abhängig gemacht werde. Sie haben weiter darauf hingewiesen, daß die §§ 157 und 242 BGB., § 346 HGB. zureichen, um den Kreditgeber — hier den Kreditverkäufer —, der noch nicht erfüllt hat, von seiner Verpflichtung zu befreien. Der erkennende Senat verkennt die Tragweite der Bedenken nicht, die im Gebiete der Anfechtbarkeit der Rechtsgeschäfte wegen Irrtums gegen eine ausdehnende Auffassung des Begriffes der „Eigenschaften" einer Person bestehen. Dennoch tritt er der letzteren Auffassung bei; sie ist mit dem Wortlaute und Zwecke des § 119 Abs. 2 vereinbar und wird auch sachlich gerechtfertigt durch die wohlerwogenen Gründe, von denen die Rechtsprechung des RG. im Gebiete des ALR. geleitet war. Darnach kann auch nach dem Rechte des BGB. beim Kreditkauf im Handelsverkehr der Irrtum über die Zahlungsfähigkeit des Käufers beim Vertragsschlusse als Irrtum über eine Eigenschaft der Person im Sinne des § 119 Abs. 2 aufgefaßt werden und die Anfechtbarkeit des Kreditkaufes wegen Irrtums rechtfertigen. Das Berufungsgericht hat daher das Gesetz nicht verletzt, wenn es die Anfechtung des vorliegenden Kreditkaufs wegen Irrtums der Klägerin über die Zahlungsfähigkeit des Beklagten durch § 119 Abs. 2 als gerechtfertigt ansah. — 2. Die rechtswirksame Anfechtung hat nach § 142 BGB. die Wirkung, daß das rechtswirksam angefochtene Rechtsgeschäft als von Anfang an nichtig angesehen wird. Diese Wirkung tritt ohne weiteres ein; sie ist in diesem Sinne dinglich. Die Anfechtung begründet nicht, wie der Rücktritt im Rechte der Schuldverhältnisse, nur einen obligatorischen Anspruch auf Wiederherstellung des früheren Zustandes. Im gegebenen Falle liegen zwei Rechtsgeschäfte vor — das obligatorische Kausalgeschäft, der Kaufvertrag — und das dingliche — abstrakte — Übereignungsgeschäft —. Es ist daher zu prüfen, ob der Anfechtungsgrund und folgeweise die Anfechtung beide Rechtsgeschäfte umfaßt hat und darnach auch

das dingliche Übereignungsgeschäft als von Anfang an nichtig angesehen wird. In letzterem Falle ist der erhobene Aussonderungsanspruch gegen die Konkursmasse begründet. Wäre dagegen die Anfechtung nur gegen das obligatorische Kausalgeschäft gerechtfertigt, nicht aber gegen das in dessen Erfüllung geschehene dingliche Übereignungsgeschäft, so würde die rechtswirksame Anfechtung des ersteren nur einen obligatorischen Bereicherungsanspruch auf Herausgabe und Verschaffung des Eigentums an der Kaufsache — §§ 812 ff. BGB. — begründen. Ein solcher obligatorischer Bereicherungsanspruch gibt aber im Konkurse kein Aussonderungsrecht. — Ein dahin gerichteter Antrag wurde bei Beratung der Änderung von § 36 der alten KO. abgelehnt. — Auch die vom Berufungsgericht in einer fürsorglichen Erwägung versuchte Anwendung des § 59 Nr. 3 KO. greift bei solcher Sachlage nicht Platz. Um die Anwendung des § 59 Nr. 3 zu rechtfertigen, muß die Bereicherung der Masse unmittelbar zugeflossen sein. Das ist hier nicht der Fall. Der Beklagte hatte vor der Konkurseröffnung die Ware in Empfang genommen; die dingliche Übereignung war vor der Konkurseröffnung vollendet. Nach richtiger Rechtsansicht können indes das Kausalgeschäft und das dingliche Übereignungsgeschäft auch beim Anfechtungsgrunde des Irrtums gemeinsam anfechtbar sein, wenn beide Geschäfte in einem einheitlichen Willensakte zusammenfallen und dieser an dem Anfechtungsgrunde des Irrtums leidet. Eine solche Einheit liegt in dem vorliegenden Falle nach der festgestellten Sachlage vor. (Wird dargelegt.) L. c. S. d. E. P., U. v. 18. Okt. 07, 194/07 II. — Colmar.

3. §§ 209, 639, 477 Abs. 2, 211 Abs. 2, 212 Abs. 1 BGB. (§ 488 ZPO.) Unterbrechung der Verjährung durch Erweiterung einer Teilklage. Unterbrechung durch Beweissicherungsantrag, auf den nicht verfügt wurde.]

Es handelt sich um Schadensersatz wegen mangelhafter Erfüllung eines unter der Herrschaft des Preußischen Landrechts abgeschlossenen Werkvertrages, nämlich eines Bauvertrages, und zwar wegen schlechter Beschaffenheit der Materialien des Bauwerkes. Von den jetzt im ganzen geforderten 7500 Mark hat die Klägerin in diesem Prozeß anfänglich nur 400 Mark nebst Prozeßzinsen eingeklagt, die ihr auch gleich in I. Instanz zugesprochen worden sind; erst am 22. Februar 1906 hat sie ihren Klagantrag auf 7500 Mark nebst Zinsen erweitert. Die 7100 Mark sind ihr auf Grund des Einwandes der Verjährung abgesprochen worden, weil seit dem 1. Januar 1900 nach Art. 169 EGBGB. der ganze Anspruch der fünfjährigen Verjährung des § 638 Abs. 1 BGB. unterlegen habe, und die fünf Jahre mit dem 31. Dezember 1904 abgelaufen seien, folglich der Antrag vom 22. Februar 1906 in dieser Beziehung keine Wirkung mehr habe ausüben können. Diese Begründung ist jedenfalls an sich rechtlich zutreffend, da, wie der erkennende Senat laut RG. 57, 373 ff. schon ausgeführt hat, nach dem Rechte des BGB. durch die gerichtliche Geltendmachung eines Teiles eines Anspruches die Verjährung des übrigen Teiles mindestens in der Regel nicht unterbrochen wird. Nun hat freilich die Klägerin sich darauf berufen, daß hier gerade der damals noch offen gelassene Fall vorliege, daß nämlich bei Gelegenheit der vor Ablauf der Verjährungsfrist vorgenommenen Klagbegründung schon der Anspruch in seinem ganzen Umfange dargelegt, und die Geltendmachung des Restes vorbehalten, und diese sodann noch in demselben Prozesse mittels Klagerweiterung nach § 268 Nr. 2 ZPO. erfolgt sei. Wenn die Klägerin dafür, daß in einem solchen Falle die anfängliche Einklagung eines Teiles als Unterbrechung der Verjährung für den ganzen Anspruch wirke, auf die Ausführungen von Rehbein, BGB. Bd. 1, Bem. IV, 1, c zu §§ 194—225, S. 319, Bezug genommen hat, so trifft das insofern nicht einmal völlig zu, als Rehbein dort voraussetzt, daß bei dem Vorbehalte auch schon der Betrag des Gesamtanspruchs beziffert worden wäre, was im vorliegenden Falle nicht geschehen war; aber überhaupt hat der Senat inzwischen im Urteil zur S. VI. 276/06 (jetzt gedruckt in RG. 65, 398 f.), auf dessen Gründe hier verwiesen werden kann, sich bereits gegen die Rehbeinsche Ansicht ausgesprochen. Es bleibt noch die weitere Rechtsbehauptung der Klägerin zu erörtern, daß eben durch den Antrag auf Beweisaufnahme zur Sicherung des Beweises die Verjährung in Ansehung des ganzen Anspruches unterbrochen sei. Allerdings wird nach § 639 Abs. 1 vgl. m. § 477 Abs. 2 BGB. die fünfjährige Verjährung des § 638 Abs. 1 durch einen solchen Antrag unterbrochen. Das OLG. läßt nun dahin gestellt, ob die Klägerin hier einen solchen Antrag in rechtswirksamer Weise angebracht hatte, wendet aber den in § 477 Abs. 2 in Bezug genommenen § 212 Abs. 1 BGB. entsprechend an, nach welchem im Falle der Zurücknahme der Klage die Unterbrechung als nicht erfolgt gilt; es findet nämlich eine Zurücknahme des Antrages darin, daß die Klägerin, während das Gericht auf denselben nichts verfügt habe, nach ihrer Klagerhebung niemals auf ihn zurückgekommen sei. Dieser Entscheidungsgrund ist von der Revisionsklägerin mit Recht angegriffen worden, da er jeder gesetzlichen Grundlage entbehrt. Welche Folgen das Nichtbetreiben einer bei Gericht angebrachten Sache für die Verjährungsunterbrechung hat, ist in § 211 Abs. 2 BGB. bestimmt, der nach § 477 Abs. 2 hier ebenfalls entsprechend anzuwenden ist. Danach würde hier mit der Stellung jenes Antrages eine neue fünfjährige Verjährung zu laufen angefangen haben, die noch lange nicht vollendet sein würde..... Trotzdem muß die Entscheidung des OLG. auch in diesem Punkt aus einem anderen Grunde aufrecht erhalten werden, nämlich weil die Klägerin gar kein Gesuch wegen Sicherung des Beweises in rechtswirksamer Weise gestellt hat. Denn die Niederlegung der Abschrift eines für den Gegner bestimmten Schriftsatzes auf der Gerichtsschreiberei ist überhaupt keine Einreichung eines Schriftsatzes an das Gericht. Daher kann ein außerhalb der mündlichen Verhandlung der Streitsache direkt beim Gerichte zu stellender Antrag gar nicht durch Aufnahme in einen direkt dem Gegner zuzustellenden Schriftsatz gestellt werden. (Wird näher ausgeführt.) H. c. B., U. v. 10. Okt. 07, 16/07 VI. — Hamm.

4. §§ 247, 372 ff. BGB. Art. 170 EGBGB. Anwendbarkeit des § 247 auf Darlehne, die vor dem Inkrafttreten des BGB. gegeben wurden. Hinterlegung im Fall des Annahmeverzuges. Annahmeverzug nach altem Recht zu beurteilen.]

Aus den Gründen: Der Beklagte hat vom Kläger 100000 Mark als Darlehn erhalten, die mit 8 Prozent vierteljährlich zu verzinsen waren. Da auf die am 1. Juli, 1. Oktober 1905

und 1. Januar 1906 fällig gewordenen Zinsen nur je 1000 Mark gezahlt sind, so ist der Anspruch des Klägers auf Zahlung weiterer 3000 Mark begründet. Der Beklagte meint, er sei zur Zahlung der Zinsen auf den Betrag von 50000 Mark deshalb nicht verpflichtet, weil er in Anwendung des § 247 BGB. das Kapital von 50000 Mark dem Kläger zum 1. Juli 1904 gekündigt und bei der Regierung zu D. am 20. Januar 1905 hinterlegt habe. Der Kläger hält die Anwendung des § 247 BGB. und damit die Kündigung wie die Hinterlegung für unzulässig. Mit Recht hat aber der Berufungsrichter angenommen, daß § 247 BGB. Anwendung findet, obgleich die Darlehnshingabe bereits vor dem Inkrafttreten des BGB. stattgefunden hat. Allerdings bleiben für ein Schuldverhältnis, das vor dem Inkrafttreten des BGB. entstanden ist, nach Art. 170 EGBGB. die bisherigen Gesetze maßgebend. Danach war die Kündigung nicht rechtswirksam, weil beide Teile als Apotheker Kaufleute sind. Art. 170 EGBGB. findet jedoch nicht Anwendung, wenn sich aus einer Vorschrift ergibt, daß sie auch auf ein schon vor dem Inkrafttreten des BGB. entstandenes Schuldverhältnis Anwendung finden soll. Das ist der Fall beim § 247. Er ist, wie sich auch aus seinem Satz 2: „das Kündigungsrecht kann nicht durch Vertrag ausgeschlossen oder beschränkt werden," ergibt, im öffentlichen Interesse zum Schutze des wirtschaftlich Schwächeren gegeben. Durch ihn sollen also auch diejenigen Schuldner geschützt werden, die es schon vor dem Inkrafttreten des BGB. geworden sind (Planck Art. 170 EGBGB. Nr. 10, Rehbein BGB. Bd. II S. 41 A. 33). . . . Dagegen hat der Berufungsrichter das Gesetz verletzt, indem er auf Grund der von ihm bisher getroffenen Feststellungen annimmt, daß der Beklagte durch die Hinterlegung von seiner Verbindlichkeit gemäß § 378 BGB. befreit ist, und daß, wenn man dies nicht annehmen wollte, weil erst am 26. Juni 1905 auf die Rücknahme verzichtet wurde, der Beklagte gemäß § 379 BGB. den Kläger auf die hinterlegte Summe verweisen könne und Zinsen nicht zu zahlen brauche. Die Hinterlegung hat die in den §§ 378, 379 bezeichnete Wirkung nur dann, wenn sie rechtmäßig ist, wenn die Voraussetzungen des § 372 BGB. vorliegen (RG. 59, 17 f.). Nach § 372 Satz 1 — die Voraussetzungen des § 372 Satz 2 liegen jedenfalls nicht vor — ist die Hinterlegung nur zulässig, wenn der Gläubiger im Verzuge der Annahme ist. Die Voraussetzungen und Wirkungen des Annahmeverzuges sind, da der ursprüngliche Vertrag schon im Jahre 1899 geschlossen ist, nach den Vorschriften des ALR. und nicht nach denen des BGB. zu beurteilen. (Wird weiter ausgeführt). G. c. B., U. v. 26. Okt. 07, 56/07 V. — Hamm.

5. § 254 BGB. (§ 1 HaftpflG.). Abspringen von der Straßenbahn. Mitwirkendes eigenes Verschulden. Steigerung der Betriebsgefahr.]

Der Kläger fuhr zusammen mit W. auf der elektrischen Straßenbahn mit einem bis zur Weiche J. gültigen Fahrschein; er wollte aber schon an der Haltestelle bei der B.schen Wirtschaft, wo die Wagen nur bei Bedarf halten, aussteigen; ob er diese Absicht dem Schaffner zu erkennen gegeben, ist nicht festgestellt; bei der gedachten Haltestelle sprang, während der Wagen — jedenfalls infolge der Angabe des W., daß er absteigen wolle — die Fahrt verlangsamt hatte, W. ab. Der Kläger folgte ihm, verließ aber den Wagen erst, als der Schaffner bereits das Zeichen zur Durchfahrt gegeben hatte, und die Wagen wieder in schnellerem Tempo zu fahren begannen. Beim Abspringen fiel er und wurde überfahren. Aus den Gründen: Daß das Abspringen von einem in Fahrt begriffenen Straßenbahnwagen, von besonders gearteten Ausnahmefällen abgesehen, ein Verschulden des Fahrgastes darstellt, ist vom Berufungsgericht mit Recht angenommen. Dieses mitwirkende eigene Verschulden des Klägers ist gegen die den Grund der Haftung der beklagten Betriebsunternehmerin nach § 1 HaftpflG. bildende Betriebsgefahr der Straßenbahn gemäß § 254 BGB. abzuwägen. Bei dieser Abwägung kommt dem Kläger, wie die Gerichte der Vorinstanzen zutreffend erwogen haben, zustatten, daß die Wagen ihre Fahrt bereits so verlangsamt hatten, daß das Halten vom Kläger erwartet werden konnte; statt dessen wurde plötzlich in dem Momente, als der Kläger eben abstieg, die Fahrt wieder beschleunigt; nur dadurch ist der Kläger zu Falle gekommen und verletzt worden. Daß der Kläger seine Absicht, an dieser Haltestelle auszusteigen, dem Schaffner nicht kundgegeben hat, ist ihm nicht als Verschulden anzurechnen. Eine solche Mitteilung hat nur den Zweck, das Anhalten der Wagen an einer Haltestelle, auf der nicht regelmäßig, sondern nur nach Bedarf gehalten wird, herbeizuführen. Hat ein Fahrgast, der absteigen will, dies dem Schaffner eröffnet, so ist damit das Anhalten veranlaßt, und es ist des weiteren Sache des Schaffners, an der Haltestelle zu beobachten, ob nicht noch andere Personen absteigen; er darf das Zeichen zur Weiterfahrt erst geben, nachdem er sich überzeugt hat, daß das Ab- oder Aufsteigen beendet ist. Offenbar hat der Schaffner im gegebenen Falle, sei es schuldhaft, sei es unverschuldeterweise, übersehen, daß der Kläger, der sich zuletzt auf dem Hinterperron des ersten Wagens befunden hatte, ebenfalls auszusteigen sich anschickte, und dadurch ist der Unfall schließlich herbeigeführt worden. Darin liegt eine Steigerung der Betriebsgefahr, die es rechtfertigt, daß der beklagten Betriebsunternehmerin ein Teil des Schadens, der dem Kläger aus dem Unfalle erwachsen ist, auch gegenüber dem eigenen mitwirkenden Verschulden des Klägers auferlegt worden ist. Gegen die vom Berufungsgericht vorgenommene Verteilung dem Maße nach (je zur Hälfte) sind rechtliche Bedenken nicht zu erheben. Ges. f. Straßenbahn c. K., U. v. 28. Okt. 07, 38/07 VI. — Cöln.

6. § 254 Abs. 2 BGB. Auch die Unterlassung, den Schaden abzuwenden oder zu mindern, setzt ein Verschulden voraus. (Unterlassung eines operativen Eingriffs.)]

Der Beklagte behauptet, daß die Verletzte in der Lage gewesen wäre, durch den Gebrauch ärztlicher Hilfe den Schaden zu mindern. Das Berufungsgericht führt gegenüber diesem Vorwurfe des schuldhaft unterlassenen Kurgebrauchs aus: Es müsse zwar aus den Gründen des in RG. 60, 147 ff. abgedruckten Urteiles der Verletzte dem Verletzer gegenüber für verpflichtet erachtet werden, die ihm zu Gebote stehenden Mittel anzuwenden, um die schädlichen Folgen abzuwenden und sich unter Umständen auch einer ärztlichen Behandlung zu unterziehen; ein operativer Eingriff könne ihm aber nur dann zugemutet werden, wenn derselbe den Erfolg gewährleiste, soweit eine solche Gewähr nach ärztlicher Anschauung überhaupt bestehen könne, und wenn der Verletzte zu der Überzeugung gelangen müsse, daß ein solcher Eingriff gefahrlos sei. Im vorliegenden

Falle sei nun durch die Aussagen des Dr. med. K. erwiesen, daß dieser die fragliche Operation durchaus nicht als sicheren Erfolg versprechend und gefahrlos hingestellt habe. Allerdings habe Dr. M. eine entgegengesetzte Ansicht geäußert, andererseits aber habe er die Operation von einem Verzichte der Verletzten auf Schadensersatzansprüche abhängig gemacht. Diese Tatsache sei, selbst wenn sie nur auf einer allgemeinen Übung beruht hätte, immerhin geeignet gewesen, die Verletzte bedenklich zu machen. Unter diesen Umständen habe dieselbe sich der fraglichen Operation nicht zu unterziehen brauchen, und es könne ihr daher nicht als mitwirkendes Verschulden angerechnet werden, wenn sie auf den Vorschlag des Dr. M. nicht einging. Die Revision bekämpft diese Urteilsbegründung, indem sie den § 254 BGB. sowie § 286 ZPO. als verletzt bezeichnet und sich auf das vorangeführte Urteil des RG. beruft. . . . Mit dieser Rüge vermag die Revision nicht durchzudringen. Daß die Entscheidung des Berufungsgerichts auf einer grundsätzlich unrichtigen Beurteilung der hier einschlagenden Rechtsfrage beruhe, ist nicht anzunehmen. Was im Berufungsurteile über die Voraussetzungen der Verpflichtung des Verletzten, sich einer Operation zu unterziehen, ausgeführt wird, kann im wesentlichen als richtig gelten. Übrigens steht das zu den in der mehrerwähnten Entscheidung des erkennenden Senats aufgestellten allgemeinen Grundsätzen nicht etwa im Gegensatz. Doch läßt sich eine für alle Fälle gleichmäßig gültige Norm schwer bestimmen. Es sind im Einzelfalle die konkreten Verhältnisse zu würdigen, wobei es hauptsächlich auf die Beschaffenheit des Leidens, die Schwere und Gefährlichkeit der Operation, die mehr oder minder sichere Aussicht auf Erfolg ankommen wird, aber möglicherweise auch noch anderweite, besondere Umstände in Betracht kommen können. (Vgl. Gottschalk, das mitwirkende Verschulden des Beschädigten § 13 S. 95; Oertmann, Recht der Schuldverhältnisse zu § 254 B. 2 d S. 44; Wehl, System der Verschuldensbegriffe im BGB. § 79, S. 601, Z. 3a; SeuffA. Bd. 46 Nr. 189 I und II.) Darauf, ob es sich vorliegend um eine Operation im eigentlichen Sinne handelt, ist kein Gewicht zu legen, jedenfalls steht ein ärztlicher Eingriff von der Art in Frage (eine Ausschabung der Gebärmutter), daß hierfür die gleichen Grundsätze zur Anwendung kommen. — Wenn man nun die Sachlage lediglich so, wie sie sich nach den gutachtlichen Äußerungen des Dr. M. objektiv darstellt, zu betrachten hätte, so müßte man gewiß der Revision darin beistimmen, daß der Verletzten sehr wohl habe zugemutet werden können, sich der ihr vorgeschlagenen Behandlung zu unterziehen, zumal wenn der Beklagte sich bereit erklärte, die hierfür erforderlichen Kosten einstweilig vorzuschießen. Hätte sich die Verletzte aus übergroßer Ängstlichkeit oder Empfindlichkeit, aus reinem Eigensinn oder gar aus Böswilligkeit geweigert, auf den Vorschlag einzugehen, so wäre ihr Verhalten im Verhältnisse gegenüber dem Beklagten nicht gerechtfertigt. Allein auch die Vorschrift in § 254 Abs. 2 BGB. setzt ein Verschulden des Beschädigten voraus, und das Berufungsgericht hat zugunsten der Verletzten Tatsachen berücksichtigt, welche geeignet sind, ihre Weigerung wo nicht als begründet, so doch als entschuldbar erscheinen zu lassen. . . . Es war in der Tat wohl erklärlich, wenn die Verletzte und deren Ehemann (Leute aus bäuerlichem Stande) bei den Mitteilungen der Ärzte stutzig wurden und demzufolge die Versicherungen des Dr. M. nicht mit dem entsprechenden Vertrauen und Verständnisse aufnahmen. Keinenfalls kann es für rechtsirrig erachtet werden, daß der Berufungsrichter bei dieser Sachlage in dem Verhalten der Verletzten ein mitwirkendes Verschulden derselben nicht erblickt hat. Eisenbahnfiskus c. L., U. v. 24. Okt. 07, 23/07 VI. — Hamm.

7. §§ 278, 664 BGB. Haftung des Notars für das Versehen seines Bureauvorstehers.]

In dem am 8. März 1905 eröffneten Testament des Vaters des Klägers ist dieser nebst seinen Geschwistern bezw. deren Deszendenz zum Erben eingesetzt, es ist ihm jedoch jede Verfügung unter Lebenden über seinen Erbteil untersagt und sind ihm als Nacherben seine Kinder substituiert. Er beschloß deshalb, die Erbschaft aus dem Testament auszuschlagen und seinen Pflichtteil zu fordern. Diese Ausschlagung erklärte er am 14. April 1905 vor dem Beklagten als Notar zu Protokoll und machte ihn dabei darauf aufmerksam, daß die Ausschlagungsfrist bereits am 19. April 1905 ablaufe: Gleichwohl hat der Bureauvorsteher des Beklagten die Ausschlagungserklärung erst am 22. April 1905, also zu spät, bei Gericht eingereicht, und ist Kläger infolgedessen Erbe aus dem Testament geworden. Er behauptet, hierdurch erheblich geschädigt zu sein, und verlangt von dem Beklagten mit der gegenwärtigen Klage 95 920, eventuell 63 954,29 Mark gegen Abtretung der ihm nach dem Testament zufallenden Nutznießung. Das Berufungsgericht hat in Übereinstimmung mit dem ersten Richter den Klaganspruch dem Grunde nach für gerechtfertigt erkannt, indem es den Schaden auf eine Fahrlässigkeit des Beklagten oder seines Bureauvorstehers, für den er haftbar sei, zurückführt und sämtliche von dem Beklagten erhobenen Einwendungen zurückweist. Die Revision rügt, daß das Berufungsgericht den beklagten Notar für das Versehen seines Bureauvorstehers für haftbar erachtet habe. Nehme man auch mit dem Berufungsgericht ein Auftragsverhältnis zwischen Kläger und Beklagten dahin an, daß dieser auch die Beförderung der Ausschlagungsurkunde an das Gericht übernommen habe, so sei das doch nur ein Auftrag zu rein mechanischen Dienstleistungen und könne nur dahin verstanden werden, daß er sein Bureaupersonal mit entsprechender Anweisung versehe, was Beklagter getan habe. Er habe damit die Ausführung des Auftrags einem Dritten übertragen, und der Bureauvorsteher sei daher nicht Gehilfe, sondern ein Dritter, für den er nach § 664 Satz 2 BGB. nur hinsichtlich der Auswahl hafte. Diese Ausführungen können als zutreffend nicht anerkannt werden. Die Beförderung ist lediglich Zubehör des Hauptauftrags, für die Ausschlagung des Erbrechts aus dem Testament das Nötige zu besorgen, und ist bei der Bedeutung der Rechtzeitigkeit auch nicht bloß mechanischer Natur. Nach § 664 Satz 1 BGB. ist aber im Zweifel die Übertragung der Ausführung des Auftrags überhaupt nicht gestattet, und es erscheint nach der Sachlage ausgeschlossen, daß der Kläger hinsichtlich eines Teils des ihm erteilten Auftrags den Beklagten von seiner persönlichen Verantwortung hätte entlasten wollen. Sein Wille war, daß der Notar für die rechtzeitige Beförderung Sorge trage. Dazu hat sich dieser seines Bureauvorstehers als seines Gehilfen, nicht als eines substituierten Beauftragten des Klägers bedient. Für ein Verschulden seines Gehilfen hat aber der Beklagte nach § 278

BGB. einzustehen. K. c. Sch., U. v. 15. Okt. 07, 469/06 III. — Berlin.

8. §§ 404, 406 BGB. Aufrechnung mit einer Forderung gegen den Zedenten.]

Nach § 404 BGB. kann der Schuldner dem neuen Gläubiger alle Einwendungen usw. entgegensetzen. Unter Einwendungen sind nicht bloß Einreden im eigentlichen Sinne, sondern auch rechtshindernde und rechtsvernichtende Tatsachen verstanden (Mot. II, 124). Es konnte also dem Widerkläger, als dem neuen Gläubiger, von dem Widerbeklagten entgegengesetzt werden, daß seine Forderung durch Aufrechnung (zwischen dem Widerbeklagten, als dem Schuldner, und dem K., als dem bisherigen Gläubiger) untergegangen sei. Eine Forderung geht aber nicht schon kraft Gesetzes unter, wenn ihr eine nach § 387 BGB. aufrechnungsfähige Forderung des Schuldners gegenübersteht. Zum Untergang einer Forderung durch Aufrechnung ist vielmehr ein einseitiges empfangsbedürftiges Rechtsgeschäft des Schuldners nötig (Planck § 388 Nr. 1). Die Aufrechnungserklärung muß dem Gläubiger gegenüber erklärt werden. Würde die Vorschrift des § 406 BGB. nicht bestehen, so könnte der Schuldner dem neuen Gläubiger gegenüber nicht aufrechnen mit einer Forderung, die ihm gegen den bisherigen Gläubiger zusteht. Denn die Aufrechnungserklärung kann nach den §§ 387, 388 BGB. nur dann, wenn zwei Personen einander Leistungen schulden, von dem einen Teil dem andern gegenüber erklärt werden. Der Widerkläger, als der neue Gläubiger, schuldet aber dem Widerbeklagten nichts, sondern der bisherige Gläubiger, K. An dieser Lage ändert auch nichts die Vorschrift des § 404 BGB., daß der Schuldner dem neuen Gläubiger die Einwendungen entgegensetzen kann, die zur Zeit der Abtretung der Forderung gegen den bisherigen Gläubiger begründet waren. Der Schuldner kann hiernach allerdings dem neuen Gläubiger alle Einwendungen entgegensetzen, die sich auf auch erst nach der Abtretung der Forderung eingetretene Tatsachen gründen, die nach dem Wesen und dem Inhalt des Schuldverhältnisses den Schuldner zu einer Einrede berechtigen (Mot. II, 129). Aber die nach der Abtretung der Forderung eingetretene Tatsache, daß der Widerbeklagte (Schuldner) die beiden Forderungen, mit denen er aufrechnen will, gegen K. (den bisherigen Gläubiger) erworben hat, berechtigt nicht zu einer Aufrechnungseinrede gegen den Widerkläger (den neuen Gläubiger). Es kommt also darauf an, ob die Vorschrift des § 406 BGB. dem Widerbeklagten zur Seite steht. B. c. K., U. v. 23. Okt. 07, 70/07 V. — Berlin.

9. §§ 414 bis 416 BGB. Übernahme von Hypotheken beim Verkauf eines Grundstücks. Genehmigung seitens des Gläubigers, aber keine dem § 416 entsprechende „Mitteilung". Ist Genehmigung wirksam?]

Der Beklagte hat im Jahre 1899 zur Sicherung des eingebrachten Vermögens seiner Ehefrau in Höhe von 10 000 Mark eine Hypothek auf seinen Grundstücken eintragen lassen. Am 23. März 1900 verkaufte er die Grundstücke an den Restaurateur J. Dieser übernahm die eingetragenen Hypotheken im Gesamtbetrage von 61 000 Mark unter Anrechnung auf den Kaufpreis als Selbstschuldner. In dem Kaufakt wurde zwischen dem Beklagten und J. vereinbart, daß von den eingetragenen 10 000 Mark ein Teilbetrag von 3 000 Mark am 1. Januar 1901, der Rest nach vierteljähriger Kündigung zahlbar sein sollte. Die Ehefrau des Beklagten erklärte sich in einer Urkunde vom 3. April 1900 mit der veränderten Zahlungsbedingung und mit der Kündigungsbeschränkung einverstanden; sie bewilligte und beantragte die Eintragung dieser Bestimmungen in das Grundbuch. In derselben Urkunde beantragte der Beklagte als eingetragener Eigentümer der Grundstücke ebenfalls die Eintragung. Am 2. Mai 1900 wurde J. als Eigentümer eingetragen. Bei der im Jahre 1904 erfolgten Zwangsversteigerung der belasteten Grundstücke fiel die Forderung von 3 000 Mark mit Zinsen und Kosten aus. Dieselbe wurde alsdann gegen den Beklagten als persönlichen Schuldner eingeklagt. Die Vorinstanzen wiesen die Klage zurück. Das RG. bestätigte mit folgender Begründung: Das Berufungsgericht hat angenommen, die Ehefrau des Beklagten habe als Gläubigerin durch ihre Erklärung vom 3. April 1900 die zwischen dem Beklagten und dem Grundstückserwerber J. vereinbarte Schuldübernahme genehmigt, die Genehmigung sei wirksam, obgleich keine schriftliche, den Erfordernissen des § 416 BGB. genügende Mitteilung vorhergegangen sei. Die Revision rügt, das Berufungsgericht habe hierdurch die Bestimmungen der §§ 414 bis 416 verletzt und die Rechtsgrundsätze verkannt, die in dem Urteile des erkennenden Senats vom 4. Juli 1904 (JW. 550.[6]) niedergelegt seien. Dem Angriff ist kein Erfolg zu gewähren, da die in dem angeführten Urteile vertretene Ansicht nicht aufrecht erhalten wird. Die Bestimmungen des § 416 sind hervorgegangen aus Beschlüssen der Kommission für die zweite Lesung (vgl. KomProt. 1 S. 413 ff.). Man beabsichtigte, dem Veräußerer eines Grundstücks die Befreiung von der persönlichen Haftung für die das Grundstück belastenden Hypothekschulden zu erleichtern. Zu diesem Zwecke sollte nach § 315 Entw. I eine Vorschrift eingesetzt werden, die nach dem Vorschlage der Redaktionskommission lautete: „Hat im Falle der Veräußerung eines Grundstücks der Erwerber mit dem Veräußerer die Übernahme einer Schuld desselben vereinbart, für welche eine Hypothek an dem Grundstücke besteht, so gilt die Genehmigung des Gläubigers als erteilt, wenn der Gläubiger nach Empfang der ihm von dem Veräußerer gemachten Mitteilung nicht binnen sechs Monaten die Genehmigung verweigert; die Vorschrift des § 315 Abs. 2 Satz 2 findet keine Anwendung. Die Verweigerung der Genehmigung kann, auch wenn die Mitteilung von dem Erwerber gemacht ist, nur dem Veräußerer gegenüber erklärt werden. Die Mitteilung des Veräußerers kann wirksam erst erfolgen, wenn der Erwerber als Eigentümer in das Grundbuch eingetragen ist. Sie muß schriftlich gemacht werden und den Hinweis enthalten, daß, wenn die Verweigerung nicht innerhalb der Frist erklärt werde, der Übernehmer an die Stelle des bisherigen Schuldners trete." Bei dieser Fassung konnte kein Zweifel bestehen, daß die Sondervorschrift — von Satz 2 abgesehen — lediglich darüber Bestimmungen geben sollte, unter welchen Voraussetzungen das Stillschweigen des Gläubigers als Genehmigung zu gelten habe. Die von der Redaktionskommission beschlossene Fassung des § 315a wurde beanstandet. Es wurde das Bedenken geäußert, der Erwerber könne nach § 315 Entw. I dem Gläubiger die Mitteilung von der Schuldübernahme

machen und eine Frist setzen, mit deren Ablauf die Genehmigung gemäß § 315 als verweigert gelte. Um dem vorzubeugen, wurde beschlossen, nur den Veräußerer für berechtigt zu erklären, die Schuldübernahme nach Maßgabe des § 315 Abs. 1 dem Gläubiger zur Genehmigung mitzuteilen (KomProt. 2 S. 472). Als § 359 Entw. II erhielt die Vorschrift alsdann die Fassung: „Hat der Erwerber eines Grundstücks mit dem Veräußerer die Übernahme einer Schuld desselben vereinbart, für die eine Hypothek an dem Grundstücke besteht, so kann der Gläubiger die Schuldübernahme wirksam nur genehmigen, wenn sie ihm von dem Veräußerer mitgeteilt ist. Die Genehmigung gilt als erteilt, wenn der Gläubiger nicht binnen sechs Monaten nach dem Empfange der Mitteilung die Genehmigung dem Veräußerer gegenüber verweigert; die Vorschrift des § 358 Abs. 2 Satz 2 findet keine Anwendung. Die Mitteilung des Veräußerers kann wirksam erst erfolgen, nachdem der Erwerber als Eigentümer in das Grundbuch eingetragen ist. Sie muß schriftlich gemacht werden und den Hinweis enthalten, daß, wenn die Verweigerung nicht innerhalb der sechs Monate erklärt wird, der Übernehmer an die Stelle des bisherigen Schuldners tritt." Dem Wortlaute nach enthält diese Vorschrift, die mit unwesentlichen Änderungen in § 416 Gesetz geworden ist, in Satz 1 eine Beschränkung des Rechtes des Gläubigers, durch seine Genehmigung die Schuldübernahme zu seinen Gunsten wirksam zu machen. Gewollt war jedoch eine Bestimmung dieses Inhaltes nicht; man hatte bloß bestimmen wollen, die Mitteilung, auf die hin der Gläubiger bei Vermeidung des Eintritts der gesetzlichen Fiktion sich zu erklären habe, dürfe nur von dem Veräußerer ausgehen. Wird Satz 1 des § 416 in diesem Sinne ausgelegt, so bietet, wie in der Entsch. des RG., 5. ZS., vom 10. März 1906 Bd. 63 S. 49 schon dargelegt ist, die Auslegung der übrigen Sätze des Paragraphen keine Schwierigkeiten. Der Paragraph enthält alsdann in Abs. 1 und 2 lediglich Bestimmungen darüber, unter welchen Voraussetzungen die Fiktion der Genehmigung eintrete. Im übrigen findet § 415 auch auf die Übernahme von Hypothekenschulden Anwendung, wie denn in § 416 Abs. 1 Satz 2 einzig und allein die Vorschrift in Satz 2 Abs. 2 des § 415 — Fiktion der Verweigerung der Genehmigung — als nicht anwendbar bezeichnet ist. S. c. R., U. v. 24. Okt. 07, 529/06 IV. — Berlin.

10. §§ 433, 324, 325 BGB. Verkauf unter Vorbehalt des Eigentums. Verlust des Vorbehalts durch Pfändung seitens des Verkäufers?]

Dem Ausgange des Berufungsgerichts in seinen rechtlichen Ausführungen ist beizutreten. Beim Verkauf unter Vorbehalt des Eigentums hat der Verkäufer durch die Übergabe der Kaufsache seine Verpflichtung aus § 433 Abs. 1 BGB., das Eigentum zu verschaffen, noch nicht vollständig erfüllt — vgl. Urt. des VII. ZS. vom 12. Okt. 06 — E. 64, 335/336 —, auch Urt. des I. ZS. vom 20. Okt. 06 — I. 141/06 —. Soweit dem Verkäufer durch einen von ihm zu vertretenden Umstand unmöglich wird, das Eigentum zu verschaffen, tritt seine Haftung aus § 325 BGB. ein. Die Haftung des Käufers bleibt dagegen bestehen — § 324 BGB. —, wenn durch einen Umstand, den er zu vertreten hat, dem Verkäufer unmöglich gemacht wird, das Eigentum zu verschaffen .... Die Klägerin hat nun selbst aus Vollstreckungstiteln gegen den Beklagten Gegenstände der Druckereieinrichtung, die dem Beklagten übergeben waren, an denen sie sich jedoch das Eigentum bis zur vollständigen Zahlung des Kaufpreises vorbehalten hatte, bei dem Beklagten pfänden und versteigern lassen. Das Berufungsgericht hat angenommen, daß die Klägerin eine durch solche Zwangsvollstreckungen herbeigeführte Unmöglichkeit, das Eigentum zu verschaffen, vertreten müsse. Diese Ausführungen geben zu rechtlichen Bedenken Anlaß. In der Rechtslehre wird die Ansicht vertreten, der Verkäufer, der die von ihm unter Vorbehalt des Eigentums verkaufte und als solche dem Käufer übergebene Sache vor der vollständigen Zahlung des Kaufpreises und danach noch während des Schwebens der aufschiebenden Bedingung aus einem Vollstreckungstitel gegen den Käufer selbst im Zwangswege pfänden lasse, verliere dadurch den Vorbehalt des Eigentums an der Sache — Dernburg, das bürgerliche Recht II 2 § 171 Anm. 12 —. Er verzichte dadurch auf die durch jenen Vorbehalt zu seinen Gunsten begründete Rechtsstellung. Der erkennende Senat vermag zwar dieser Ansicht nicht beizutreten, soweit sie in einer solchen Pfändung der unter Vorbehalt des Eigentums verkauften und als solche übergebenen Sachen durch den Verkäufer oder doch wenigstens in deren Versteigerung im Zwangswege durch letzteren schlechthin einen Verzicht auf den Eigentumsvorbehalt findet. Nach seiner Auffassung kann ein solcher Verzicht darin liegen, und hängt es von den Umständen des einzelnen Falles ab, ob ein solcher darin zu finden ist. Ist aber nach den Umständen des Falles ein solcher Verzicht des Verkäufers anzunehmen, so hat der Verkäufer mit der Kundgabe dieses Verzichts an den Käufer grundsätzlich auch die ihm obliegende Verpflichtung zur Verschaffung des Eigentums erfüllt; denn durch den mit einem solchen Verzicht verknüpften Wegfall der aufschiebenden Bedingung ist der Käufer von Rechts wegen Eigentümer der Sache geworden. Dann aber kann der Käufer, dem das Eigentum verschafft ist, überhaupt nicht mehr aus jener vom Verkäufer gegen ihn durchgeführten Zwangsvollstreckung eine vom Verkäufer zu vertretende Unmöglichkeit, das Eigentum zu verschaffen, ableiten. (Wird näher ausgeführt.) S. c. M., U. v. 4. Okt. 07, 138/07 II. — Breslau.

11. § 477 BGB. (§ 488 ZPO.) Unterbrechung der Verjährung durch Beweissicherungsantrag findet nicht statt, wenn der Antragsteller bittet, zur Zeit noch nicht dem Antrage gemäß zu verfügen.]

Kläger hatte zur Sicherung des Beweises Beweiserhebungen auf Grund § 488 ZPO. beantragt, in einem gleichzeitig eingereichten Antrag jedoch gebeten, auf jenen Antrag zur Zeit noch nicht zu verfügen, sondern weitere Mitteilung abzuwarten, da der Antrag zunächst nur zur Unterbrechung der Verjährung eingereicht sei. In dem dann geführten Prozeß wurde die Frage der Unterbrechung der Verjährung verneint. Das RG. bestätigte aus folgenden Gründen: Nach § 477 Abs. 2 BGB. soll allerdings der Antrag auf Beweisaufnahme zur Sicherung des Beweises die Verjährung unterbrechen und nach den dort angezogenen §§ 211 Abs. 2 und 212 BGB. soll diese Unterbrechung auch im Falle des Stillstandes (Nichtbetriebs) des Verfahrens und im Falle der Rücknahme des Antrags, im

letzten Falle dann ihre Wirkung behalten, wenn innerhalb 6 Monaten das Verfahren fortgesetzt wird. Dies setzt aber voraus, daß in der Tat ein ernstlich gemeinter Antrag auf Beweissicherung vorliegt. Ein solcher Antrag enthält eine gerichtliche Geltendmachung des Anspruchs, und der Gegner wird bei normalem Verlauf der Dinge in die Lage versetzt, gegenüber der durch die Unterbrechung der Verjährung eintretenden Hinausschiebung des Verjährungsablaufs seine Maßregeln zu ergreifen, insbesondere seinerseits die Sicherung des Beweises zu betreiben (Planck, Anm. 2 zu § 209, Anm. 3 zu § 478 BGB., Denkschrift zur Reichstagsvorlage des BGB. § 472 S. 97). Erklärt aber der Antragsteller von vornherein, daß er eine richterliche Verfügung nicht wolle, den Antrag vielmehr nur zur Unterbrechung der Verjährung einreiche, so nimmt er dem Antrage seine Bedeutung als Beweissicherungsantrag, die Eingabe sinkt zu einer bloßen Anmeldung des Anspruchs herab und bleibt in den Akten liegen. Die bloße gerichtliche Anmeldung des Anspruchs und selbst die Zustellung der Erklärung durch den Gerichtsvollzieher aber reicht nach dem BGB. zur Unterbrechung der Verjährung nicht aus (Mot. zu § 170 des I. Entw. eines BGB., Bd. 1 S. 330). K. c S., U. v. 26. Okt. 07, 58/07 V. — Breslau.

12. § 530 BGB. Widerruf einer Schenkung wegen Undank.]

Aus den Gründen: Nach dem ersten Entwurf des BGB. (§ 449) sollte in Anlehnung an das gemeine Recht (c. 10 Cod. 8. 56) und das PrALR. (I. 11 §§ 1151 ff.) nur wegen einzelner bestimmt bezeichneter Fälle des Undanks ein Widerruf von Schenkungen stattfinden. In der zweiten Kommission wurde ein zur Annahme gelangter, genau dem jetzigen Absatz 1 des § 530 BGB. entsprechender Abänderungsvorschlag gemacht. Zur Begründung wurde angeführt: „Der Entwurf gehe, indem er z. B. in jeder körperlichen Mißhandlung des Schenkers einen groben Undank erblicke, unter Umständen zu weit: auf der anderen Seite liege es nahe, auch in anderen vom Entwurfe nicht erwähnten Fällen . . . den Widerruf zuzulassen. Aus diesen Gründen erscheine es . . . richtiger, wegen jeder schweren Verfehlung gegen den Schenker ein Widerrufsrecht zu geben, wenn und soweit in ihr nach den Umständen des Falles ein grober Undank zu erblicken sei.“ Hiernach gewähren weder die Entstehungsgeschichte noch auch der Wortlaut und Zweck der Vorschrift des § 530 Abs. 1 BGB. einen Anhalt für das vom Berufungsgericht in Anlehnung an eine Bemerkung Staudingers Bd. II zu § 530 BGB. aufgestellte Erfordernis, es müsse eine Beziehung zwischen der von grobem Undank zeugenden Handlungsweise des Beschenkten einerseits und dem Schenkungsakte sowie dessen Wohltat andererseits bestehen. Erforderlich ist, daß die schwere Verfehlung einen groben Undank des Beschenkten in sich schließt. Für den Begriff des groben Undanks kommt es, wie das RG. (Urteil vom 11. Febr. 05 i. S. Swierkot c. Nowroth V 553/04) bereits ausgesprochen hat, objektiv darauf an, ob die schwere Verfehlung ein gewisses Maß erreicht hat. Daneben kommt in subjektiver Hinsicht auch die Gesinnung in Betracht, von der sich der Beschenkte bei der die Verfehlung enthaltenden Tat leiten ließ. Es kann daher sehr wohl von Bedeutung sein, ob der Beschenkte sich ohne Veranlassung lieblos gezeigt hat, oder ob er unter dem Eindruck einer schweren Reizung seitens des Schenkers stand. Darüber, ob im Einzelfall die Handlungsweise des Beschenkten sich als grober Undank darstellt, hat der Richter unter Berücksichtigung aller erheblichen Umstände nach freiem Ermessen zu entscheiden. v. P. c. v. P., U. v. 30. Okt. 07, 90/07 IV. — Breslau.

13. §§ 640, 634 Abs. 3 BGB. (Werkvertrag). Auch bei nur unbedeutenden Mängeln keine Pflicht zur Abnahme.]

Die Entscheidung des Berufungsgerichts, daß das Möbelstück wegen dieses Fehlers nicht abnahmefähig sei, erachtet die Revision für rechtsirrtümlich, weil § 634 Abs. 3 BGB. die Wandlung wegen Mängel, die den Wert oder die Tauglichkeit des Werks nur unerheblich mindern, ausschließe. Diese Rüge ist nicht begründet. Abnahmepflicht besteht nur hinsichtlich eines vollständig vertragsmäßig hergestellten Werks, auch unbedeutende Mängel schließen die Verpflichtung zur Abnahme aus. Die im ersten Entw. eines BGB. — § 572 Satz 2 — enthaltene Bestimmung, daß der Besteller die Abnahme wegen eines den Wert oder die Tauglichkeit nur im unerheblichen Maße verringernden Mangels nicht verweigern könne, ist in den jetzigen § 640 BGB. nicht übernommen. Sofern das Möbelstück noch nicht abgenommen ist, kommt es sonach darauf, ob der vorerwähnte Fehler ein erheblicher Mangel ist oder nicht, überhaupt nicht an. M. c. P., U. v. 1. Nov. 07, 42/07 VII. — Berlin.

14. § 652 ff. BGB. Ist die Verpflichtung zur Zahlung der Mäklergebühr abhängig von der Kenntnis des Auftraggebers von der dem Kaufvertrag vorausgegangenen Vermittlungstätigkeit des Mäklers? Beweislast.]

Das Berufungsgericht erachtet den Provisionsanspruch des Klägers für unbegründet, weil der Kläger den Beweis nicht erbracht habe, daß die Beklagte beim Abschluß des Kaufvertrages mit dem Hotelbesitzer D. sich bewußt gewesen sei, der Kläger übe eine Vermittlertätigkeit für sie aus . . . . Das Berufungsgericht wendet den in der Rechtsprechung des RG. anerkannten Grundsatz, daß der Auftraggeber von der Mäklertätigkeit auf glaubhafte Weise Kenntnis erlangt haben müsse, wenn der Provisionsanspruch begründet sein soll, (RG. 31, 289; Bolze, Praxis Bd. I Nr. 974, JW. 1899, 59, 85) auf das festgestellte Sachverhältnis unrichtig an . . . . Nach der Rechtsprechung ist der leitende Gesichtspunkt der, daß der Auftraggeber in der Lage sein müsse, bei Bestimmung des Kaufpreises die dem Mäkler zu zahlende Provision zu berücksichtigen. Hierzu genügte aber die Mitteilung an den Auftraggeber, daß der Mäkler tätig gewesen sei, und das aus dieser Mitteilung folgende Bewußtsein des Auftraggebers, daß die Mitteilung richtig sein könne; nicht ist der Nachweis zu fordern, daß der Auftraggeber von der Richtigkeit der Mitteilung oder gar von dem Erfolg der Tätigkeit des Mäklers überzeugt sei. Hatte die Beklagte Zweifel, ob der Kläger, — sei es selbst oder durch seinen Gehilfen, — tätig geworden sei und zur Herbeiführung des Kaufabschlusses mitgewirkt habe, so hätte sie bei dem Käufer D. nähere Erkundigungen einziehen müssen. F. c. N., U. v. 29. Okt. 07, 81/07 III. — Berlin.

15. § 764 BGB. (Differenzgeschäft).]

Nach BGB. § 764 ist ein auf Lieferung von Waren gerichteter Vertrag nicht nur dann als Spiel anzusehen, wenn die Differenz zwischen dem Vertragspreis und dem Börsen-

oder Marktpreis der Lieferungszeit als Geschäftsgegenstand vereinbart ist. Vielmehr gilt das Gleiche auch dann, wenn nur die Absicht des einen Teiles auf Zahlung der Differenz gerichtet war, der andere Teil aber die Absicht kannte oder kennen mußte. H. c. R., U. v. 23. Okt. 07, 4/07 I. — Naumburg.

16. §§ 774, 398, 401 BGB. (Art. 16 Abs. 2 WO.) Eintritt des Bürgen in die Rechte des Gläubigers. Abtretung der Rechte aus einem protestierten Wechsel. Nachindossament. Analoge Anwendung des § 401 BGB.]

Der verstorbene Ehemann der Klägerin B. hat in einer Urkunde vom 26. Mai 1906 der Reichsbankstelle zu L. gegenüber die selbstschuldnerische Bürgschaft für den Eingang aller Wechsel übernommen, welche von der Firma Sp. & Cie. bei der genannten Stelle diskontiert worden sind bezw. noch diskontiert werden bis zum Betrage von 100 000 Mark. Unter diesen befanden sich auch zwei von Sp. & Cie. als Ausstellerin gezeichnete, von ihr indossierte, der Reichsbankstelle ausgehändigte Akzepte des Beklagten über 7 918 Mark 30 Pf. per 12. September 1901 und über 7 902 Mark 55 Pf. per 19. September 1901. Die Wechsel wurden bei Verfall nicht bezahlt und gingen in Protest. Die Reichsbank hat in der Folge 32 Prozent der Wechselsumme von Sp. & Cie. erhalten; für den Rest mit 10 776 Mark ist die Reichsbank nach Behauptung der Klägerin von ihrem verstorbenen Manne bezahlt worden, welchem sie bei der Zahlung die Akzepte aushändigte; dieselben mit Indossament zu versehen, hat die Reichsbank abgelehnt. Klägerin steht auf dem Standpunkt, daß die Rechte der Reichsbank aus den Akzepten nach § 774 BGB. auf ihren Mann übergegangen seien, als dessen alleinige Erbin und Rechtsnachfolgerin sie dieselben im vorliegenden Prozesse geltend macht. Sie hat beantragt, Beklagten zur Zahlung von 10 776 Mark nebst 6 Prozent Zinsen vom 28. März 1903 an zu verurteilen. Die erhobene Klage wurde vom OLG. abgewiesen. Der Revision wurde aus folgenden Gründen stattgegeben: Das OLG. nimmt zunächst Stellung gegen die Auffassung, welcher das RG., I. ZS., in dem Urteile vom 1. März 1905 Rep. I 491/04 (RG. 60, 191) Ausdruck gegeben hat. Dort ist für einen wesentlich gleich gelagerten Fall ausgeführt, die Anwendung des § 774 Abs. 1 BGB. in Verbindung mit der unbestrittenen Tatsache, daß B., als er der Reichsbank die rechtliche Wechselschuld bezahlte, von ihr die Wechsel ausgehändigt erhielt, ergebe ohne weiteres, daß B. damit in die Rechte der Reichsbank eintrat. Das OLG. meint, das RG. habe nach den Worten „ohne weiteres" zu schließen, den behaupteten Satz für so selbstverständlich gehalten, daß es der Anführung einer Gesetzesstelle zu seiner Rechtfertigung nicht bedürfe. Eine Gesetzesbestimmung, welche diese Wirkung ausspreche, bestehe aber nicht und für selbstverständlich könne sie nicht angesehen werden. Das OLG. hat die Worte „ohne weiteres" offenbar mißverständlich aufgefaßt. Das RG. hat aus dem ihm vorliegenden Sachverhalte, daß der Bürge des Ausstellers den Inhaber des bereits protestierten Wechsels befriedigte und darauf hin von ihm den Wechsel vorbehaltlos ausgehändigt erhielt, den Schluß gezogen, daß der Bürge damit in die Rechte des Inhabers aus dem Wechsel eingetreten ist und zwar ohne weiteres d. h. ohne daß es weiterer Erklärungen oder Förmlichkeiten, insbesondere ohne daß es eines sogen. Nachindossamentes bedurfte. Das RG. erblickte also in dem ihm unterbreiteten Sachverhalte eine stillschweigende Zession. Es konnte den tatsächlichen Vorgang der Ausfolgung der Wechsel nur dahin würdigen, daß darin der Wille der Reichsbank, dem sie befriedigenden Bürgen des Ausstellers alle Rechte aus dem protestierten Wechsel zu übertragen, und der Wille des Bürgen, diese Rechte zu erwerben, zum Ausdruck kam. An dieser Beurteilung hält das RG. auch für den jetzt vorliegenden Fall fest. Das sogen. Nachindossament, d. h. das nach der Protestierung eines Wechsels auf denselben gesetzte Indossament (Art. 16 Abs. 2 WO.) wirkt nach Art einer Abtretung. Der protestierte Wechsel ist kein Umlaufpapier mehr: sein Gegenstand sind nunmehr nur noch die durch den Protest fixierten Regreßrechte nebst dem Anspruch gegen den Akzeptanten. Vgl. RG. 55, 325; Staub-Stranz, WO. Art. 16 Anm. 8; Rehbein, WO., VII. Aufl. Art. 9—17, Anm. 23. Diese Rechte können aber nicht nur durch das Nachindossament, sie können ebensogut auch durch einfache Abtretung (§ 398 BGB.) ohne weitere Förmlichkeiten übertragen werden (vgl. RG. a. a. O.). Das Nachindossament ist zwar eine häufige Form, die beabsichtigte Übertragung zu bewirken, aber keineswegs eine notwendige. Nach der Sachlage kann die ohne jeden Vorbehalt vollzogene Aushändigung der Wechsel an B., welcher gemäß § 774 Abs. 1 BGB. jedenfalls in die Rechte der Reichsbank gegen Sp. & Cie. eingetreten war, nur dahin ausgelegt werden, daß die Reichsbank damit ihre Ansprüche aus den Wechseln schlechthin an B. übertrug. Denn da sie die Wechsel vorbehaltlos aus der Hand gab, konnte sie ja ihre Rechte gegen den Akzeptanten nicht mehr verfolgen. Es kann aber nicht angenommen werden, daß sie dieselben einfach preisgeben wollte und ebensowenig kann mit dem OLG. unterstellt werden, daß Sp. & Cie. in der Lage sein würden, den Bürgen zu befriedigen, um dann ihrerseits die Rechte gegen den Akzeptanten zu verfolgen. Hätte Sp. & Cie. die Wechsel einlösen können, so hätte es der Zahlung des Bürgen nicht bedurft. Hiernach muß in Ermangelung entgegenstehender Anhaltspunkte das der Sachlage entsprechende als von den Beteiligten gewollt angenommen werden, nämlich die Übertragung aller Rechte aus den übergebenen Wechseln. Der Umstand, daß, wie im vorliegenden Falle festgestellt, die Reichsbank die Erteilung eines Nachindossaments gegenüber B. ausdrücklich abgelehnt hat, steht dieser Auffassung nicht entgegen. Die Gründe dieser Weigerung sind nicht festgestellt. Die Reichsbank konnte — und zwar mit Recht — der Ansicht sein, daß es neben der Aushändigung der Wechsel dieser Förmlichkeit zur Übertragung der Rechte aus den Wechseln nicht bedürfe. Es kann zunächst dahingestellt bleiben, ob auch abgesehen von der Übertragung die Rechte gegen den Akzeptanten auf B. übergegangen sind und ob hiernach B. auf die Rechte gegen den Akzeptanten auch der Reichsbank gegenüber einen Rechtsanspruch hatte. Der Vertreter der Revisionsklägerin macht in dieser Richtung geltend, daß mit der durch die Zahlung des Bürgen befriedigten Forderung auch alle mit ihr im Zusammenhang stehenden Rechte, (nicht nur eigentliche Nebenrechte) übergegangen seien (vgl. § 401 BGB. und RG. 65, 170). In dieser Beziehung vermöchte der Senat allerdings nicht der Auffassung des III. ZS. in dem Urteile vom 13. Oktober 1905 Rep. I 77/05 beizutreten, wonach ein bloßer Übergang der Wechselrückgriffs-

forderung ohne die prinzipale Forderung gegen den Akzeptanten überhaupt nicht möglich sei, weil jene nur ein unselbständiges Nebenrecht zu dieser bilde. Einer Entscheidung dieser von der Revision angeregten Frage bedurfte es für das vorliegende Urteil nicht, da der Senat, wie erwähnt, keinen Zweifel darüber hegt, daß die Reichsbank mit der Aushändigung der Wechsel auch ihre Rechte gegen den Akzeptanten mit übertrug. Die Frage wird aber allerdings dann erheblich werden, wenn der Beklagte den von ihm ausweislich des Tatbestandes des angefochtenen Urteils erhobenen Einwand aus § 410 BGB. aufrechterhält, und die Klägerin nicht in der Lage ist, die urkundliche Abtretungserklärung zu beschaffen. Das OLG. hat über diesen Einwand noch nicht entschieden und brauchte nicht über ihn zu entscheiden, da es eine Abtretung des Anspruchs gegen den Akzeptanten überhaupt nicht annahm. Der Senat trägt kein Bedenken, der Auffassung des VI. ZS. in seinem Urteil vom 7. Februar 1907 Rep. VI 266/06 (RG. 65, 170 ff.), wonach eine ausdehnende und analoge Anwendung des § 401 BGB. geboten und dem Willen des Gesetzgebers entsprechend anzusehen ist, beizutreten. Das OLG. hat die gegen den Akzeptanten erhobene Klage abgewiesen, weil die Rechte gegen denselben nicht auf die Klägerin übergegangen sind. Diese Erwägung, auf welcher die angefochtene Entscheidung ausschließlich beruht, ist rechtsirrtümlich. Das oberlandesgerichtliche Urteil unterlag sonach der Aufhebung. B. c. B., U. v. 16. Okt. 07, 5/07 I. — Hamburg.

17. § 826 BGB. Der Boykott kann durch die Art, wie er ins Werk gesetzt wird, den Charakter einer unerlaubten Handlung annehmen.]

Die Klägerin betreibt in einem ihr gehörigen, an der Hammerlandstraße in Hamburg gelegenen Grundstück eine Schankwirtschaft, deren Besucher überwiegend den Arbeiterkreisen angehören. Bei den Tanzmusiken, die sie regelmäßig an Sonn- und Festtagen veranstaltet, beschäftigte sie infolge eines im Mai 1905 von ihrem Manne für sie mit dem Beklagten zu 4 getroffenen schriftlichen Abkommens mehrere Monate hindurch Musiker, die ihr durch diesen Beklagten zugewiesen wurden; im August 1905 löste sie das Vertragsverhältnis und trat mit einem andern Musikerverband in Verbindung. Infolgedessen erschienen in der Zeitung „Das Hamburger Echo" wiederholt Bekanntmachungen mit der Unterschrift: „Zentralverband der Zivilmusiker Deutschlands, Ortsverwaltung Hamburg, die Kommission", in denen ausgesprochen war, daß infolge von Differenzen das Lokal der Klägerin für gesperrt erklärt werde, und die Musiker gebeten würden, dort nicht eher in Arbeit zu treten, bis die Sache von dem Verbande als geregelt erklärt sei. Dem war der Satz beigefügt: „Gewerkschaften und sonstige Arbeitervereine ersuchen wir, auf obiges Bezug zu nehmen". Zur gleichen Zeit wurden öfter vor der Wirtschaft der Klägerin an das dort auf der Straße verkehrende Publikum Zettel verteilt, die oben die Aufschrift: Zentralverband der Zivilmusiker Deutschlands, Ortsverwaltung Hamburg und die Unterschrift: „Die Kommission" trugen und dahin lauteten: „Achtung, Arbeitsbrüder. Wegen Nichtanerkennung der Organisation haben wir uns genötigt gesehen, das Lokal „Zur Erholung", Hammerlandstraße 29 (Inh. L. Soltau) zu sperren. Wir bitten die Arbeiter, uns dadurch zu unterstützen, daß dieselben während der Sperre das Lokal meiden." Die Beklagten zu 1, 2, 3 haben sich, wie zuletzt nicht mehr streitig gewesen ist, an der Einrückung der Zeitungsinserate und an der Verbreitung der Zettel beteiligt, ebenso ist unstreitig, daß die in Rede stehenden Maßnahmen infolge von Beschlüssen der Hamburger Ortsverwaltung des mitbeklagten Verbandes ergriffen worden sind. Auf Antrag der Klägerin ist durch einstweilige Verfügung des LG. Hamburg vom 19. September 1905 den vier Beklagten unter Strafandrohung untersagt worden, Annoncen des vorstehend bezeichneten Inhalts in Zeitungen einrücken zu lassen und Zettel der angegebenen Art zu verbreiten. Zugleich hat die Klägerin Klage auf Unterlassung dieser Maßnahmen und auf Schadensersatz in Höhe von 700 Mark erhoben. Das LG. Hamburg hat durch das Urteil vom 17. Oktober 1905 die einstweilige Verfügung bestätigt und durch Urteil vom 16. November 1905 die Beklagten verurteilt, die Einrückung der Annoncen und die Verbreitung der Zettel zu unterlassen, auch den erhobenen Schadensersatzanspruch dem Grunde nach für berechtigt erklärt. Auf die hiergegen von den Beklagten eingewendeten Berufungen hat das Hanseatische OLG. die landgerichtlichen Urteile und die einstweilige Verfügung insoweit aufgehoben, als darin den Beklagten auch verboten war, Annoncen zu erlassen und Zettel zu verteilen, in denen die Musiker aufgefordert werden, bei der Klägerin nicht in Arbeit zu treten, im übrigen sind die Berufungen zurückgewiesen worden. Die Revision der Beklagten ist zurückgewiesen: Der von beiden Vorinstanzen, wenn auch mit verschiedener Begründung vertretenen Auffassung, daß den Beklagten eine rechtswidrige Handlung im Sinne von § 826 BGB. zur Last falle, ist beizutreten. Allerdings ist, wie der jetzt erkennende Senat bereits in dem Urteil Rep. VI 497/05 vom 12. Juli 1906 (RG. 64, 53 flg.) ausgeführt hat, in dem Lohn- und Klassenkampf zwischen Arbeitnehmern und Arbeitgebern der Boykott nicht ein schlechthin gegen die guten Sitten verstoßendes unerlaubtes Kampfmittel, und er wird dies auch nicht ohne weiteres dadurch, daß dabei von der einen oder anderen Seite, insbesondere von den Arbeitnehmern durch die Presse oder sonst durch Druckschriften die Unterstützung weiterer, an dem Streite an sich unbeteiligter Kreise angerufen wird; wohl aber kann diese Maßnahme durch die Art, wie sie ins Werk gesetzt wird, den Charakter einer unerlaubten Handlung annehmen, und eine solche Sachgestaltung liegt hier vor. Die in einem Kampfe der bezeichneten Art durch die Presse oder durch Verbreitung von Flugschriften an die Bevölkerung eines Ortes oder Bezirks im allgemeinen oder doch an große Bevölkerungskreise gerichtete Aufforderung, für den einen Streitteil Partei zu ergreifen und zu dessen Gunsten auf den Ausgang des Kampfes durch den Gegner schädigende Maßnahmen tätig einzuwirken, kann nämlich nur dann als sittlich erträglich und daher erlaubt angesehen werden, wenn bei denen, deren Beteiligung an dem Kampfe durch solche öffentliche Kundgebungen nachgesucht wird, eine ausreichende Kenntnis davon, um was es sich bei dem Streite handelt, und der Umstände, die zu diesem geführt haben, vorausgesetzt werden darf. Es muß daher in Fällen, wo es sich nicht um Streitfragen allgemeiner Natur oder um sonst in dem in Betracht kommenden Bezirke bereits allgemein bekannte Verhältnisse handelt, von demjenigen, der auf dem bezeichneten

Wege an sich unbeteiligte Kreise zu seinem Vorteil in den Kampf hineinzuziehen unternimmt, verlangt werden, daß er vor oder mit den hierauf abzielenden öffentlichen Kundgebungen den Sachverhalt wahrheitsgemäß soweit klarlegt, daß diejenigen Personen, an welche er sich wendet, in die Lage gesetzt werden, sich ein eigenes Urteil in der Sache zu bilden und danach ihr Verhalten einzurichten. Als gegen die guten Sitten verstoßend muß es daher betrachtet werden, wenn bei solchen Aufforderungen seitens im Kampf stehender Arbeitnehmer unternommen wird, in öffentlichen Kundgebungen durch allgemeine, auf das Solidaritätsgefühl der Arbeiter berechnete Schlagworte diese wider den Gegner aufzureizen und zu einem diesem nachteiligen, insbesondere ihn an seinem Vermögen schädigenden Verhalten zu veranlassen. In dieser Weise aber sind die Beklagten vorgegangen. (Wird dargelegt.) L. u. Gen. c. S., U. v. 14. Okt. 07, 508/06 VI. — Hamburg.

18. § 930 BGB. Zulässigkeit eines erst in der Zukunft wirksamen Besitzkonstituts.]

Es war zu prüfen, ob ein wirksames Besitzkonstitut (§ 930 BGB.) vorliegt. Im § 2 des Vertrags vom 18. Mai 1905 ist bestimmt, daß die Klägerin die gekauften Sachen den Verkäufern, Eheleuten Sch., mietweise beläßt; das Mietverhältnis ist bezüglich des Betrages und der Berichtigung des Mietzinses, wie in sonstiger Hinsicht, näher geregelt. Diese Vertragsbestimmung war an sich geeignet, der Klägerin den mittelbaren Besitz (§ 868 BGB.) zu verschaffen und somit die zur Eigentumsübertragung erforderliche Übergabe zu ersetzen. Voraussetzung war aber nach § 930 BGB. auch hier, daß die Eheleute Sch. selbst bereits Eigentümer und Besitzer der Sachen waren. Da dies nicht der Fall war, so kann in jener Abmachung allerdings ein alsbald wirksamer Übergabeersatz nicht gefunden werden. Rechtlich denkbar ist es aber (vgl. RG. 56, 52), daß sich die gegenwärtige Willenseinigung der Beteiligten dergestalt auf die Zukunft richtet, daß von dem Zeitpunkte des späteren Besitzerwerbes des Veräußerers an dieser als Mieter des Erwerbers besitzen soll; in solchem Falle würde bei entsprechendem Verhalten das Besitzkonstitut mit dem gedachten Zeitpunkt in Wirksamkeit treten, d. h.: den Eigentumsübergang nach § 930 zur Folge haben. Von selbst versteht sich freilich unter den Umständen der vorliegenden Art jene in die Zukunft zielende Willensrichtung keineswegs; sie muß, wie der erkennende Senat bereits in dem vorhin angezogenen Urteil ausgeführt hat, sei es auch stillschweigend, vereinbart sein. Daß solche Vereinbarung bei Abschluß des Vertrags vom 18. Mai 1905 zwischen den Eheleuten Sch. und der Klägerin stattgefunden habe, ist vom Berufungsgerichte zwar verneint worden, indes mit ungenügender Begründung. (Wird dargelegt.) A.-B. z. L. c. H., U. v. 11. Okt. 07, 150/07 VII. — Frankfurt a. M.

Zivilprozeßordnung.

19. § 301 ZPO. Voraussetzungen des Teilurteils.]

Durch Teilurteil ist der Widerkläger mit seiner Widerklageforderung in Höhe von 2600 Mark nebst Zinsen abgewiesen. Mit der Revision ist der Erlaß des Teilurteils als prozessualisch unzulässig gerügt. Die Rüge erscheint begründet. Ein Teilurteil konnte — trotz des gemeinschaftlichen Antrages beider Parteien — gemäß § 301 ZPO. erst erlassen werden, wenn ein klagend oder widerklagend geltend gemachter Anspruch oder ein bestimmter Teil eines solchen Anspruchs zur Endentscheidung reif war. Hier war die Klageforderung grundsätzlich und der Höhe nach bestritten. Die widerklagend geltend gemachte Forderung war an sich unbestritten, aber es war ihr ein Teil der Klageforderung aufrechnungsweise entgegengesetzt. . . . . . Das Teilurteil setzt voraus, daß genau feststehen muß, über welchen Teil des Anspruchs entschieden worden ist. Deshalb kann ein Teilurteil nicht in der Weise erlassen werden, daß bei einer Forderung, die sich aus einer Reihe von Einzelforderungen oder einzelnen Posten zusammensetzt, lediglich festgestellt wird, der Beklagte schulde einen bestimmten Betrag. Es muß vielmehr erkennbar gemacht werden, über welchen Posten entschieden wird, und es gehört zur Spruchreife, daß eine Endentscheidung (über einen Teil) erlassen werden kann, für die die künftige Entscheidung über den anderen Teil ohne Belang ist. Dasselbe gilt von dem Teilurteile bezüglich der Widerklage, wenn der Kläger seine Forderung vorsorglich zur Aufrechnung benutzt hat. H. c. S., U. v. 22. Okt. 07, 200/07 II. — Düsseldorf.

20. § 536 ZPO. Reformatio in pejus.]

Der erste Richter hatte nach erhobenem Zeugenbeweise auf einen über die Klagetatsache zugeschobenen Eid für den Beklagten erkannt. Im Fall der Eidesleistung sollte der Kläger abgewiesen werden, im Fall der Eidesweigerung wurde der Anspruch dem Grunde nach für gerechtfertigt erklärt. Die von dem Kläger mit dem Antrage, den Klageanspruch unbedingt dem Grunde nach für berechtigt zu erklären, eingelegte Berufung ist nach weiterer Beweisaufnahme mit der Maßgabe zurückgewiesen worden, daß der dem Beklagten auferlegte Eid in Fortfall kommt und der Kläger unbedingt mit seiner Klage abgewiesen wird. Die Revision fand hierin eine unzulässige reformatio in pejus. Ihr ist stattgegeben worden aus folgenden Gründen: Nach § 536 ZPO. darf das Urteil I. Instanz vom Berufungsgericht nur insoweit abgeändert werden, als eine Abänderung beantragt ist. Diese Bestimmung enthält das Verbot der reformatio in pejus, d. h. der Abänderung eines Urteils zum Nachteil derjenigen Partei, die allein das Rechtsmittel dagegen ergriffen hat. In diesem Sinne und in dieser Begrenzung ist die Vorschrift eine zwingende, und wenn das RG. in einem Falle an Stelle des Berufungsrichters erkennend, durch § 536 a. a. O. sich nicht gehindert gesehen hat, eine schwurpflichtige Partei, ohne einen darauf gerichteten Antrag von der Eidesleistung zu befreien und unbedingt so zu erkennen, wie im Fall der Eidesleistung zu erkennen war (RG. 15, 308), und wenn in einem andern Falle (RG. 44, 366) die Beseitigung eines in I. Instanz auferlegten Eides vom RG. gebilligt wurde, so lag doch in beiden Fällen die Sache so, daß eine Benachteiligung der betreffenden Berufungskläger mit Grund verneint werden konnte, da im ersten Fall die die Berufung verfolgende Partei selbst durch ihre veränderte Rechtsverteidigung den in I. Instanz den Klägern auferlegten Eid überflüssig gemacht hatte, während im zweiten Fall die Entscheidung, soweit sie für den Berufungskläger nachteilig ausfiel, nicht auf Beseitigung des in I. Instanz dem Gegner auferlegten Eides beruhte, insoweit vielmehr durch Verstattung des Berufungsklägers zum Erfüllungseide zugunsten des letzteren erkannt worden war, wodurch zugleich

die Beibehaltung des in I. Instanz erkannten Eides sich als eine logische Unmöglichkeit erwies. Weder aus diesen Urteilen, noch aus dem Urteil RG. 22, 3, — welches die Abweisung der Klage wegen Unzulässigkeit des Rechtsweges billigte, obwohl in I. Instanz über einen Teil des Anspruchs auf einen Eid zugunsten des Klägers erkannt war, nur der Kläger Berufung eingelegt, und der Beklagte unter Erhebung des Einwandes der Unzulässigkeit des Rechtsweges nur die Zurückweisung der Berufung beantragt hatte, — kann ein allgemeiner Satz des Inhalts entnommen werden, daß der Berufungsrichter befugt sei, ohne einen darauf gerichteten Rechtsmittelantrag einen in I. Instanz auferlegten richterlichen oder Parteieid zu beseitigen, falls er denselben für unerheblich oder das Gegenteil der durch Leistung oder Nichtleistung des Eides festzustellenden Tatsache für voll bewiesen erachtet. Demgemäß hat auch das RG. in wiederholten Entscheidungen (RG. 29, 426; 49, 381; GruchotsBeitr. 39, 446) durch jene Urteile sich nicht gehindert gesehen, die Beseitigung eines in I. Instanz auferlegten Eides in der Berufungsinstanz, weil zum Nachteile der Berufung verfolgenden Partei gereichend, als Verstoß gegen § 536 ZPO. zu erachten, und zwar auch dann, wenn die zur Beseitigung des Eides führende Überzeugung des Berufungsgerichts auf einer erst in II. Instanz stattgehabten Beweiserhebung beruht (Gruchot 39, 446). So liegt der Fall auch hier, und es würde der Anrufung der VerZS. bedürfen, wenn im vorliegenden Fall die Beseitigung des dem Beklagten auferlegten Eides zum Nachteil des Klägers gebilligt werden sollte. Eine Veranlassung hierzu ist aber nicht gegeben, da in Übereinstimmung mit jenen Urteilen die Umwandlung einer durch Eid bedingten Verurteilung oder Klageabweisung in eine unbedingte als eine Verschlechterung der Rechtslage derjenigen Partei angesehen werden muß, der aus der Leistung oder Nichtleistung des dem Gegner auferlegten Eides eine günstigere Entscheidung erwachsen würde. Eine allgemeine Befugnis, ungesetzliche oder unnötige Eidesauflagen auch ohne Parteiantrag zu beseitigen, ist dem Berufungsgericht in der ZPO. nicht erteilt, und hat ihm, wie die gesetzgeberischen Verhandlungen ergaben, nicht erteilt werden sollen. (Vgl. Hahn, Materialien usw. 1, 351; 2, 951.) Hiernach hat der Berufungsrichter, indem er unter Beseitigung des dem Beklagten auferlegten Eides unbedingt auf Abweisung des Klägers erkannte, ohne daß von seiten des Gegners ein entsprechender Antrag gestellt war, das erste Urteil zum Nachteil des Berufungsklägers geändert und dadurch gegen § 536 ZPO. verstoßen. M. c. B., U. v. 16. Okt. 07, 567/06 V. — Posen.

21. §§ 646 Abs. 1, 680, 684 ZPO. **Wegfall der Legitimation des Antragsberechtigten nach dem Erlaß des Entmündigungsbeschlusses ist für die Anfechtungsklage unbeachtlich.]**

Der Kläger wurde auf Antrag der Beklagten, seiner damaligen Ehefrau, durch Beschluß des AG. vom 31. März 1905 wegen Verschwendung und Trunksucht entmündigt. Der Beschluß wurde dem Kläger am 1. April 1905 zugestellt. Die Ehe der Parteien wurde durch Urteil des LG. vom 13. Februar 1905 geschieden; dieses Urteil wurde am 14. April 1905 rechtskräftig. Mittels der am 27. April 1905 der Beklagten zugestellten Klage focht der Kläger den Entmündigungsbeschluß an. Die Revision (des Klägers) verstellt zur rechtlichen Nachprüfung, ob die Entmündigung noch ergehen durfte, nachdem die Ehe der Parteien rechtskräftig getrennt war, und die Beklagte dadurch ihr Antragsrecht verloren gehabt hätte. Die Passivlegitimation der Beklagten für den Anfechtungsprozeß ist indes vom Berufungsgericht mit Recht angenommen. Allerdings darf gemäß § 680 ZPO. der wegen Verschwendung oder Trunksucht vom AG. ergehende Entmündigungsbeschluß nur auf Antrag erlassen werden. Demgemäß mag das Verfahren vom AG. einzustellen sein, wenn in dem vor ihm schwebenden Verfahren der Antragsteller stirbt oder diejenige Eigenschaft verliert, die ihn zum Antrage befähigt, so insbesondere wenn die Ehe geschieden wird, nachdem die Ehefrau den Antrag gestellt hat (§§ 680 Abs. 3, 646 Abs. 1 ZPO). Anders verhält es sich aber, nachdem einmal der Entmündigungsbeschluß vom AG. erlassen ist. Die hiergegen erhobene Anfechtungsklage hat nach feststehender Rechtsprechung des RG. zum Ziele die Bekämpfung der Rechtmäßigkeit des Entmündigungsbeschlusses zur Zeit seiner Erlassung. Schon nach diesem allgemeinen Grundsatze haben im Anfechtungsverfahren Tatsachen, die auf das ursprünglich begründete Anfechtungsrecht nachträglich abändernd eingewirkt haben, unberücksichtigt zu bleiben, sofern sich nicht im Einzelfalle aus dem Gesetze ein anderes ergibt. Des besonderen bestätigt aber auch der Inhalt des § 684 Abs. 3 ZPO., daß ein nach dem Erlaß des Entmündigungsbeschlusses eingetretener Wegfall der Legitimation des Antragsberechtigten unbeachtlich zu bleiben hat. Denn hier ist formal durchgreifend bestimmt, daß die Klage gegen denjenigen zu richten ist, welcher die Entmündigung beantragt hatte. Danach bleibt die Passivlegitimation der Beklagten unabänderlich gegeben, wenn sie nur für das Vorverfahren legitimiert war. Dem liegt ersichtlich der Gedanke zugrunde, daß die einmal auf Grund rechtmäßigen Antrags im amtsgerichtlichen Verfahren ausgesprochene Entmündigung nicht hinterher lediglich deshalb in Frage gestellt werden darf, weil sich demnächst die Antragsberechtigung geändert hat. Daß dies die prinzipielle Auffassung des Gesetzes ist, ergibt der weitere Inhalt eben dieser Gesetzesvorschrift. Hiernach ist, falls der Antragsteller verstorben, oder sein Aufenthalt unbekannt oder im Auslande ist, die Anfechtungsklage gegen den StA. zu richten. In diesem Falle ist die Antragsberechtigung durch den Wegfall bezw. die Behinderung ihres Subjekts aufgehoben oder ihre Ausübung erschwert. Dennoch wird das Verfahren nicht hinfällig, sondern fortgeleitet und zur praktischen Durchführung an Stelle des weggefallenen oder behinderten Subjekts ausnahmsweise der StA. die Parteirolle zugemessen. Die Passivlegitimation der Beklagten ist nach alledem gegeben. (Zustimmend Gaupp-Stein ZPO. 8./9. Aufl. Bem. II zu § 684). B. c. B., U. v. 30. Okt. 07, 303/07 IV. — Stettin.

22. §§ 1040, 1041 ZPO. **Welche Wirkung hat die Vereinbarung: es stehe im freien Belieben eines Kontrahenten, sich einem Schiedsspruch zu unterwerfen oder nicht zu unterwerfen?]**

In einem zwischen den Parteien abgeschlossenen Vertrag ist im § 13 Abs. 1 folgendes bestimmt: „Entstehen mit bezug auf diesen Vertrag und die hierdurch bedingten Rechtsverhältnisse Differenzen oder Streitigkeiten irgend welcher Art zwischen den Kontrahenten, so soll zunächst der Versuch gemacht werden, dieselben durch ein Schiedsgericht zu schlichten." Der Abs. 2 regelt die Zusammensetzung des Schiedsgerichts, und der Abs. 3

bestimmt: „Nach ergangenem Schiedsspruch haben sich die Parteien innerhalb zweier Wochen zu erklären, ob sie sich dem Schiedsspruch unterwerfen oder nicht. Demjenigen, welcher den Schiedsspruch nicht anerkennt, steht es frei, den ordentlichen Rechtsweg innerhalb eines Monats nach der Verkündigung des Schiedsspruchs zu beschreiten . . .“ Gegen den Spruch des Schiedsgerichts hat die Klägerin mittels der gegenwärtigen Klage, unter Innehaltung der vertragsmäßig bestimmten Frist, die Entscheidung des ordentlichen Gerichts angerufen. Die Vorinstanzen hoben den zugunsten der Beklagten lautenden Schiedsspruch auf und erkannten für Klägerin. — Die Revision der Beklagten wurde mit folgender Begründung zurückgewiesen: Nach § 1040 ZPO. hat der Schiedsspruch unter den Parteien die Wirkungen eines rechtskräftigen gerichtlichen Urteils; nur in den durch § 1041 bestimmten Fällen kann mit Klage vor den ordentlichen Gerichten die Aufhebung des Schiedsspruchs gefordert werden. Ein freies Belieben der Parteien, sich dem Schiedsspruche zu unterwerfen oder nicht zu unterwerfen, ist mit der zwingenden Vorschrift des § 1040 nicht vereinbar. Wird gleichwohl durch den Vertrag solches Belieben den Parteien eingeräumt und wird ihnen, auch außerhalb der Voraussetzungen des § 1041, gestattet, sei es auch nur in bestimmter Frist, gegen den Schiedsspruch die Entscheidung der ordentlichen Gerichte anzurufen, so ist ein rechtswirksamer Schiedsvertrag nicht vorhanden (JW. 94, 56[7]). Mit Recht hat hiernach die Revision aus den Bestimmungen in § 13 des Vertrages die Folgerung hergeleitet, daß der Vertrag, insoweit er als Schiedsvertrag vereinbart ist, der Rechtsgültigkeit entbehrt. Unrichtig aber ist der weitere Schluß der Revision, daß danach die auf Aufhebung des Schiedsspruchs gerichtete Klage von vornherein hätte abgewiesen werden müssen. Zwei Auffassungen sind möglich: Entweder ist die Vorschrift des § 1041 Ziffer 1 ZPO., wonach die Aufhebung des Schiedsspruchs beantragt werden kann, wenn das Verfahren unzulässig war, auch auf den Fall zu beziehen, wenn ein schiedsgerichtliches Verfahren, wie hier, mangels eines rechtsgültigen Schiedsvertrags überhaupt nicht hätte stattfinden dürfen; dann findet der auf Aufhebung des Schiedsspruchs gerichtete Teil des Klageantrags, dem unter I der landgerichtlichen Urteilsformel entsprochen worden ist, seine Rechtfertigung eben in § 1041 a. a. O. Oder die gedachte Vorschrift setzt einen an sich gültigen Schiedsvertrag voraus und bezieht sich auf den hier nicht vorliegenden Fall, daß im Rahmen dieses Vertrags ein aus anderen Gründen unzulässiges Verfahren vor dem Schiedsgerichte stattgefunden hat; dann kann allerdings der § 1041 auf den gegenwärtigen Fall nicht zur Anwendung kommen, die „Aufhebung“ des nach der eigenen und richtigen Meinung der Revision nichtigen Schiedsspruchs hat dann eben nur die Bedeutung, daß auch der äußere Schein seines Bestehens beseitigt wird. Die von der Revision gerügte Verletzung der §§ 1040, 1041 ZPO. ist sonach weder bei dieser noch bei jener Auffassung vorhanden. Auch ist in beiden Fällen aus den bestehenden Gesetzen kein Bedenken dagegen zu entnehmen, daß mit dem Antrag auf Aufhebung des Schiedsspruchs der Antrag auf Entscheidung in der Sache selbst verbunden worden ist, und daß dementsprechend die Vorinstanzen mit jener Aufhebung diese Entscheidung verbunden haben .... (Es folgt die materielle Prüfung der Streitpunkte.) F. Elektrizitätswerke c. F., U. v. 21. Okt. 07, 275/07 VII. — Jena.

Versicherungsrecht.

23. Ursächlicher Zusammenhang.]

Der Erblasser der Klägerin war bei der beklagten Gesellschaft gegen Unfall versichert. Nach § 1 der Versicherungsbedingungen wird die Versicherung gewährt „gegen die Folgen von Unfällen, insofern durch dieselben für sich allein und nicht beeinflußt durch irgendwelche, mit dem Unfall nicht in ursächlichem Zusammenhange stehende Krankheiten oder andere Umstände der Tod oder die Arbeits- bezw. Erwerbs- (Dienst-) unfähigkeit verursacht worden ist.“ Die Klage auf Zahlung der policemäßigen Entschädigung wurde in den Vorinstanzen abgewiesen. Das RG. bestätigte aus folgenden Gründen: Der Berufungsrichter stellt fest, daß der Versicherte an dem Tage des Sturzes, nämlich am 30. Januar 1901, bereits an tabes dorsalis gelitten habe, daß die Krankheit aber in den allerersten Stadien der Entwicklung sich befunden habe und vielleicht noch lange latent und stationär geblieben wäre, ohne auf die Erwerbsfähigkeit des Versicherten einen Einfluß auszuüben, daß sonach dessen plötzliche Erwerbsunfähigkeit durch eine traumatische Steigerung der tabes infolge des Sturzes herbeigeführt worden sei. Er nimmt aber auch weiter an, daß der Unfall an und für sich nicht zur Erwerbsunfähigkeit des Klägers geführt haben würde, wenn nicht die tabes vorhanden gewesen wäre, und gelangt zu dem Ergebnis, daß der Zustand des Versicherten nicht durch den Unfall allein verursacht worden sei, sondern nur in dessen Verbindung mit bereits bestehender tabes, also beeinflußt durch diese Krankheit, und daß daher gemäß § 1 der Bedingungen der Versicherungsfall nicht gegeben sei. Diese Ausführung ist rechtlich nicht zu beanstanden. Wenn die Beklagte nach dem unzweideutigen Wortlaut ihrer Bedingungen, welche die Grundlage des Versicherungsvertrages bilden, nicht haften will, sofern zu dem schadenbringenden Zustande ein von dem Unfall unabhängiger Umstand, insbesondere Krankheit, mitgewirkt hat, so ist die Anwendung dieser Bestimmung auf einen Fall nicht zu mißbilligen, in welchem lediglich eine bereits in dem Körper des Versicherten schlummernde schwere Krankheit den ungünstigen Verlauf der Sache herbeigeführt hat, während ohne diese Krankheit das als Unfall gekennzeichnete Ereignis weitere Folgen nicht gehabt haben würde. Es ist richtig, daß eine streng wörtliche Auslegnng der in der Police gegebenen Definition des Unfalles zu einer mit dem Versicherungszweck unvereinbaren Einschränkung der Haftpflicht führen würde. Andererseits ist eine Auslegung zu verwerfen, die auf eine Beseitigung der nun einmal gezogenen Grenze der Haftung hinauslaufen würde. Auf die Umstände des Einzelfalles wird es ankommen, ob noch gesagt werden kann, daß der Unfall die alleinige, im wesentlichen nicht durch sonstige mitwirkende Ursachen beeinflußte Ursache des Todes oder der Invalidität des Verletzten gewesen sei. Dies ist schon in dem Urteile des erkennenden Senats vom 19. Februar 1907 (VII. 200. 06) ausgeführt, in welchem es sich darum handelte, ob bei vor dem Unfall vorhandenem Krebsleiden dieses als die den Versicherungsfall ausschließende Mitursache des Todes des Versicherten zu betrachten sei. Der Berufungsrichter hatte die Frage bejaht, und dem ist der Senat gefolgt, indem darauf hingewiesen

wurde, daß der getroffenen Entscheidung nicht andere scheinbar abweichende Entscheidungen entgegengehalten werden könnten; das Urteil sei nach Lage des einzelnen Falles zu sprechen. Findet sich daher in einer Reihe von Urteilen der Ausspruch, daß der Unfall als die direkte und ausschließliche Ursache des Todes oder der Erwerbsunfähigkeit auch dann bezeichnet werden könne, wenn durch Alter, allgemeine Kränklichkeit, Schwäche einzelner Organe und andere im Laufe der Versicherungsperiode eingetretene natürliche Zustände eine besondere Empfänglichkeit des Körpers für die nachteiligen Einwirkungen des Unfalls vorhanden gewesen sei (vgl. das Urteil vom 12. Februar 1907 — VII. 198. 06 — und die dort angeführten weiteren Urteile), so hat damit keine überall und gleichmäßig zu beachtende Regel aufgestellt werden sollen. Im gegenwärtigen Prozesse liegt die Sache so, daß erst die Krankheit, die tabes dorsalis, dem Unfall das Gepräge eines schadenbringenden Ereignisses gegeben hat. Wollte man hier den Unfall trotz der Bestimmung in der Police die Bedeutung der alleinigen Ursache der eingetretenen nachteiligen Folgen beimessen, so würde man jene Bestimmung überhaupt ausschalten. Darum versagt der gegen die Auslegung des § 1 der Bedingungen gerichtete Revisionsangriff. S. c. K. U. Aktiengesellschaft, U. v. 22. Okt. 07, 24/07 VII. — Darmstadt.

24. Ursächlicher Zusammenhang. Tod während der Narkose für die Operation.]

Insoweit die Revision rügt, daß der Berufungsrichter zu Unrecht den ursächlichen Zusammenhang zwischen dem Unfall, den der Versicherte im März 1905 erlitten hat, und dem darauf eingetretenen Tode angenommen habe, erscheint sie nicht begründet. Es ist unangefochten und unanfechtbar festgestellt, daß der Sturz vom Wagen die Vornahme einer Operation, nämlich die Reposition des Hüftgelenks, in der Narkose bedingte. Die Narkose war durchaus erforderlich, um die Folgen des Unfalls zu beseitigen. Daß bei Anwendung des Chloroforms irgend ein Kunstfehler von den behandelnden Ärzten begangen worden wäre, ist nicht ersichtlich und auch von der Beklagten selbst nicht behauptet. Auch dafür liegt nichts vor, daß die tödliche Wirkung der Narkose auf eine regelwidrige Körperbeschaffenheit des Verletzten zurückzuführen sei. Man kann nur sagen, daß er nicht mehr die genügende Widerstandsfähigkeit besessen habe, um den Einfluß des Betäubungsmittels zu überwinden. Unter diesen Umständen läßt sich nicht mit der Revision annehmen, daß der Tod durch die Narkose als eine selbständig wirkende Bedingung verursacht worden sei, daß also mit ihr eine neue Kausalitätsreihe begonnen habe. Die Narkose war das durch den Unfall unabweisbar gewordene Mittel, ohne welches die Verletzung nicht behoben werden konnte. Sie bildete die notwendige Vorbereitung für die sich aus dem Unfall ergebenden operativen Maßnahmen und kann für die hier zu beantwortende Frage des Kausalzusammenhangs nicht anders beurteilt werden, wie diese selbst. Verlaufen sie einschließlich der vorangegangenen Narkose ungünstig, ohne daß besondere Tatsachen für einen solchen Verlauf zu ermitteln wären, so ist es allein der Unfall, der als Ursache des Ablebens des Verletzten in Betracht kommt. Daß dies dem Sinne der Versicherungsbedingungen entspricht, ergibt sich aus dem Hinweise auf hinzutretende oder schon bestehende Krankheiten (der § 3 spricht von der Komplikation mit anderen Ursachen), die eine Ersatzpflicht ausschließen oder beschränken sollen. Nur ungewöhnliche, außer der Berechnung liegende Vorkommnisse, welche die durch den Unfall in Bewegung gesetzte Kette der Ereignisse ungünstig beeinflussen, sollen als mitwirkende Ursachen gelten. Eine lediglich mißglückte Operation gibt der Beklagten nicht das Recht, die Zahlung der Versicherungssumme zu verweigern. S. U. Akt.-Ges. c. M., U. v. 25. Okt. 07, 26/07 VII. — Naumburg.

Patentgesetz vom 7. April 1891.

25. § 4 PatG. (§§ 935 ff. ZPO.) Einstweilige Verfügung zum Schutz gegen die Bezichtigung einer Patentverletzung. Was ist glaubhaft zu machen?]

Die Frage, ob derjenige, welcher gegenüber der Bezichtigung einer Patentverletzung den Schutz des Richters durch einstweilige Verfügung nachsucht, glaubhaft zu machen hat, daß ihm die behauptete Patentverletzung nicht zur Last fällt, oder ob es genügt, wenn er nur die Tatsache der Bezichtigung geltend macht, ist in der Literatur bestritten. Zugunsten der letzteren Auffassung wird ausgeführt, daß grundsätzlich nach dem Prinzip der Gewerbefreiheit davon auszugehen sei, daß jeder seine gewerbliche Tätigkeit frei ausüben könne, und daß daher derjenige, welcher eine Beschränkung derselben durch ein ihm zustehendes Schutzrecht behauptet, dessen Vorhandensein glaubhaft zu machen habe. (Vgl. insbesondere Kant, PatG. § 4 Nr. 487.) Diese Ansicht, welche sich auch auf ältere Erkenntnisse berufen kann, ist jedoch in dem Urteil des Senats vom 24. Februar 1904 Rep. I 458/03 (vgl. PatMustZeichBl. X, 293 ff.) abgelehnt, und der Senat hat bei nochmaliger Prüfung der Frage sich nicht veranlaßt gesehen, von der zuletzt vertretenen Auffassung abzugehen. Wer eine einstweilige Verfügung nachsucht, hat ihre tatsächlichen Voraussetzungen glaubhaft zu machen. Er hat, wenn er wie im vorliegenden Falle, die Wahrung seines Rechtsfriedens, seiner ungestörten gewerblichen Betätigung beansprucht, nicht nur die Störung sondern auch weiter glaubhaft zu machen, daß der Störende unberechtigterweise in seinen Gewerbebetrieb eingreift. Gegenüber der Tatsache, daß der letztere sich auf eine lex specialis, sein Patentrecht, beruft, kann der allgemeine Hinweis auf das Prinzip der Gewerbefreiheit nicht genügen. Aber auch die Tatsache, daß Beklagte selbst für sich ein Patent, und zwar ein späteres Patent als das der Klägerin nunmehr gehörige, erworben hat, kann diese Glaubhaftmachung nicht ersetzen, da das Patentamt bei Erteilung eines neuen Patentes die Frage der Abhängigkeit desselben von einem früheren Patente nicht zu entscheiden hat. B. c. H., U. v. 19. Okt. 07, 578/07 I. — Berlin.

Gesetz zum Schutz der Warenbezeichnungen.

26. § 20. Anzuwendende Grundsätze für Prüfung der Verwechselungsgefahr.]

Es geben diejenigen Ausführungen des Berufungsgerichts zu rechtlichen Bedenken Anlaß, wodurch die Gefahr einer Verwechselung der von den Parteien auf ihren Säcken benutzten Zeichen verneint ist. Bei Prüfung der Verwechselungsgefahr ist das Berufungsgericht von einer genaueren Betrachtung beider Zeichen ausgegangen und es hat hierbei die Anordnung der Umschriften und deren Inhalt von vornherein bei der Ver-

gleichung ausgeschieden und sich im wesentlichen auf eine Vergleichung des hauptsächlichsten Bestandteils beider Zeichen, nämlich des fünfzackigen Sterns mit dem Worte Sternmarke in dem klägerischen Warenzeichen und des vierzackigen Sterns mit den vier Punkten in dem Warenzeichen der Beklagten beschränkt. Nun kann zwar nach der feststehenden Rechtsprechung des erkennenden Senats ein einzelner Bestandteil eines Warenzeichens aus diesem oder jenen Grunde so vorherrschen und eine so hervorragende Bedeutung haben, daß dadurch der Gesamteindruck des Warenzeichens bestimmt wird. Dies darf jedoch, da nur das Gesamtbild das Entscheidende ist, nicht dazu führen, von vornherein bei der Vergleichung zweier Zeichen die Kennzeichnung in Haupt- und Nebenbestandteile zu zerlegen; vielmehr können auch diejenigen Teile eines Warenzeichens, welche an und für sich und bei genauer Betrachtung als nebensächlich erscheinen, durch die Art ihrer Anordnung, Umschrift u. dgl. im Zusammenhalt mit dem übrigen Inhalte des Zeichens dazu beitragen, den Gesamteindruck zu bestimmen und damit die Gefahr einer Verwechselung zu begründen oder zu erhöhen. Nicht ohne alle Bedeutung für den Gesamteindruck ist übrigens auch der Einfluß, der durch die bestimmungsmäßige und verkehrsübliche Art der Verwendung eines Zeichens ausgeübt wird. Grundsätzlich hat zwar das Berufungsgericht darin recht, daß das Warenzeichen nur in der eingetragenen Erscheinung Schutz genießt, und daß der Zeicheninhaber für eine deutliche Anbringung des Zeichens Sorge tragen muß. Der Grundsatz muß auch mit einer gewissen Strenge angewandt werden, um die Grenze des Zeichenschutzes nicht zu verwischen. Allein seine Anwendung darf nicht starr und ohne jede Rücksicht auf die Zweckbestimmung der Warenzeichen und die Umstände des Falles bis zur äußersten Konsequenz durchgeführt werden. Das Warenzeichen hat die Bestimmung, den Bedürfnissen des geschäftlichen Verkehrs zu dienen, und diese seine Zweckbestimmung bedingt, daß bei der Prüfung einer Verwechselungsgefahr der Eindruck, wie es sich bei bestimmungsmäßiger und verkehrsüblicher Art seines Gebrauches darstellt, nicht ganz außer Betracht bleiben darf. Nun wird aber bei Waren, welche wie Mehl u. dgl. in Säcken verpackt werden, das Warenzeichen nach den Gepflogenheiten des Verkehrs auf den Säcken selbst angebracht und es ist naturgemäß, daß dadurch je nach Beschaffenheit der Ware der Eindruck des Zeichens im Verkehre beeinflußt wird. Das Berufungsgericht geht nun zu weit, wenn es diesem in der Natur der Sache liegenden Einflusse des Gebrauchs auf den Gesamteindruck eines Zeichens alle und jede Bedeutung für die Frage der Verwechselungsgefahr abspricht. Da hiernach das Berufungsgericht bei Anwendung des § 20 WarenZG. von unrichtigen Rechtsgrundsätzen ausgegangen ist, so war das angefochtene Urteil aufzuheben und die noch nicht spruchreife Sache zur anderweiten Verhandlung und Entscheidung an das Berufungsgericht zurückzuverweisen. Th. c. Rh. D., U. v. 15. Okt. 07, 149/07 II. — Darmstadt.

Reichsgesetz über die Zwangsversteigerung und Zwangsverwaltung vom 24. März 1897/20. Mai 1898.

27. §§ 63, 112. Anwendung dieser Vorschriften auch bei Ausbietung einzelner Grundstücksgruppen.]

Der im Grundbuch von D. Bd. VI Bl. 4 und Bd. XII Bl. 5, auf jedem mit einer großen Anzahl einzelner Grundstücke, eingetragene Grundbesitz des St. W. gen. O. kam im Jahre 1905 gleichzeitig zur Zwangsversteigerung. Im Versteigerungstermin am 20. Oktober 1905 wurden zunächst die Grundstücke jedes der beiden Grundbuchblätter für sich ausgeboten, ohne Inventar, wie die Gläubiger beantragt hatten, das Inventar sollte eventuell nachträglich besonders versteigert werden und wurde von allen Beteiligten zu einem Wert von 3 000 Mark eingeschätzt. Es wurde ein Meistbargebot abgegeben auf Bd. VI Bl. 4 von 27 700 Mark, auf Bd. XII Bl. 5 von 17 400 Mark. Inzwischen hatten sämtliche Beteiligten sich damit einverstanden erklärt, daß das Ausgebot der einzelnen Grundstücke jedes Grundbuchblatts unterbleiben sollte. Darauf wurden die sämtlichen Grundstücke beider Grundbuchblätter zusammen ausgeboten, mit Inventar; es erfolgte ein Meistbargebot von 48 950 Mark. Die erschienenen Beteiligten erklärten sich für den Zuschlag auf das Gesamtbargebot von 48 950 Mark; der Meistbietende auf die Einzelgüter verzichtete nun auf seine Rechte daraus. Der Zuschlag wurde dann durch Beschluß vom 27. Oktober 1905 diesem Gesamtgebot erteilt; der Zuschlag ist rechtskräftig geworden. Im Verteilungstermin am 11. Dezember 1905 wurde gemäß § 112 ZVG. eine Verteilung des Gesamterlöses auf die Grundstücke je von Bd. VI Bl. 4 und Bd. XII Bl. 5 vorgenommen. Die Teilungsmasse wurde auf 58 483,98 Mark festgestellt. Nachdem das Wertverhältnis der beiden Grundstücksgruppen in vorgeschriebener Weise, nach § 112 Abs. 2 Satz 1 ZVG.; § 11 EG. und Art. 8 PrAG. z. ZVG., auf 28 836 Mark für Bd. VI Bl. 4 und 16 257 Mark für Bd. XII Bl. 5 ermittelt war, wurde dementsprechend die Teilungsmasse mit 37 399,24 Mark auf Bd. VI Bl. 4 und 21 084,74 Mark auf Bd. XII Bl. 5, also der bare Erlös, unter Abrechnung der bestehen bleibenden Hypotheken, dort 150 Mark, hier 10 000 Mark, je mit 37 249,24 Mark und 11 084,74 Mark auf die beiden Gruppen verteilt. Auf Bd. XII Bl. 5 hatte der Kaufmann M., der hier auch der betreibende Gläubiger war, Hypothekenforderungen von zusammen 19 670,05 Mark angemeldet, denen, abgesehen von dem Anteil an den vorweg zu berichtigenden Kosten- usw. Forderungen, nur 820,67 Mark vorgingen. Er würde demnach zum größten Teil zur Hebung gekommen sein, wenn der Zuschlag auf das Einzelgebot von 17 400 Mark erteilt worden wäre. Es kam daher in Frage, ob nicht die Verteilung des Gesamterlöses nach § 112 Abs. 3 vorzunehmen sei, nämlich so, daß der dort bezeichnete Fehlbetrag dem verhältnismäßigen Werte von Bd. XII Bl. 5 hinzu — und vom Wert von Bd. VI Bl. 4 abgerechnet wurde. Das AG. hat auch eine solche Berechnung aufgestellt, wonach der Fehlbetrag sich auf 6 003,54 Mark, unter Hinzurechnung eines entsprechenden Anteils vom Durchschnittswert des nicht mit ausgebotenen Inventars mit rein 1 216,90 Mark sogar auf 7 220,44 Mark beläuft. M. würde demnach bei solcher Verteilung einen um diesen Betrag geringeren Ausfall erleiden. Dagegen würde dann ein Ausfall gleicher Höhe die bei Bd. VI Bl. 4 an letzter Stelle zum Zuge gelangenden Gläubiger treffen, nämlich zunächst die unter V. 10 des Verteilungsplans aufgeführten Forderungen von Witwe Sch., W. W., A. F. und B. F. (jetzt Frau F.) an zweijährigem Taschengeld (Leibgedingeleistungen)

und Abfindungen mit im ganzen 16 809 Mark, auf die andernfalls 5 430,02 Mark vom Gesamterlöse entfallen würden, und weiterhin auch die Hypothekenforderung des Joh. G. von 3 488,45 Mark (Plan V 8), die sonst voll befriedigt werden würde. Das AG. hat jedoch die in § 112 Abs. 3 vorgesehene Verteilung nicht angewandt, sondern nach Abs. 2 zu verteilen beschlossen, wonach M. mit 9 405,98 Mark ausfällt. Hiergegen erhob der Bäckermeister J. H., als Zessionar des M. Widerspruch. Infolgedessen wurden zwei Streitmassen hinterlegt: zwischen H. und G. von 1 748,45 Mark, und zwischen H. und den genannten Gläubigern unter V 10 des Verteilungsplans von 5 430,02 Mark. H. hat dann rechtzeitig die vorliegende Klage mit dem Antrag erhoben, die Beklagten zur Einwilligung in die Auszahlung der Streitmassen mit Zinsen an ihn zu verurteilen. Verklagt sind 1. G., 2. W. W., 3. A. F., 4. K. R. (dem die Witwe Sch., W. W. und A. F. ihre Abfindungsforderungen abgetreten haben) und 5. Frau F. Der Streit zwischen dem Kläger und G. ist noch nicht zur Aburteilung gelangt, es handelt sich also nur um die andere Streitmasse von 5 430,02 Mark. Der Kläger beruft sich auf die Vorschrift in § 112 Abs. 3 ZVG., die vom AG. nicht befolgt worden ist. Von den in Betracht kommenden Beklagten 2 bis 5 hat sich Frau F. (5) im Prozesse nicht vertreten lassen. Die andern Beklagten bestreiten die Anwendbarkeit jener Gesetzesvorschrift, die nach ihrer Ansicht bloß auf den Fall des vorherigen Ausgebots einzelner Grundstücke (§ 63 Abs. 1 ZVG.), dagegen nicht auf das hier geschehene Ausgebot von zwei Grundstücksgruppen zu beziehen ist, um so weniger als — wie sie geltend machen — das Gruppenausgebot das Inventar nicht mit umfaßt habe und darum eine Vergleichung der Meistgebote nicht möglich sei. Sie wollen überdies in den Erklärungen der Beteiligten im Versteigerungstermin einen Verzicht auf die Ergebnisse des Einzelausgebots finden. Der Kläger widerspricht diesen Ausführungen. In I. Instanz ist die Streitmasse dem Kläger zugesprochen worden, wobei die Beklagte zu 5, Frau F., sich beruhigt hat. Die Berufung und Revision der übrigen Beklagten ist zurückgewiesen: Sowohl das LG. wie das OLG. haben angenommen — abweichend von dem Vollstreckungsrichter —, daß die Verteilung des Erlöses aus dem Gesamtausgebot über die beiden versteigerten Grundstücksgruppen (auf Bd. XII Bl. 5 und Bd. VI Bl. 4 des Grundbuchs) nach Maßgabe des § 112 Abs. 3 ZVG. zu geschehen habe. In den Vorinstanzen haben die Beklagten die Anwendbarkeit dieser Gesetzesbestimmung auf den vorliegenden Fall hauptsächlich mit der Begründung bestritten, daß ihrer Meinung nach ein Einzelausgebot in dem dort vorausgesetzten Sinne hier überhaupt nicht stattgefunden habe. Der § 112 beschäftigt sich mit dem Falle, daß bei der Versteigerung mehrerer Grundstücke der Zuschlag auf Grund eines Gesamtausgebots (vgl. § 63 Abs. 2) erteilt worden ist und nun eine Verteilung des Erlöses auf die einzelnen Grundstücke notwendig wird. Dann soll der Überschuß, der sich nach Deckung der Kosten und sonstigen gemeinschaftlichen Belastungen ergibt (Abs. 1), der Regel nach auf die einzelnen Grundstücke nach dem Verhältnisse ihres Wertes verteilt werden (Abs. 2). Wenn jedoch der hiernach auf das einzelne Grundstück entfallende Erlösanteil nicht zur Befriedigung u. a. derjenigen Ansprüche ausreicht, die gedeckt sein würden, wenn dem auf das Einzelausgebot dieses Grundstücks abgegebenen Meistgebot der Zuschlag erteilt worden wäre, so soll sich der Anteil dieses Grundstücks an dem Überschuß um den Fehlbetrag erhöhen (Abs. 3). Die Beklagten sind nun der Ansicht, daß in § 112 das Gesamtausgebot und das Einzelausgebot einander in dem Sinne gegenübergestellt seien, daß unter Einzelausgebot nur das Ausgebot jedes einzelnen Grundstücks zu verstehen sei, das nach § 63 Abs. 1 allemal stattfinden muß, sofern nicht von den in Abs. 5 näher bezeichneten Beteiligten darauf verzichtet wird. Sie berufen sich darauf, daß dem gegenüber in Abs. 2 des § 63 nicht bloß das Ausgebot aller, sondern auch das einiger Grundstücke als Gesamtausgebot bezeichnet wird, und wollen daraus schließen, daß auch unter dem in § 112 Abs. 2 gebrauchten Ausdruck „Einzelausgebot“ nur ein Ausgebot der einzelnen Grundstücke verstanden werden dürfe, also nicht das hier neben dem Gesamtausgebot sämtlicher Grundstücke veranstaltete (auch Gesamt-)Ausgebot der beiden großen Grundstücksgruppen je von Bd. XII Bl. 5 und Bd. VI Bl. 4 des Grundbuchs. Den Wortlaut der §§ 63 und 112 hat diese Auffassung in gewisser Weise für sich, aber auch nichts weiter; es kann vielmehr keinem Zweifel unterliegen, daß nach Absicht des Gesetzes der in § 112 Abs. 3 vorgeschriebene Verteilungsmaßstab jedesmal angewandt werden soll, sobald neben dem Gesamtausgebot, auf das der Zuschlag erteilt wird, weniger umfangreiche Ausgebote mit einem für bestimmte Gläubiger günstigeren Ergebnisse stattgefunden haben. Die Zulassung eines Gesamtausgebots verfolgt den Zweck, einen möglichst hohen Erlös zu erzielen, weil (wie es in der Denkschrift heißt, Heymannsche Ausg. S. 81) das Gesamtausgebot erfahrungsmäßig nicht selten ein besseres Versteigerungsergebnis liefert als das Einzelausgebot. Dabei konnte dem Gesetzgeber aber nicht entgehen, daß trotzdem das Einzelausgebot für diesen oder jenen Gläubiger ein günstigeres Ergebnis liefern kann, und diesen Widerstreit der Interessen hat er dahin gelöst, daß ein solcher Vorteil dem Gläubiger auch beim Zuschlag auf das Gesamtausgebot erhalten bleiben soll. Schon die Motive bemerkten zum § 63, um die Bestimmung zu rechtfertigen, daß neben dem Einzelausgebot auf Verlangen jedes Beteiligten ein Gesamtausgebot stattfinden muß, trotz Widerspruchs anderer Beteiligter: das weitere Verfahren sei so geregelt, daß der Zuschlag auf Grund des Gesamtausgebots nur erteilt werde, wenn auf diesem Wege die berechtigten Interessen in größerem Umfange Berücksichtigung fänden als durch die Einzelversteigerung. Zu der damit gemeinten Regelung gehört besonders die Bestimmung in Abs. 3 des § 112 (vgl. auch § 63 Abs. 4). Wenn die klar vorliegende Absicht des Gesetzes sich auf Fälle wie den vorliegenden nicht beziehen sollte, wie die Beklagten meinen, so enthielte das Gesetz eine unerklärliche Lücke. Hier standen dem Gesamtausgebot zwar nicht Ausgebote der zahlreichen einzelnen Grundstücke, worauf von den Beteiligten nach § 63 Abs. 5 verzichtet worden war, wohl aber Ausgebote von zwei Grundstücksgruppen gegenüber, die dann auch noch zusammen ausgeboten wurden. Daß solchem Zusammenausgebot gegenüber die Ausgebote der beiden einzelnen Grundstücksgruppen Einzelausgebote sind und auch richtig als solche bezeichnet werden dürfen, ist nicht zu bestreiten; auch hat dieses Einzelausgebot

der Gruppe Bd. XII Bl. 5 für den Zedenten des Klägers das günstigere Ergebnis geliefert, das in dem vom Gesetzgeber in § 112 Abs. 3 vorausgesetzten Fall bei dem Zuschlage auf das Gesamtausgebot erhalten bleiben soll. Müßte gleichwohl dieser Gläubiger auf den Vorteil aus dem erwähnten Einzelausgebot zugunsten andrer Gläubiger verzichten, so wäre dies schlechterdings nicht zu verstehen. Nachdem in Abs. 2 des § 63 auch das Ausgebot einiger Grundstücke — im Gegensatz zu dem Ausgebot der einzelnen und aller Grundstücke — zugelassen worden war, mußte der Gesetzgeber mit der Möglichkeit rechnen, daß daneben noch ein Gesamtausgebot aller Grundstücke stattfinden werde, denn nach § 63 Abs. 2 kann jeder Beteiligte ein solches Gesamtausgebot sogar verlangen. Daraus mußte sich dann aber die weitere Möglichkeit aufdrängen, daß die Gruppenausgebote und das Gesamtausgebot für die einzelnen Gläubiger ein verschiedenes Ergebnis liefern konnten. Dieser Interessenwiderstreit bedurfte aber gerade so gut einer Lösung wie beim Zusammentreffen von Ausgeboten einzelner Grundstücke und einem Gesamtausgebot. Eine verschiedenartige Behandlung dieser beiden Fälle würde sich aber nicht erklären lassen. Sie unterscheiden sich zwar darin, daß das Ausgebot der einzelnen Grundstücke zwingend vorgeschrieben ist, sofern nicht darauf verzichtet wird (§ 63 Abs. 1 u. 5), während Gruppenausgebote nur auf Antrag anzuordnen sind oder doch angeordnet werden können (Abs. 2), allein daraus ergeben sich weder rechtliche noch tatsächliche Anhaltspunkte für eine verschiedenartige Bewertung der Gläubigerinteressen, die dabei miteinander in Widerstreit kommen können. Auch mußte der Gesetzgeber, trotzdem daß er für das Ausgebot einiger Grundstücke einen Antrag fordert, mit einem häufigen Vorkommen solcher Ausgebote rechnen, namentlich in Gegenden, wo, wie anscheinend in der hier in Frage stehenden, das Zusammenschreiben mehrerer Grundstücke auf einem gemeinschaftlichen Grundbuchblatt (§ 4 GBO.) üblich ist und infolgedessen Gruppenausgebote gewisse praktische Vorzüge vor dem Ausgebot der einzelnen Grundstücke haben können. Um so weniger darf angenommen werden, daß der Gesetzgeber dies dadurch erschwert oder sogar verhindert habe, daß er dem günstigen Ausfall eines Gruppenausgebots für einzelne Gläubiger jede Berücksichtigung gegenüber einem Gesamtausgebot versagt hätte. Aus allen diesen Erwägungen erscheint es vielmehr als zweifellos, daß mit den Vorderrichtern die Vorschrift in § 112 Abs. 3 ZVG. auch auf den vorliegenden Fall bezogen werden muß, daß die (Einzel-) Ausgebote einiger Grundstücke für bestimmte Gläubiger günstiger ausgefallen sind als das Gesamtausgebot aller zur Versteigerung stehenden Grundstücke. G. und Gen. c. H., U. v. 19. Okt. 07, 44/07 V. — Hamm.

Gewerbe-Unfallversicherungsgesetz vom 5. Juli 1900.

28. §§ 135, 140 GewUVG. (§ 45 BauUVG.) Zeitpunkt des Überganges des Entschädigungsanspruchs auf die Berufsgenossenschaft.]

Die offene Handelsgesellschaft in Firma H. & E. hatte vom Hausbesitzer C. die Tieferlegung seines Hauses übertragen erhalten und ihrerseits einen Teil der dabei vorzunehmenden Schreinerarbeiten der Frau des Klägers übertragen, in deren Schreinereigeschäft dieser als Geschäftsführer oder sonstiger Angestellter tätig war. Als der Kläger im Keller jenes Hauses, den die Beklagten, die Teilhaber der offenen Handelsgesellschaft, zur Aufbewahrung der zum Umbau notwendigen Baumaterialien benutzten, nach alten Treppenstufen suchte, die bei den Schreinerarbeiten Verwendung finden sollten, stürzte er in einen nicht genügend verwahrten Schacht und verletzte sich dadurch. Auf Grund der §§ 842, 843 BGB. hat er von den Beklagten Schadensersatz gefordert. Aus den Gründen: Es kann den Ausführungen, mit denen das Berufungsgericht den dem § 45 des BauUVG. entnommenen Einwand der Beklagten zurückgewiesen hat, nicht, bezw. nicht nach der bisher festgestellten Sachlage beigetreten werden. Die Beklagten haben unter Bezugnahme auf den durch jene Gesetzesbestimmung für anwendbar erklärten §§ 135 des GewUVG. geltend gemacht, der Kläger habe in ihrem Betrieb den Unfall erlitten, könne daher und da gegen sie durch strafgerichtliches Urteil nicht festgestellt sei, daß sie den Unfall vorsätzlich herbeigeführt hätten, von ihnen Ersatz des infolge des Unfalls erlittenen Schadens nicht fordern. Die Zurückweisung dieses Einwands hat das Berufungsgericht in folgender Weise begründet. Der Kläger habe zu dem Beklagten, bezw. deren Firma nicht in dem Verhältnis eines Arbeiters gestanden. Die von ihm vorzunehmenden Arbeiten habe er vielmehr lediglich in Ausführung eines namens seiner Frau mit H. & E. abgeschlossenen Werkvertrages zu verrichten gehabt. Der Unfall sei somit nicht im Betriebe der Handelsgesellschaft, sondern im Betriebe des auf den Namen der Frau des Klägers geführten Schreinereigeschäftes erfolgt. Ob in diesem Betriebe der Kläger nach dem UVG. versicherungspflichtig gewesen sei, brauche nicht untersucht zu werden. Denn die Beklagten würden sich darauf, daß dem Kläger die Berufsgenossenschaft, der der Betrieb der Frau des Klägers angehört, für die Folgen des Unfalls aufzukommen habe, nur dann berufen können, wenn sie dartun könnten, daß und in welchem Umfange die Entschädigungspflicht dieser Berufsgenossenschaft festgestellt sei. Diese letztere Ausführung, mit der das Sachverhältnis dem durch den angezogenen § 45 ebenfalls für anwendbar erklärten § 140 des UVG. unterstellt wird, findet zwar eine Stütze in dem vom Berufungsgericht angezogenen Urteil des erkennenden Senats, abgedruckt in RG. 55, 385 ff.; die hier entwickelte Auffassung hat aber der Senat verlassen und ausgesprochen, daß die Forderung des Verletzten gegen den Dritten gemäß dem angezogenen § 140 bereits im Augenblick ihrer Entstehung auf die Berufsgenossenschaft übergeht (RG. 60, 200 ff.). Hieran ist festzuhalten. Vorausgesetzt nun, daß der Betrieb, in dem der Kläger verunglückt ist, versicherungspflichtig ist, und daß der Kläger darin versichert war gemäß dem UVG. — worüber das Berufungsgericht noch keine Feststellungen getroffen hat —, würde der Klageanspruch daher, wenn mit dem angefochtenen Urteil anzunehmen sein sollte, daß der Kläger den Unfall nicht im Betriebe der Handelsgesellschaft der Beklagten, sondern in dem Betriebe des Schreinereigeschäfts seiner Frau erlitten hat, nach § 140 doch „im Umfang der durch dieses Gesetz begründeten Entschädigungspflicht" der Berufsgenossenschaft unbegründet sein, da dem Kläger insoweit die Aktivlegitimation fehlen würde; in diesem Umfang würde der Klageanspruch der Berufsgenossenschaft gegen die Beklagten zustehn. Sollte jedoch, wie die Revision

geltend macht, der Unfall sich im Betriebe der Handelsgesellschaft zugetragen haben, so würde beim Vorliegen der erwähnten Voraussetzungen dem Kläger überhaupt kein Anspruch gegen die Beklagten zustehen (§ 135). H. & E. c. B., U. v. 24. Okt. 07, 62/07 VI. — Cöln.

II. Preußisches Recht.

Allgemeines Preußisches Landrecht.

29. Für das Eigentum einer Gemeinde an öffentlichen Wegen spricht die Vermutung.]

Die Revision wendet sich gegen die Annahme, daß für das Eigentum der Gemeinde an öffentlichen Wegen die Vermutung spreche, und sie glaubt, daß eine solche Vermutung nur dann Platz greife, wenn nachweislich die Gemeinde Besitzhandlungen an dem Wege vorgenommen habe. — Die Rüge ist nicht begründet. — In der Rechtsprechung ist anerkannt, daß bei öffentlichen Wegen das Eigentum am Wegekörper einem andern als der Gemeinde zustehen kann. Dies aber ist, wie bereits in RG. 22, 305 hervorgehoben ist, jedenfalls die Ausnahme. Öffentliche Wege und namentlich solche, die wie der streitige Weg, den Verkehr von Ort zu Ort vermitteln, sind dazu bestimmt, von und für die Allgemeinheit benutzt zu werden. Deshalb ist, soweit im Einzelfalle nicht etwa besondere Rechtstitel in Frage kommen, auch die Unterhaltung eines öffentlichen Weges Sache der Gemeinde. Auch dies rechtfertigt es, von dem Eigentume der Gemeinde am Wegekörper als dem Regelfalle auszugehen. Richtig ist nun zwar, daß, wie der Zeuge Ab. bekundet, die Gemeinde ihre Unterhaltungspflicht vernachlässigt hat, aber andererseits haben auch die Anlieger „nur das Notwendigste für die Instandhaltung" getan. Das Berufungsgericht hat dies nicht unberücksichtigt gelassen, es offenbar aber nicht für ausreichend erachtet, um die zugunsten der Gemeinde aus der Zweckbestimmung und Benutzung des Weges sich ergebende Eigentumsvermutung zu entkräften. Die Verletzung einer Rechtsnorm ist hierin nicht zu finden. Daß in dem im Urteile RG. 22, 305 zur Entscheidung gelangten Falle die Gemeinde den Weg noch mit Bäumen bepflanzt hatte, mußte als weitere Bestätigung für das Eigentum der Gemeinde gelten; allein das Berufungsgericht war nicht gehindert, auch schon ohne solche besonderen Besitzhandlungen davon, daß eine Vermutung für das Eigentum der Gemeinde begründet sei, auszugehen. F. c. Gemeinde R., U. v. 30. Okt. 07, 64/07 V. — Breslau.

30. §§ 68, 69 Tl. II Tit. 10 ALR. Begriff des „mittelbaren Staatsbeamten".]

Den Hauptangriff richtet die Revision gegen die Feststellung des Berufungsgerichts, daß der Kläger zu der Zeit, als ihm die Beklagte die fristlose Kündigung seines Dienstverhältnisses erklärte, die Stellung eines mittelbaren Staatsbeamten gehabt habe und als solcher nur im Wege des förmlichen Disziplinarverfahrens habe entlassen werden können. Dieser Revisionsangriff ist nicht begründet. Mittelbare Staatsbeamte sind nach den §§ 68, 69 II, 10 ALR. die im „unmittelbaren Dienste gewisser dem Staate untergeordneter Kollegien, Korporationen und Gemeinen", also im Dienste der sogenannten Korporationen des öffentlichen Rechts stehenden Beamten (RG. 62, 241). Zu den Körperschaften des öffentlichen Rechts gehören nach ihren Aufgaben, ihrer Verfassung und ihrer Eingliederung in den staatlichen Organismus auch die Landwirtschaftskammern (§§ 1, 2, 3 und 20 des Gesetzes vom 30. Juni 1894), und ihre Beamten sind mittelbare Staatsbeamte. Für die Korporationen schreiben die §§ 159, 160 II, 6 ALR. vor, daß sie der Regel nach befugt sind, sich ihre Beamten selbst zu wählen, jedoch die Wahl der vorgesetzten Obrigkeit zur Genehmigung anzeigen müssen. Nach § 166 kann aber durch besondere Gesetze und durch die Verfassung der Korporation etwas Abweichendes bestimmt werden. Die Verfassung kann der Korporation die Befugnis beilegen, ihre Beamten selbständig und ohne Mitwirkung der Oberbehörde anzustellen. Die Ansicht der Revision, daß eine solche Satzungsbestimmung ungültig sei, ist gegenüber dem § 166 unhaltbar. Zur Anstellung des Klägers als Beamten der Beklagten, die durch Bestallung vom 3. Oktober 1898 erfolgte, ist unstreitig eine Genehmigung der Aufsichtsbehörde nicht erteilt worden, sie wurde auch nicht nachgesucht. Das Berufungsgericht hat angenommen, daß eine solche Genehmigung nicht erforderlich gewesen sei. Es legt die unter dem 7. Oktober 1895 gegebene Satzung der Beklagten in dem Sinne aus, daß sie die ministerielle Genehmigung zur Anstellung der Beamten für nicht erforderlich erkläre und demnach die Anwendung des § 160 II, 6 ALR. ausschließe. Eine solche Auslegung ist rechtlich möglich, auf ihre sachliche Richtigkeit kann sie in der Revisionsinstanz nicht nachgeprüft werden. Das Berufungsgericht hat aber noch einen zweiten Grund dafür, daß der Kläger die Eigenschaft eines mittelbaren Staatsbeamten erlangt habe, gegeben und diese Feststellungen tragen selbständig neben dem ersten das Urteil. Auf Anregung des Ministers für Landwirtschaft, Domänen und Forsten hat die Beklagte ihre Satzung durch Beschluß vom 17. März 1903 geändert, indem sie dem § 13 folgenden Satz anfügte: „Über die Anstellung und Entlassung ihrer Beamten bestimmt die Landwirtschaftskammer selbständig ohne Mitwirkung der Aufsichtsbehörde." Die Satzungsänderung ist nach Maßgabe des § 3 des Gesetzes vom 30. Juni 1894 und des § 2 der Verordnung vom 3. August 1895 gesetzmäßig zustande gekommen und am 30. November 1903 veröffentlicht worden. Der Kläger war von der Beklagten in den Formen angestellt worden, in denen sie ihre Beamten anzustellen hatte, er wurde in den der Bestallung angefügten Anstellungsbestimmungen als Beamter der Kammer bezeichnet, aus Anlaß einer Ministerialverfügung vom 5. Juli 1902, die an sämtliche Landwirtschaftskammern erging und die Rechtsverhältnisse der „Beamten" der Kammern ausführlich erörterte, wurde er am 26. September 1902 beeidigt und nach Inkrafttreten der Satzungsänderung blieb er ohne jede Änderung seiner Rechtsbeziehungen zur Beklagten über zwei Jahre in seiner Stellung. Hieraus ergibt sich, daß der Wille des Klägers und der Beklagten auf die Begründung eines Beamtenverhältnisses und bei der Satzungsänderung auf dessen Fortdauer gerichtet war. Wäre anzunehmen, daß zur Rechtswirksamkeit dieses Beamtenverhältnisses anfangs noch die Genehmigung der Aufsichtsbehörde gefehlt habe, so trat die Rechtswirksamkeit mit dem Augenblick ein, als die Genehmigung durch die Satzungsänderung als Erfordernis der Beamtenstellung beseitigt wurde. Mindestens von diesem Zeitpunkte an hatte der Kläger die Eigenschaft eines mittelbaren Staats-

beamten und konnte nicht auf dem Wege privatrechtlicher Kündigung entlassen werden. L. c. M., U. v. 29. Okt. 07, 107/07 III. — Posen.

Preußisches Gesetz über die Eisenbahnunternehmungen vom 3. November 1838.

31. § 25 Ges. — Sachschaden. Anwendbarkeit der §§ 254, 278 BGB.]

Die Vorinstanz geht im Anschluß an die Darlegungen in dem reichsgerichtlichen Urteil vom 3. Mai 1906, RG. 63, 270 flg.) davon aus, daß bei den unter die Bestimmungen in § 25 des preußischen Gesetzes über die Eisenbahnunternehmungen fallenden Schäden der Anspruch des Beschädigten, sofern nicht ein unabwendbarer äußerer Zufall vorliegt, nur dann ausgeschlossen sei, wenn der Schaden nachweislich durch ein den Beschädigten selbst zur Last fallendes Verschulden verursacht worden sei.... Dem erkennenden Senate sind indes gegen diese von ihm bisher vertretene Auffassung Bedenken beigegangen, die es zweifelhaft erscheinen lassen, ob an ihr festzuhalten sein werde. Einer Entscheidung hierüber bedarf es aber jetzt nicht, da nach dem hier vorliegenden Sachverhalt ganz abgesehen von der im § 254 Abs. 2 BGB. enthaltenen Verweisung auf § 278 der in diesem ausgesprochene Rechtsgrundsatz gegen die Klägerin zur Anwendung zu kommen hat. Dadurch, daß die Klägerin bei der Bahnverwaltung die Stellung eines offenen Bahnwagens behufs der Versendung von (durch Funkenflug in Brand geratenen) Flachs und Hede beantragt, und die Bahnverwaltung diesem Verlangen entsprochen hat, ist zwischen den Parteien ein Vertragsverhältnis begründet worden. Mag das Abkommen über die Stellung des Bahnwagens als Teil des Vertrags über die Beförderung des Frachtgutes anzusehen sein oder als eine neben dem Frachtvertrage bestehende, ihn vorbereitende Vereinbarung, in jedem Falle erwuchs daraus für die Klägerin die Vertragspflicht, die Verladung unter Beobachtung der im Verkehr erforderlichen Sorgfalt so auszuführen, daß dabei eine Beschädigung des Eigentums des Beklagten, insbesondere des gestellten Bahnwagens, vermieden, also auch der Entzündung des leicht Feuer fangenden Frachtgutes soweit möglich vorgebeugt wurde. Ist bei der Verladung hiergegen verstoßen worden, so hat die Bestimmung in § 278 Anwendung zu finden, auch dann, wenn anzunehmen wäre, daß durch die von der Klägerin bewirkte Bestellung des Bahnwagens für sie noch keine bindende Verpflichtung zur Anlieferung des Frachtgutes entstanden sei; denn jedenfalls war, sofern die Klägerin die Anlieferung bewirkte, dies eine zur Erfüllung des getroffenen Abkommens vorgenommene Handlung, die, wenn sie in vertragswidriger Weise ausgeführt wurde, nach dem in § 278 ausgesprochenen Grundsatze beurteilt werden muß. An der hieraus sich ergebenden Folgerung, daß die Klägerin für ein etwaiges Verschulden der Personen, deren sie sich zur Verladung der Ware in den ihr vom Beklagten gestellten Wagen bediente, einzustehen hat, ändert sich auch nichts, wenn an der vorerwähnten Auffassung, daß bei Ansprüchen aus § 25 des Gesetzes von 1838 der Beschädigte nur ihm selbst zur Last fallendes Verschulden zu vertreten habe, grundsätzlich festzuhalten wäre. Denn da der Schaden, dessen Ersatz die Klägerin fordert, bei der Vornahme von Handlungen eingetreten ist, die zur Ausführung eines zwischen den Parteien geschlossenen Vertrags stattfanden, so ist auch die Frage, ob und inwieweit die Klägerin für fremdes Verschulden einzustehen hat, nach den für Vertragsverhältnisse geltenden allgemeinen Vorschriften zu beantworten. J. c. Eis.-Fiskus, U. v. 24. Okt. 07, 531/06 VI. — Stettin.

III. Badisches Recht.

Badisches Landrecht, Satz 3 Abs. 3 in Verbindung mit Art. 3 Abs. 3 Code civil.

32. Nach beiden Rechten ist übereinstimmend für das Kollisionsrecht der Grundsatz der Rück- und Weiterverweisung nicht ausgeschlossen.]

Die Parteien haben sich am 11. Dezember 1895 zu London verehelicht. Der Beklagte ist preußischer Staatsangehöriger; die Klägerin war russische Staatsangehörige und hatte durch obige Heirat die preußische Staatsangehörigkeit erworben. Die Parteien nahmen den ersten ehelichen Wohnsitz zu Berlin. Dort haben sie zu gerichtlichem Protokolle vom 28. Januar 1896 erklärt, daß sie Berlin zum ersten ehelichen Wohnsitz erwählen und anerkennen, daß sie nach märkischem Rechte in getrennten Gütern leben. Im Mai oder Juni 1896 wurde der eheliche Wohnsitz nach Baden verlegt. Im September 1896 verließ die Klägerin die eheliche Wohnung und begab sich nach Wiesbaden. Dort hat sie am 6. November 1896 die Tochter Nadine geboren. Die Ehe der Parteien ist durch rechtskräftiges Urteil des OLG. zu Karlsruhe vom 6. Juli 1904 wegen beiderseitigen Verschuldens geschieden. Die Klägerin behauptet, sie habe dem Beklagten im Februar 1896 und im September 1896 je 20000 Mark als Darlehn gegeben. Durch die Klage war die Verurteilung des Beklagten zur Zahlung von 40000 Mark und Zinsen beantragt. Der Beklagte beantragte die Klage abzuweisen. Die Klägerin hat am 8. Dezember 1896 zu Wiesbaden dem Beklagten eine von ihr geschriebene und unterschriebene Urkunde mit folgendem Inhalte ausgestellt: „Hiermit erklärt ich die meinem Manne .... gegebene Summe von 20000 Mark im Februar 1896 als Eigentum unseres Töchterchens, dessen Erziehung von den Zinsen dieses Kapitals bestritten werden soll. Die weiteren 20000 Mark, welche mein Mann am 26. September 1896 von mir erhalten hat, überlasse ich letzterem für die entstandenen Kosten als wie: Hochzeitsreise, Anschaffung und dgl. seit unserer am 11. Dezember geschlossenen Ehe bis heute." Auf diesen Revers war der Antrag auf Klageabweisung gestützt. Die Klägerin entgegnete, der Revers sei unwirksam aus verschiedenen Rechtsgründen, unter anderem, weil er unter der Bedingung ausgestellt wurde, daß der Beklagte in eine friedliche Scheidung einwillige, und weil er als Schenkung ganz oder doch teilweise nichtig sei. In I. Instanz wurde nach dem Klagantrage erkannt, in II. Instanz die Klage abgewiesen. Mit der Revision der Klägerin ist beantragt, das angefochtene Urteil insoweit aufzuheben, als die Klägerin mit ihrer Klage bis zum Betrage von 20000 Mark mit Zinsen abgewiesen wurde, und in diesem Umfange den Beklagten nach dem Antrage der Klage zu verurteilen. Diesem Antrage gemäß erkannte das RG.: Der Revers vom 8. Dezember 1896 ist in Wiesbaden errichtet. Nach der internationalrechtlichen Kollisionsnorm in § 13b des VI. badischen Konstitutionsedikts, die revisibel ist, ist, wenn die Parteien nicht badische Staatsangehörige sind, das Recht des Ortes anzuwenden, wo die erlaubte oder unerlaubte Handlung vorgenommen ist — die lex loci contractus —. Das war für die im Reverse enthaltenen Rechtsgeschäfte das zu Wiesbaden damals geltende gemeine Recht. — Das Berufungsgericht prüft nun, ob das gemeine Recht in seiner Gesamtheit, also mit seinen international-rechtlichen Kollisionsnormen, anzuwenden sei, — Grundsatz der Rückverweisung und Weiterverweisung — oder ob es bei dem Anwenden der Kollisionsnormen des badischen Rechts sein Bewenden habe. Hierfür ist, wie das Berufungsgericht zutreffend ausführt, entscheidend der Inhalt der Kollisionsnormen des badischen Rechts und diese faßt es dahin auf, daß sie die Rück- und Weiterverweisung ausschließen. Es kann sich für seine Ansicht auf die neuere Praxis der badischen Gerichte und auf die Urteile des erkennenden Senats in badischen Sachen vom 31. Mai 1889 — II. 100/89 RG. 24, 326 — vom 18. Februar 1890 — II. 314/89, RG. 25, 341 — und vom 24. April 1894 — PucheltsZ. 25, 437 BadAnn. 60, 213, 230 — berufen; es könnte weiter noch die neuere Literatur auf dem Gebiete des internationalen Privatrechts anrufen, die überwiebend den Grundsatz der Nichtrück- und -weiterverweisung billigt. Der erkennende Senat hat indes in seinem Urteile vom 30. November 1906 — II. 174/06 RG. 64, 393 — für das Kollisionsrecht des rheinisch-französchen Gesetzbuchs — c. c. — das Gegenteil angenommen und durch die Vorschriften insbesondere des Art. 3 Abs. 3 c. c. den Grundsatz der Rück- und Weiterverweisung nicht als ausgeschlossen angesehen. Er hält nach wiederholter Prüfung an dieser Auf-

fassung fest. Was aber für Art. 3 Abs. 3 c. c. anerkannt wird, muß auch für Satz 3 Abs. 3 bad. Landr., der den Art. 3 Abs. 3 c. c. wörtlich übersetzt, gelten, zumal da es an einem Anhalte dafür fehlt, daß der badische Gesetzgeber das Kollisionsrecht abweichend von dem Kollisionsrecht des c. c. zu regeln beabsichtigte. Von dieser Grundlage aus ist aber auch die Vorschrift in § 13b des VI. Konstitutionsediktes dahin auszulegen, daß sie den Grundsatz der Rück- und Weiterverweisung nicht ausschließe. Nach den Kollisionsnormen des zu Wiesbaden geltenden gemeinen Rechts sind die in dem Reverse vom 8. Dezember 1896 geschlossenen Geschäfte grundsätzlich an und für sich nach dem Rechte des Wohnsitzes der Parteien zu beurteilen. Das ist, da die Parteien damals unstreitig ihren Wohnsitz zu Baden-Baden hatten, das damals geltende badische Landrecht. — Das Berufungsgericht versucht auszuführen, der in jenem Reverse ausgesprochene Erlaß der hier streitigen 20 000 Mark enthalte keine wirkliche Schenkung, da nach Absicht beider Teile der Beklagte nur für gewisse Aufwendungen abgegolten werden sollte. Diese Ausführung ist nicht haltbar. Die Aufwendungen des Beklagten, die dadurch abgegolten werden sollten, waren weder klagbar noch zureichende Grundlage einer natürlichen Verbindlichkeit, soweit eine solche im badischen Rechte überhaupt anerkannt war. Darnach reichen die Feststellungen des Berufungsgerichts nur zu, der gedachten Zuwendung an den Beklagten den Charakter einer remuneratorischen Schenkung zu geben, nicht aber sie der Schenkungsnatur ganz zu entkleiden. Nach dem badischen Rechte, übrigens auch nach dem gemeinen Rechte, ist eine Schenkung durch Erlaß einer Forderung gegen den Beschenkten formlos. Jene Schenkung war indes eine Schenkung unter Ehegatten; daher war zu prüfen, ob sie als solche wirksam, nichtig oder doch widerruflich war. — Zu dieser Frage nimmt das Berufungsgericht den unrichtigen Ausgang, sie gehöre dem ehelichen Güterrechte an; auf diesem Wege gelangt es zu dem Ergebnisse, daß märkisches Güterrecht und subsidiär das ALR. anzuwenden sei. Nach beiden Rechten sind Schenkungen unter Ehegatten gültig. — Nach richtiger Ansicht — vgl. v. Bar, Internationales Privatrecht, I 522 und die dort Zitierten — fällt aber die Frage, ob Schenkungen unter Ehegatten gültig seien, unter das Personalstatut der Ehegatten. Nach der Kollisionsnorm des badischen Rechts — Landrechtssatz 3 Abs. 3, der mit Art. 3 Abs. 3 c. c. übereinstimmt — ist für das Personalstatut der Ehegatten das Recht der Staatsangehörigkeit maßgebend. Das wäre hier, da die Parteien preußische Staatsangehörige waren und ihren letzten Wohnsitz in Preußen zu Berlin hatten, das ALR. Nach der neueren Rechtsprechung des erkennenden Senats schließt aber, wie unter 2 im einzelnen dargelegt ist, Art. 3 Abs. 3 c. c. und folgeweise Landrechtssatz 3 Abs. 3 nicht die Rück- und Weiterverweisung aus. Darnach sind die Kollisionsnormen des ALR. anzuwenden. Letzteres läßt zum Personalstatut der Ehegatten den Wohnsitz entscheiden. Für die Frage, ob die Schenkung unter Ehegatten im Reverse vom 8. Dezember 1896 gültig, nichtig oder doch widerruflich war, ist daher maßgebend das badische Landrecht, da in dessen Rechtsgebiete — in Baden-Baden — die Parteien zur Zeit ihrer Vornahme den Wohnsitz hatten. Nach Landrechtssatz 1096 sind Schenkungen unter Ehegatten dem Widerruf unterworfen; diese Vorschrift findet auf remuneratorische Schenkungen unbeschränkte Anwendung. Die vor dem 1. Januar 1900 vorgenommene Schenkung blieb auch nach dem 1. Januar 1900 widerruflich — vgl. Habicht, EGBGB. 536 zu Note 2 und die dort Zitierten. — Die Klägerin hat dieses Widerrufsrecht ferner nicht dadurch verloren, daß auch aus ihrem Verschulden die Ehe geschieden worden ist. Nach dem Gesagten war daher ihr Widerruf einer in dem Revers vom 8. Dezember 1896 enthaltenen remuneratorischen Schenkung an ihren Ehemann rechtlich wirksam und ist ihr mit der Klage erfolgter Rückforderungsanspruch wegen der am 26. September 1896 gegebenen 20 000 Mark mit den begehrten Zinsen schon aus diesem Grunde gerechtfertigt, wenn feststeht, daß sie jene 20 000 Mark dem Beklagten als Darlehn gegeben habe. Das ist anzunehmen. (Wird dargelegt.) A. c. Sch., U. v. 15. Okt. 07, 133/07 II. — Karlsruhe.

Grundlegende Entscheidungen.

Entmündigung wegen Geistesschwäche schließt, wie Entsch. Nr. 1 ausführt, nicht aus, daß der so Entmündigte für den einzelnen Fall vom Prozeßrichter als geisteskrank und damit als geschäftsunfähig erachtet wird.

In ausführlicher Begründung nimmt Entsch. Nr. 2 an, daß beim Kreditkauf im Handelsverkehr der Irrtum über die Zahlungsfähigkeit des Käufers als ein die Anfechtung begründender Irrtum über einer Eigenschaft der Person im Sinne des § 119 Abs. 2 BGB. zu erachten. In dem entschiedenen Falle wurde sowohl das obligatorische als auch das (dingliche) Erfüllungsgeschäft als durch den Irrtum betroffen für nichtig erklärt.

Die Entsch. Nr. 3 und Nr. 11 betreffen die Unterbrechung der Verjährung des Gewährleistungsanspruchs durch Stellung des Antrags auf Beweisaufnahme zur Sicherung des Beweises (§ 477 Abs. 2 BGB.). In dem einen Falle war der Antrag bei Gericht liegen geblieben und wurde von dem Antragsteller nicht weiter betrieben; hier wendet die Entsch. § 211 Abs. 2 BGB. entsprechend an. Im andern Falle hatte der Antragsteller zugleich mit dem nur zum Zwecke der Verjährungsunterbrechung gestellten Antrage gebeten, demselben einstweilen nicht stattzugeben; hier wurde dem Antrage die unterbrechende Wirkung überhaupt abgesprochen.

Nach Entsch. Nr. 4 ist die dem Schuldner einer mit mehr als sechs Prozent verzinsbaren Forderung das Kündigungsrecht gewährende Vorschrift des § 247 BGB. auch auf Schuldverhältnisse alten Rechtes anwendbar.

Einen Fall der Haftung des Notars für das Versehen seines Bureauvorstehers behandelt Entsch. Nr. 7.

Entsch. Nr. 9 legt § 416 BGB. — im Anschluß an RG. 63, 49 — dahin aus, daß durch diese Vorschrift nur die Voraussetzung für das Präjudiz der Genehmigung der Schuldübernahme durch den Hypothekengläubiger bestimmt, nicht aber die Genehmigung nach Maßgabe des § 415 BGB. ausgeschlossen werden solle.

Entsch. Nr. 10 behandelt den Fall, daß der Verkäufer einer unter Vorbehalt des Eigentums übergebenen Kaufsache während der Dauer des Vorbehalts diese Sache im Wege der Zwangsvollstreckung gegen den Käufer pfänden und versteigern läßt.

Der Begriff des groben Undanks als Grund für den Widerruf einer Schenkung wird in Entsch. Nr. 12 erörtert.

Der Maklеranspruch setzt voraus, daß der Geschäftsherr zur Zeit des Vertragsschlusses Kenntnis von der Mitwirkung des Maklers hatte. Für diese Kenntnis genügt nach Entsch. Nr. 14 eine dem Geschäftsherrn gewordene Mitteilung und sein daraus folgendes Bewußtsein, daß die Mitteilung richtig sein könne, nicht erforderlich ist die Überzeugung des Geschäftsherrn von der Richtigkeit der Mitteilung oder von dem Erfolge der Maklertätigkeit.

Die öffentliche Aufforderung zum Boykott wird in Entsch. Nr. 17 als eine nach § 826 zum Schadensersatz verpflichtende Handlung erachtet, wenn die als Grund des Boykotts dienenden Tatsachen nicht wahrheitsgemäß dargelegt werden; der Appell an das Solidaritätsgefühl der Arbeiter durch allgemeine, die Nachprüfung nicht gestattende Schlagworte wird als Verstoß gegen die guten Sitten erachtet. N.

Für die Redaktion verantwortlich: Justizrat Dr. Hugo Neumann in Berlin W. 35. Potsdamer Straße 118.
Druck: W. Moeser Buchdruckerei in Berlin S. 14.

№ 22 (Bogen 96 bis 107). Berlin, 16. Dezember 1907. [36. Jahrgang.] 757

Juristische Wochenschrift.

Organ des deutschen Anwalt-Vereins.

Herausgegeben von

Justizrat Dr. Hugo Neumann,

Rechtsanwalt beim Kammergericht und Notar, Berlin W. 35.

Verlag und Expedition: W. Moeser Buchhandlung, Berlin S. 14, Stallschreiberstraße 34. 35.

Preis für den Jahrgang 26 Mark, einzelne Nummern pro Bogen 80 Pfg. Inserate die 2gespaltene Petitzeile 50 Pfg. Bestellungen übernimmt jede Buchhandlung und Postanstalt sowie die Expedition Berlin S. 14, Stallschreiberstr. 34. 35.

Verzeichnis der Teilnehmer

und

Verhandlungen

des

XIX. (außerordentlichen) Deutschen Anwaltstages zu Leipzig

am

23. November 1907.

Verzeichnis

der

Teilnehmer am XIX. (außerordentlichen) Deutschen Anwaltstag zu Leipzig.

---

1. Ablaß, Dr., Rechtsanwalt, Hirschberg i. Schl.
2. Ackermann, Rechtsanwalt, Chemnitz.
3. Adler, Rechtsanwalt, Döbeln.
4. Aé, Rechtsanwalt, Leipzig.
5. Alberti, Dr. Herm., Rechtsanwalt, Dresden.
6. Albrecht, Dr., Rechtsanwalt, Malchin.
7. Albrecht, Dr. Karl, Rechtsanwalt, Hamburg.
8. Andrä, Dr., Rechtsanwalt, Weimar.
9. Andree, Heinz, Rechtsanwalt, Braunschweig.
10. Angermann, Rechtsanwalt, Crefeld.
11. Anschütz, Dr., Rechtsanwalt, Leipzig.
12. Anton, Fritz, Rechtsanwalt, Dresden.
13. Anz, Justizrat, Essen.
14. Armer, H., Rechtsanwalt, Breslau.
15. Arndt, Dr., Rechtsanwalt, Leipzig.
16. Arndts, J., Rechtsanwalt, Neutomischel.
17. Aronsohn, Rechtsanwalt, Bromberg.
18. Aronsohn, Rechtsanwalt, Halle a. S.
19. Asch, Dr., Justizrat, Posen.
20. Aschenheim, Dr., Rechtsanwalt, Erfurt.
21. Ascher, Justizrat, Osterburg.
22. Ascher, Rechtsanwalt, Schönlanke.
23. Aßmann, Dr. Arnold, Rechtsanwalt, Berlin.
24. Auerbach, Dr., Rechtsanwalt, Schöneberg.
25. Auerbach, Eugen B., Rechtsanwalt, Berlin.
26. Auerbach, Dr. Ernst, Frankfurt a. M.
27. Avenarius, Dr., Justizrat, Hirschberg i. Schl.
28. Averdunk, Justizrat, Potsdam.
29. Axhausen, Rechtsanwalt, Leipzip.
30. Axmacher, Rechtsanwalt, Rheydt.
31. Bacher, Rechtsanwalt, Magdeburg.
32. Bachmann, Justizrat, Plauen i. V.
33. Backofen, Dr. Otto, Rechtsanwalt, Dresden.
34. Baege, Justizrat, Merseburg.
35. Baer, Dr., Rechtsanwalt, Bayreuth.
36. Baerwald, Dr., Rechtsanwalt, Frankfurt a. M.
37. Baerwinkel, M. F., Rechtsanwalt, Leipzig.
38. Baerwinkel, Oberjustizrat, Leipzig.
39. Bamberger, Justizrat, Aschersleben.
40. Bandmann, Eugen, Rechtsanwalt, Breslau.
41. Bandoly, Rechtsanwalt, Stargard i. P.
42. Barlach, Rechtsanwalt, Neumünster.
43. Bartels, Rechtsanwalt, Saargemünd.
44. Barth, Hans, Justizrat, Leipzig.
45. Barthel, Dr., Rechtsanwalt, Leipzig.
46. Barthels, Dr., Rechtsanwalt, Großenhain.
47. Baßenge, Justizrat, Schweidnitz.
48. Baum, Dr. Georg, Rechtsanwalt, Berlin.
49. Baum, Dr., Rechtsanwalt, Dresden.
50. Baumeyer, Dr., Rechtsanwalt, Dresden.
51. Bayer, Adolf, Rechtsanwalt, Ansbach.
52. Beck, Dr., Rechtsanwalt, Cannstadt.
53. Becker, Heinrich, Justizrat, Cammin (Pom.)
54. Becker, Dr., Justizrat, Düsseldorf.
55. Becker, Justizrat, Torgau.
56. Behrendt, Severin, Rechtsanwalt, Berlin.
57. Behrmann, Rechtsanwalt, Hannover.
58. Beier, Dr. C., Rechtsanwalt, Leipzig.
59. Beier, Dr. R., Rechtsanwalt, Leipzig.
60. Beiersdorf, Rechtsanwalt, Hirschberg i. Schl.
61. Bein, Arthur, Rechtsanwalt, Magdeburg.
62. Berger, Dr. Max, Rechtsanwalt, Leipzig.
63. Berger, Dr. B., Rechtsanwalt, Leipzig.
64. Bergner, Fr. L., Rechtsanwalt, Annaberg i. E.
65. Bernard, Rechtsanwalt, Magdeburg.
66. Bernhardt, Rechtsanwalt, Leipzig.
67. Bernstein, Rechtsanwalt, Dresden.
68. Bestelmeyer, Fritz, Rechtsanwalt, Weiden.
69. Bettziech, Dr., Rechtsanwalt, Altenburg.
70. Beutler, Dr., Rechtsanwalt, Auerbach.
71. Beutler, Rechtsanwalt, Chemnitz.
72. Beyer, Dr., Justizrat, Göttingen.
73. Bick, Georg, Rechtsanwalt, Breslau.
74. Bickel, Dr., Rechtsanwalt, Wiesbaden.
75. Bie, Dr., Rechtsanwalt, Breslau.
76. Bielschowsky, Justizrat, Breslau.
77. Biema, van, I, Rechtsanwalt, Hannover.
78. Bienengräber, Paul, Rechtsanwalt, Dresden.
79. Biermann, Dr., Rechtsanwalt, Hamm.
80. Bindewald, Justizrat, Magdeburg.
81. Bing, Dr., Rechtsanwalt, Cöln.
82. Bing, Max, Rechtsanwalt, München.
83. Bing, Rudolf, Rechtsanwalt, Nürnberg.
84. Binting, Dr., Rechtsanwalt, Landsberg a. W.
85. Binz, Dr., Rechtsanwalt, Karlsruhe i. B.
86. Bloch, Dr., Rechtsanwalt, München.

87. Blüher, Curt, Rechtsanwalt, Dresden.
88. Blüher, Kurt, Rechtsanwalt, Freiberg i. S.
89. Bluhme, Rechtsanwalt, Torgau.
90. Blumberg, H., Rechtsanwalt, Zwickau.
91. Blume, Dr., Rechtsanwalt, Mannheim.
92. Bock, Rechtsanwalt, Magdeburg.
93. Böckel, Dr., Rechtsanwalt, Jena.
94. Böcker, Dr., Rechtsanwalt, Höchst a. M.
95. Böcker, Dr., Justizrat, Magdeburg.
96. Bode, Rechtsanwalt, Halberstadt.
97. Bodenstein, Justizrat, Leipzig.
98. Bödicker, Dr., Rechtsanwalt, Münster.
99. Boedner, Justizrat, Görlitz.
100. Boerner, Rechtsanwalt, Leipzig.
101. Boeters, Rechtsanwalt, Leipzig.
102. Böhme, Dr. Ernst, Rechtsanwalt, Leipzig.
103. Böhmig, Dr. Johannes, Rechtsanwalt, Dresden.
104. Böhringer, Rechtsanwalt, Burgstädt i. Sa.
105. Bondi, Dr. Felix, Justizrat, Dresden.
106. Bong-Schmidt, Justizrat, Flensburg.
107. Böning, Rechtsanwalt, Celle.
108. Böning, Rechtsanwalt, Nordhausen.
109. Börner, Justizrat, Löbau i. Sa.
110. Börner, Karl, Rechtsanwalt, Neuburg a. D.
111. Boskowitz, Dr., Rechtsanwalt, Fürth.
112. Böttrich, Rechtsanwalt, Naumburg a. S.
113. Bötzow, Rechtsanwalt, Berlin.
114. Boyens, Justizrat, Leipzig.
115. Brandus, Dr., Rechtsanwalt, Magdeburg.
116. Bräuer, Justizrat, Dresden.
117. Braun, Dr. Karl, Breslau.
118. Brecht, A., Rechtsanwalt, Leipzig.
119. Breit, Rechtsanwalt, Berlin.
120. Breit, Dr. James, Dresden.
121. Breit, Max M., Rechtsanwalt, Leipzig.
122. Brenning, H., Rechtsanwalt, Rinteln a. W.
123. Breslauer, Dr. Albert, Justizrat, Breslau.
124. Bretzfeld, Dr. Friedr., Rechtsanwalt, Coburg.
125. Brieger, Rechtsanwalt, Gleiwitz.
126. Brockhaus, Dr., Rechtsanwalt, Leipzig.
127. Brockmann, Dr., Rechtsanwalt, Düsseldorf.
128. Broda, Justizrat, Leipzig.
129. Brodnitz, Dr., Rechtsanwalt, Berlin.
130. Brückelmeyer, Rechtsanwalt, Düsseldorf.
131. Brückner, P., Rechtsanwalt, Dresden.
132. Brüll, Rechtsanwalt, Görlitz.
133. Brummund, Rechtsanwalt, Köslin.
134. Brünell, Dr., Rechtsanwalt, Cöln.
135. Buchenau, Dr. A., Rechtsanwalt, Bremen.
136. Buchka, Rechtsanwalt, Frankfurt a. M.
137. Buchmann, Dr., Rechtsanwalt, Regensburg.
138. Buhmann, Rechtsanwalt, München.
139. Bujakowsky, Dr., Rechtsanwalt, Breslau.
140. Burczek, Justizrat, Rechtsanwalt, Glatz.
141. Burgheim, Dr., Rechtsanwalt, Frankfurt a. M.
142. Burgheim, Paul, Rechtsanwalt, Minden.
143. Burkas, Dr. L., Rechtsanwalt, Leipzig.
144. Burkhardt, Rechtsanwalt, Erfurt.
145. Bursian, Rechtsanwalt, Dresden.
146. Busch, Justizrat, Tilsit.
147. Cahen, Rechtsanwalt, Cöln.
148. Cahn, Dr., Rechtsanwalt, Nürnberg.
149. Canton, Dr., Rechtsanwalt, Düsseldorf.
150. Carstens, Rechtsanwalt, Cottbus.
151. Chodziesner, Max, Berlin.
152. Chodziesner, S., Rechtsanwalt, Charlottenburg.
153. Christians, Dr., Rechtsanwalt, Flensburg.
154. Citron, Justizrat, Danzig.
155. Clauß, Dr., Rechtsanwalt, Plauen.
156. Cohn I, Justizrat, Berlin.
157. Cohn, Dr. Julius, Rechtsanwalt, Breslau.
158. Cohn, Dr., Rechtsanwalt, Dessau.
159. Cohn, Dr. Richard, Rechtsanwalt, Leipzig.
160. Cohn, Rechtsanwalt, Magdeburg.
161. Cohn, Leopold, Justizrat, Oppeln.
162. Cohn, Justizrat, Rechtsanwalt, Tilsit.
163. Cosmann, Rechtsanwalt, Essen a. Ruhr.
164. Cramer, Dr., Rechtsanwalt, Bielefeld.
165. Crull, Geheimer Justizrat, Rostock.
166. Dähnhardt, Rechtsanwalt, Hadersleben.
167. Danziger, Dr., Rechtsanwalt, Berlin.
168. Dausiger, Rechtsanwalt, Brieg.
169. David, Rechtsanwalt, Frankenthal.
170. David, Dr. Fritz, Rechtsanwalt, M.-Gladbach.
171. Davidsohn, Dr., Rechtsanwalt, Breslau.
172. Debolph, Justizrat, Cottbus.
173. Deesen, Rechtsanwalt, Halberstadt.
174. Degenkolb, Willy, Rechtsanwalt, Gera.
175. Dehn, Dr., Rechtsanwalt, Hamburg.
176. Deimling, P., Rechtsanwalt, Durlach.
177. Deiß, Dr., Justizrat, Leipzig.
178. Demmler, Dr., Rechtsanwalt, Stuttgart.
179. Dencke, Dr., Rechtsanwalt, Göttingen.
180. Dessauer, Rechtsanwalt, Magdeburg.
181. Deumer, Dr. Heinrich, Rechtsanwalt, Leipzig.
182. Dietrich, Rechtsanwalt, Freiberg i. Sa.
183. Dietrich, Dr., Rechtsanwalt, Großenhain.
184. Dietsch, Dr., Rechtsanwalt, Leipzig.
185. Dietze, G., Rechtsanwalt, Riesa.
186. Dietze, Rechtsanwalt, Weißensee i. Thür.
187. Dittenberger, Dr., Rechtsanwalt, Halle a. S.
188. Dommnick, Rechtsanwalt, Greifswald.
189. Donat, Hugo, Rechtsanwalt, Leipzig.
190. Döring, Dr., Dessau.
191. Dorn, L., Justizrat, Berlin.
192. Drescher, Dr., Rechtsanwalt, Leipzig.
193. Drucker, Max, Rechtsanwalt, Berlin.
194. Drucker, Dr., Justizrat, Leipzig.
195. Drucker, Dr. M., Rechtsanwalt, Leipzig.
196. Duenwald, Rechtsanwalt, Bochum.
197. Dührenheimer, Dr. A., Rechtsanwalt, Mannheim.
198. Dümmler, Rechtsanwalt, Mülhausen i. E.
199. Ebel, Dr., Rechtsanwalt, Eisleben.
200. Ebert, Dr., Rechtsanwalt, Dresden.
201. Eberhardt, Rechtsanwalt, Hanau.
202. v. Eck, Justizrat, Wiesbaden.
203. Eckels, Ad., Rechtsanwalt, Göttingen.
204. Eckert, Karl, Justizrat, München.
205. Eger, Dr., Rechtsanwalt, Berlin.
206. Eggers, Rechtsanwalt, Bremen.
207. Eggers, Dr. A., Wilhelmshagen.
208. Ehrenwerth, Rechtsanwalt, Stettin.
209. Ehrhardt, Rechtsanwalt, Dresden.
210. Ehrhardt, Rechtsanwalt, Weimar.
211. Eibes, Dr., Rechtsanwalt, Dresden.

212. Eichhof, Rechtsanwalt, Leipzig.
213. Eickhoff, Dr., Justizrat, Leipzig.
214. Eisele, Dr., Rechtsanwalt, Vaihingen a. E.
215. Eisenstaedt, N., Rechtsanwalt, Berlin.
216. Elsas, Dr., Rechtsanwalt, Stuttgart.
217. Elsner, Dr., Rechtsanwalt, Flensburg.
218. Elze, Justizrat, Halle a. S.
219. Emminger, Rechtsanwalt, Augsburg.
220. Emmrich, Rechtsanwalt, Zwickau i. Sa.
221. Engert, Otto, Rechtsanwalt, Dresden.
222. Epstein, Dr., Rechtsanwalt, Augsburg.
223. Erlanger, Dr. M., Rechtsanwalt, Nürnberg.
224. Erythropel, Geheimer Justizrat, Leipzig.
225. Eulenburg I, Rechtsanwalt, Halle a. S.
226. Faber, Rechtsanwalt, München.
227. Facilides, Dr., Rechtsanwalt, Plauen i. V.
228. Faerber, Dr., Rechtsanwalt, Beuthen O.-S.
229. Fahle, Dr., Rechtsanwalt, Münster.
230. Fahle, Norbert, Justizrat, Posen.
231. Falck, Justizrat, Stargard.
232. Favreau, Dr., Rechtsanwalt, Königswinter.
233. Feilchenfeld I, Rechtsanwalt, Berlin.
234. Fester, Dr. Ad., Justizrat, Frankfurt a. M.
235. Fester, Hans, Rechtsanwalt, Frankfurt a. M.
236. Festner, Dr., Rechtsanwalt, Leipzig.
237. Fichtner, Dr., Rechtsanwalt, Leipzig.
238. Fischer, Dr. H., Rechtsanwalt, Charlottenburg.
239. Fitzau, Rechtsanwalt, Diedenhofen.
240. Flechtheim, Dr., Rechtsanwalt, Cöln.
241. Fleischhauer, Dr. E., Rechtsanwalt, Dresden.
242. Föhring, Kurt, Justizrat, Halle a. S.
243. Förster, Dr., Rechtsanwalt, Dresden.
244. Fraenkel, Fritz, Rechtsanwalt, Berlin.
245. Fraenkel, W., Rechtsanwalt, Berlin.
246. Francke, Justizrat, Meißen.
247. Francke, Dr. Georg, Rechtsanwalt, Meißen.
248. Frank, Dr., Rechtsanwalt, Magdeburg.
249. Franke, Rechtsanwalt, Dessau.
250. Franke, Dr., Rechtsanwalt, Halberstadt.
251. Fränkel, Ed., Rechtsanwalt, Berlin.
252. Frankenstein, Dr., Justizrat, Bielefeld.
253. Frankenstein, Curt, Rechtsanwalt, Breslau.
254. Franz, Dr., Rechtsanwalt, Grimma.
255. Frenckel, Geheimer Justizrat, Dessau.
256. Frenkel, Paul, Justizrat, Leipzig.
257. Frenzel, Dr., Rechtsanwalt, Dresden.
258. Freytag, Dr., Rechtsanwalt, Dresden.
259. Freytag, Dr. Eduard, Rechtsanwalt, Leipzig.
260. Freytag, Otto Emil, Rechtsanwalt, Leipzig.
261. Friedenthal, Dr. Felix, Rechtsanwalt, Berlin.
262. Friedlaender, Dr. S., Rechtsanwalt, Charlottenburg.
263. Friedländer, Rechtsanwalt, Berlin.
264. Friedländer, Rechtsanwalt, Lublinitz.
265. Friedmann, Leonhard, Rechtsanwalt, Berlin.
266. Friedmann, Justizrat, Glogau.
267. Friedrich, Rechtsanwalt, Leipzig.
268. Friedrich, Justizrat, Sangerhausen.
269. Froeber, Dr., Rechtsanwalt, Jena.
270. Fromme, Dr., Justizrat, Halberstadt.
271. Frössel, Justizrat, Lüneburg.
272. Fuchs I, Max, Justizrat, Berlin.
273. Fuchs, Dr., Rechtsanwalt, Leipzig.
274. Funcke, Dr., Rechtsanwalt, Halle a. S.
275. Fürst, Dr. R., Rechtsanwalt, Heidelberg.
276. Fürst, Dr. Friedr., Rechtsanwalt, Karlsruhe.
277. Gaedecke, Rechtsanwalt, Guben.
278. Gailer, Rechtsanwalt, Mannheim.
279. Galland, Dr., Rechtsanwalt, Posen.
280. Galle, Dr. Alfred, Rechtsanwalt, Dresden.
281. Ganz, Dr., Rechtsanwalt, Leipzig.
282. Gause, Rechtsanwalt, Wittenberg.
283. Gaze, Dr., Halle a. S.
284. Gehrke, Dr., Rechtsanwalt, Frankfurt a. M.
285. Geiershöfer, Dr., Rechtsanwalt, Nürnberg.
286. Geiger, Dr. A., Rechtsanwalt, Frankfurt a. M.
287. Gerlach, Dr., Rechtsanwalt, Plauen.
288. Gerlach, Rechtsanwalt, Plauen i. V.
289. Germann, Maximil., Rechtsanwalt, Schneeberg.
290. Gerstenfeldt, Rechtsanwalt, Flensburg.
291. Gerth, O., Rechtsanwalt, Sangerhausen.
292. Gessing, Justizrat, Olbernhau.
293. Geyer, Carl, Rechtsanwalt, Altenburg, S.-A.
294. Giese, Rechtsanwalt, Dresden.
295. Gieseke, Rechtsanwalt, Magdeburg.
296. Glänzel, E., Rechtsanwalt, Reichenbach i. V.
297. Glaser, Dr., Rechtsanwalt, Borna.
298. Glaß, Dr., Justizrat, Schneidemühl.
299. Glücksmann, Rechtsanwalt, Berlin.
300. Gneipelt, Dr., Justizrat, Dresden.
301. Gneist, Dr., Rechtsanwalt, Jessen.
302. Goedecke, Rechtsanwalt, Halle a. S.
303. Goering, Dr., Geheimer Justizrat, Leipzig.
304. Goerke, Justizrat, Berlin.
305. Goldbeck-Löwe, Kiel.
306. Goldberg, Rechtsanwalt, Marburg.
307. Goldfeld, Dr., Rechtsanwalt, Hamburg.
308. Goldmann, Justizrat, Magdeburg.
309. Goldschmidt, Rechtsanwalt, Breslau.
310. Goldschmidt, Rechtsanwalt, Gera.
311. Goldschmidt, Dr. Frdr., Rechtsanwalt, München.
312. Goldschmidt, Rechtsanwalt, Ostrowo.
313. Görres, Dr., Rechtsanwalt, Berlin.
314. Gottschalk, Dr., Justizrat, Dortmund.
315. Gottschalk, Dr., Rechtsanwalt, Leipzig.
316. v. Gottschall, Dr., Rechtsanwalt, Görlitz.
317. Götz, Rechtsanwalt, Lübeck.
318. Graumann, Rechtsanwalt, Breslau.
319. Gravenhorst II, Rechtsanwalt, Lüneburg.
320. Greger, Fritz, Justizrat, Zerbst.
321. Griep, Dr., Rechtsanwalt, Köslin.
322. Grille, Oberjustizrat, Löbau i. S.
323. Groeger, Justizrat, Schweidnitz.
324. Groepler, Rechtsanwalt, Dessau.
325. Grosse, Justizrat, Chemnitz i. S.
326. Großke, Dr., Rechtsanwalt, Dresden.
327. Gruber, Georg, Rechtsanwalt, Hof.
328. Grünschild, Justizrat, Berlin.
329. Günther, Ludwig, Justizrat, Altenburg.
330. Günther, A., Rechtsanwalt, Schöppenstedt.
331. Günther, Dr., Rechtsanwalt, Weimar.
332. Gutfleisch, Dr., Rechtsanwalt, Gießen.
333. Gutmann, Dr., Rechtsanwalt, Gotha.
334. Gutmann, Rechtsanwalt, Magdeburg.
335. Gutsfeld, Rechtsanwalt, Berlin.

336. Guttfeld, Caspar, Rechtsanwalt, Berlin.
337. Gyßling, Robert, Justizrat, Königsberg.
338. Haas, Dr. Heinrich, Rechtsanwalt, Karlsruhe.
339. Haas, Dr. Ludwig, Rechtsanwalt, Karlsruhe.
340. Haase, Rechtsanwalt, Augustusburg.
341. Haase, Dr., Rechtsanwalt, Posen.
342. Haber, Justizrat, Leipzig.
343. Häbler, Dr., Justizrat, Leipzig.
344. Hachenburg, Dr., Rechtsanwalt, Mannheim.
345. Häckel, Dr., Rechtsanwalt, Dresden.
346. Hadra, Rechtsanwalt, Berlin.
347. Haensel, Rechtsanwalt, Zittau.
348. Hagen, Dr. K., Rechtsanwalt, Leipzig.
349. Hagen, Dr. Reinhold, Rechtsanwalt, Leipzig.
350. Haller, Hermann, Rechtsanwalt, Gera.
351. Hally, Dr., Rechtsanwalt, Dresden.
352. Hamburger, Justizrat, Posen.
353. Hamburger, Leo, Rechtsanwalt, Berlin.
354. Hammerschmidt, Justizrat, Cottbus.
355. Hannß, Dr., Rechtsanwalt, Grätz i. P.
356. Harder, Rechtsanwalt, Adlershof.
357. Harder, Herm., Rechtsanwalt, Mannheim.
358. Harmening, Dr. Ernst, Rechtsanwalt, Jena.
359. Harmsen, Hildesheim.
360. Harnisch, Dr. R., Rechtsanwalt, Chemnitz.
361. Hartleben, Dr. von, Rechtsanwalt, Leipzig.
362. Härtrich, Dr. Ernst, Rechtsanwalt, Meiningen.
363. Hartwig, Dr., Rechtsanwalt, Posen.
364. Hasche, Dr., Rechtsanwalt, Radebeul.
365. Hauber, G., Rechtsanwalt, Augsburg.
366. Haun, Rechtsanwalt, Zwickau i. S.
367. Hauptvogel, Rechtsanwalt, Leipzig.
368. Hausdorf, Rechtsanwalt, Breslau.
369. Haußmann, Rechtsanwalt, Breslau.
370. Hautz, Rechtsanwalt, Leipzig.
371. Heermann, Otto, Rechtsanwalt, Rinteln.
372. Hegener, Dr., Rechtsanwalt, Duisburg.
373. Hegewald, Dr., Justizrat, Dresden.
374. Heidemann, Dr., Rechtsanwalt, Köslin.
375. Heilberg, Justizrat, Breslau.
376. Heilborn, Justizrat, Finsterwalde.
377. Heilborn, Justizrat, Hirschberg i. Schl.
378. Heilbrun, Dr., Rechtsanwalt, Erfurt.
379. Heiliger, Arthur, Geheimer Justizrat, Cöln.
380. Heiling, Dr. Hans, Rechtsanwalt, Zwickau.
381. Heilpern, Max, Rechtsanwalt, Leipzig.
382. Heilpern, S., Rechtsanwalt, Leipzig.
383. Heim, Paul, Justizrat, Breslau.
384. Heim, Dr., Rechtsanwalt, Dresden.
385. Heimann, Dr. J., Rechtsanwalt, Hamburg.
386. Heimann, Rechtsanwalt, Hamm i. W.
387. Heine, Bernhard, Rechtsanwalt, Dessau.
388. Heine, Dr., Rechtsanwalt, Döbeln.
389. Heinemann, Dr., Rechtsanwalt, Essen.
390. Heinemann II, Dr. H., Rechtsanwalt, Hannover.
391. Heinemann, Robert, Rechtsanwalt, Lüneburg.
392. Heinemann, Justizrat, Magdeburg.
393. Heins, Rechtsanwalt, Glauchau.
394. Heitzig, Dr., Rechtsanwalt, Zwickau.
395. Held, Rechtsanwalt, Pirna.
396. Helff, Dr., Rechtsanwalt, Frankfurt a. M.
397. Heller, Dr., Rechtsanwalt, Eisenach.
398. Helm, Dr., Justizrat, Dresden.
399. Helmke, Dr., Rechtsanwalt, Hagen i. W.
400. Helmken, Rechtsanwalt, Bremen.
401. Henkel, Rechtsanwalt, Nürnberg.
402. Henkel, Rechtsanwalt, Wanzleben.
403. Hennecke, Rechtsanwalt, Essen.
404. Hennig, C., Rechtsanwalt, Breslau.
405. Herold, Rechtsanwalt, Halle a. S.
406. Herold, Rechtsanwalt, Schweidnitz.
407. Herr, Dr., Rechtsanwalt, Hamm i. W.
408. Herr, Justizrat, Leipzig.
409. Herrmann, Richard, Rechtsanwalt, Aken a. E.
410. Herrmann, Dr., Rechtsanwalt, Lauterbach.
411. Herschel, Dr., Rechtsanwalt, Breslau.
412. Herschel, Dr., Dresden.
413. Herzfeld, Dr., Rechtsanwalt, Chemnitz.
414. Herzfeld, Dr., Rechtsanwalt, Essen.
415. Herzfelder, Dr. Felix, Rechtsanwalt, München.
416. Hesse, Justizrat, Eisleben.
417. Hetzer, Rechtsanwalt, Leipzig.
418. Heusinger, Dr., Rechtsanwalt, Dresden.
419. Heusinger, Rechtsanwalt, Dresden.
420. Hey, Erich, Rechtsanwalt, Neustadt i. Sa.
421. Heymann, S., Justizrat, Berlin.
422. Heymann, Justizrat, Braunschweig.
423. Hientzsch, Rechtsanwalt, Dresden.
424. Hinrichsen, Dr., Rechtsanwalt, Güstrow.
425. Hinrichsen, Dr. R., Hamburg.
426. Hippe, Dr. Joh., Rechtsanwalt, Dresden.
427. Hippe II, R., Rechtsanwalt, Dresden.
428. Hirsch, Kuno, Rechtsanwalt, Coburg.
429. Hirschfeld, Dr., Rechtsanwalt, Stettin.
430. Hoemann, Justizrat, Guben.
431. Hofer, Ernst, Rechtsanwalt, Karthaus.
432. Höffer, Rechtsanwalt, Dresden.
433. Hoffmann, Justizrat, Pankow-Berlin.
434. Hoffstaedt, Rechtsanwalt, Berlin.
435. Höhne, Dr., Rechtsanwalt, Leipzig.
436. Hohner, Georg, Rechtsanwalt, Fürth.
437. Holdermann, Rechtsanwalt, Essen.
438. Hölzel, Rechtsanwalt, Grimma.
439. Horwitz, Dr., Justizrat, Berlin.
440. Horwitz, Dr., Rechtsanwalt, Hamburg.
441. Humbert, Dr., Justizrat, Magdeburg.
442. Humser, Dr., Geheimer Justizrat, Frankfurt a. M.
443. Hündorf, Justizrat, Halle a. S.
444. Huschke, Justizrat, Erfurt.
445. Huß, Rechtsanwalt, Hof.
446. Jacobi, Rechtsanwalt, Frankfurt a. O.
447. Jacobs, Dr., Rechtsanwalt, Jena.
448. Jacobsen, Alfr., Rechtsanwalt, Hamburg.
449. Jacobsohn, Dr. Julian, Rechtsanwalt, Berlin.
450. Jacobsohn, Max, Justizrat, Berlin.
451. Jacobson, Dr., Rechtsanwalt, Leipzig.
452. Jaessing, Dr., Rechtsanwalt, Limbach i. Sa.
453. Jaffé, Rechtsanwalt, Breslau.
454. Jännichen, Dr., Rechtsanwalt, Leipzig.
455. Janoschwitz, Rechtsanwalt, Zabrze.
456. Jansen, Dr. C. M., Rechtsanwalt, Hamburg.
457. Jarecki, Rechtsanwalt, Posen.
458. Jässing, Dr., Rechtsanwalt, Leipzig.
459. Jeckel, Victor, Rechtsanwalt, Leipzig.
460. Jehle, Ernst, Rechtsanwalt, Stuttgart.

461. Jerrentrup, Rechtsanwalt, Unna.
462. Jersch, Rechtsanwalt, Bochum.
463. Jesumann, Dr., Rechtsanwalt, Plauen i. V.
464. Joachim, Dr., Justizrat, Berlin.
465. Joeckel, Otto, Rechtsanwalt, Friedberg i. H.
466. Joël, Carl, Justizrat, Breslau.
467. John, Rechtsanwalt, Halle a. S.
468. Jolles, Dr. Hugo, Dresden.
469. Jordan, Rechtsanwalt, Halle a. S.
470. Jörgens, Rechtsanwalt, Essen.
471. Joseph, Dr. Ldw., Rechtsanwalt, Frankfurt a. M.
472. Josephsohn, Rechtsanwalt, Potsdam.
473. Joßmann, W., Rechtsanwalt, Gr.-Lichterfelde.
474. Irmler, Justizrat, Berlin.
475. Isaacsohn, Rechtsanwalt, Berlin.
476. Israel, Dr. Alfred, Rechtsanwalt, Hamburg.
477. Israel, Rechtsanwalt, Rawitsch.
478. Junck, Dr. C., Rechtsanwalt, Leipzig.
479. Junck, Dr. Johannes, Justizrat, Leipzig.
480. Jungmann, Justizrat, Oppeln.
481. Jungwirth, Rechtsanwalt, Eilenburg.
482. Kaempfer, Dr., Rechtsanwalt, Posen.
483. Kaestner, Dr. Fl., Rechtsanwalt, Zwickau.
484. Kahlke, Dr., Rechtsanwalt, Altona.
485. Kahn, Rechtsanwalt, Hannover.
486. Kaiser, Dr. Fritz, Rechtsanwalt, Dresden.
487. Kaiser, Dr., Rechtsanwalt, Leipzig.
488. Kaiser, Rechtsanwalt, Magdeburg.
489. Kaiser, Dr., Rechtsanwalt, Metz.
490. Kallir, Dr., Rechtsanwalt, Leipzig.
491. Kallmann, Dr., Justizrat, Frankfurt a. M.
492. Karbe, Rechtsanwalt, Wittenberg.
493. Karweil, Dr., Rechtsanwalt, Oschersleben.
494. Kaßler, Dr., Rechtsanwalt, Halle a. S.
495. Katz, E., Justizrat, Berlin.
496. Katz, Dr., R., Rechtsanwalt, Mannheim.
497. Katzenstein, Dr., Rechtsanwalt, Cassel.
498. Katzenstein, Rechtsanwalt, Eisenach.
499. Kaufmann, Dr., Rechtsanwalt, Leipzig.
500. Kaufmann, Rechtsanwalt, Magdeburg.
501. Keil, Dr., Rechtsanwalt, Magdeburg.
502. Keiler, Rechtsanwalt, Schweidnitz.
503. Kelbing, Dr., Rechtsanwalt, Magdeburg.
504. Kempkes, A., Rechtsanwalt, Essen.
505. Kempner, Leo, Rechtsanwalt, Berlin.
506. Kennes, Rechtsanwalt, Potsdam.
507. Kertscher, Dr., Rechtsanwalt, Altenburg, S.-A.
508. Kettembeil, Rechtsanwalt, Halle a. S.
509. Kiener, Eduard, Rechtsanwalt, Neuburg a. D.
510. Kirschbaum, Dr., Rechtsanwalt, Berlin.
511. Kirschner, Fritz, Justizrat, Brandenburg a. H.
512 Kitzel, Justizrat, Görlitz.
513. Klein, Rechtsanwalt, Cöpenik.
514. Kleinau, Dr., Rechtsanwalt, Bitterfeld.
515. Kleinert, Dr. M., Rechtsanwalt, Leipzig.
516. Kleinrath, O., Rechtsanwalt, Hannover.
517. Klien, Dr., Rechtsanwalt, Leipzig.
518. Klöckner, Rechtsanwalt, Dresden.
519. Kloeppel, Rechtsanwalt, Dresden-Blasewitz.
520. Klose, Rechtsanwalt, Großschönau.
521. Klotz, Dr. Edmund, Rechtsanwalt, Markranstädt.
522. Klötzer, M., Rechtsanwalt, Dresden.
523. Knebusch, Dr., Rechtsanwalt, Güstrow.
524. Kneschke, Dr., Rechtsanwalt, Löbau i. Sa.
525. Knischewsky, Dr., Rechtsanwalt, Schwerin a. W.
526. Knoll, G., Rechtsanwalt, Augsburg.
527. Knopf, Oskar, Rechtsanwalt, Magdeburg.
528. Koch, Karl Gustav, Chemnitz.
529. Koch, Karl, Rechtsanwalt, Frankenthal.
530. Koch, Justizrat, Guben.
531. Koeppel, Justizrat, Rechtsanwalt, Belgard.
532. Koffka, Emil, Justizrat, Berlin.
533. Köhler, Rechtsanwalt, Elberfeld.
534. Kolberg, Justizrat, Fürstenwalde.
535. Kollenscher, Dr., Rechtsanwalt, Posen.
536. Königsberg, Dr., Rechtsanwalt, Hamburg.
537. Koppel, Dr. Friedrich, Rechtsanwalt, Berlin.
538. Koppisch, Rechtsanwalt, Werdau i. S.
539. Kopsch, Dr., Rechtsanwalt, Roßwein.
540. Koritzer, Dr., Rechtsanwalt, Leipzig.
541. Kormann, Dr., Justizrat, Leipzig.
542. Körner, Dr., Rechtsanwalt, Borna.
543. Körner, Dr. Emil, Oberjustizrat, Dresden.
544. Körner, Dr. Emil Joh., Rechtsanwalt, Dresden.
545. Körner, Dr. W., Rechtsanwalt, Eisenach.
546. Kossina, Rechtsanwalt, Nordhausen.
547. Köttgen, Dr., Rechtsanwalt, Dortmund.
548. Kraemer, E., Rechtsanwalt, München.
549. Kraemer, Rechtsanwalt, Potsdam.
550. Kraemer, Dr., Rechtsanwalt, Torgau.
551. Kraner, Arthur, Rechtsanwalt, Leipzig.
552. Kranz, Rechtsanwalt, Elberfeld.
553. Kratt, Dr. F., Pforzheim.
554. Krause, Dr., Geheimer Justizrat, Berlin.
555. Krause, Felix, Rechtsanwalt, Charlottenburg.
556. Krause, Rechtsanwalt, Lehrte.
557. Krause, Paul, Sprottau.
558. Kreß, Dr. Otto, Rechtsanwalt, Leipzig.
559. Kresse, Dr., Rechtsanwalt, Leipzig.
560. Kretschmann, Dr. Curt, Rechtsanwalt, Leipzig.
561. Krettner, Dr., Rechtsanwalt, München.
562. Kretzschmar, Justizrat, Großenhain.
563. Kricheldorf, Rechtsanwalt, Stendal.
564. Krimke, Dr., Justizrat, Verden.
565. Krippendorf, Dr., Rechtsanwalt, Dresden
566. Kröber, Rechtsanwalt, Naumburg a. S.
567. Kroch, Dr., Rechtsanwalt, Leipzig.
568. Kronfeld, Dr., Justizrat, Weimar.
569. Krug, Dr., Rechtsanwalt, Dresden.
570. Krüger, Justizrat, Halberstadt.
571. Krüger, Rechtsanwalt, Leipzig.
572. Kuehne, Max, Rechtsanwalt, Altenburg S.-A.
573. Kuhfuß, Rechtsanwalt, Altenburg.
574. Kuhlemann, Rechtsanwalt, Bochum.
575. Kunath-Israel, Dr., Dresden.
576. Kühn, Justizrat, Jauer.
577. Kühne, Walter, Rechtsanwalt, Glatz.
578. Kuhne, Justizrat, Cottbus.
579. Kuntzen, O., Rechtsanwalt, Blankenburg a. H.
580. Kurlbaum, Rechtsanwalt, Leipzig.
581. Kusel, Albert, Rechtsanwalt, Karlsruhe.
582. Kyritz, Rechtsanwalt, Cüstrin.
583. Ladewig, Rechtsanwalt, Köslin.
584. Lamberts, Hugo, Justizrat, M.-Gladbach.
585. Landgrebe, Dr., Rechtsanwalt, Cassel.

586. Landmann, Dr., Rechtsanwalt, Leipzig.
587. Landsberg, Justizrat, Posen.
588. Landsberg, Rechtsanwalt, Schweidnitz.
589. Landsberger, Rechtsanwalt, Oels (Schles.).
590. Langbein, Dr., Oberjustizrat, Leipzig.
591. Langbein, Dr. Erich, Rechtsanwalt, Leipzig.
592. Lange, Rechtsanwalt, Ostrowo.
593. Lange, Rechtsanwalt, Zempelburg.
594. Langheineken, Dr., Rechtsanwalt, Dresden.
595. Lapp, Justizrat, Königsberg i. Pr.
596. Lappe, Dr., Rechtsanwalt, Chemnitz.
597. Laub, Rechtsanwalt, Meiningen.
598. Lauber, Theod., Rechtsanwalt, Neuburg a. D.
599. Lebin, Dr. Ernst, Rechtsanwalt, Berlin.
600. Lebrecht, Rechtsanwalt, Leipzig.
601. Ledermann, Justizrat, Hirschberg i. Schl.
602. Leers, Albert, Rechtsanwalt, Berlin.
603. Lehfeld, Rechtsanwalt, Berlin.
604. Lehmann, Eugen, Rechtsanwalt, Zwickau i. S.
605. Lehmann, Joh., Rechtsanwalt, Dresden.
606. Lehmann, Dr. Rudolf, Rechtsanwalt, Leipzig.
607. Lehmann, Dr., Rechtsanwalt, Plauen i. V.
608. Lehmann, Dr., Rechtsanwalt, Potsdam.
609. Leist, Justizrat, Magdeburg.
610. Lemberg, Dr. Arthur, Rechtsanwalt, Breslau.
611. Lengnick, Dr., Rechtsanwalt, Leipzig.
612. Lenzberg, Georg, Justizrat, Hannover.
613. Leo, Dr., Rechtsanwalt, Hannover.
614. Leon, Dr., Rechtsanwalt, Leipzig.
615. Leonhardt, R., Rechtsanwalt, Freiberg i. Sa.
616. Leonhardt, Rechtsanwalt, Leipzig.
617. Leroi, Justizrat, Hanau.
618. Leubke, Dr., Rechtsanwalt, Magdeburg.
619. Levi, Dr., Rechtsanwalt, Görlitz.
620. Levin, Justizrat, Wittenberg.
621. Levison, Dr., Rechtsanwalt, Düsseldorf.
622. Levy, Dr. Arthur, Rechtsanwalt, Berlin.
623. Levy, Carl, Rechtsanwalt, Stettin.
624. Levy, Dr. Ernst, Rechtsanwalt, Berlin.
625. Levy, Max, Rechtsanwalt, Berlin.
626. Lewald, Geheimer Justizrat, Leipzig.
627. Lewin, Lud., Rechtsanwalt, Berlin.
628. Lewinsky, Adolf, Berlin.
629. Leyn, Rechtsanwalt, Meerane.
630. Leyser, Rechtsanwalt, Charlottenburg.
631. Leyser, Dr., Rechtsanwalt, Leipzig.
632. Lezius, Rechtsanwalt, Coethen.
633. Lichenheim, Rechtsanwalt, Magdeburg.
634. Lichtenstein, Dr., Justizrat, Königsberg.
635. Liebling, Dr., Rechtsanwalt, Berlin.
636. Liedke, Dr., Rechtsanwalt, Flensburg.
637. Limmer, Dr., Rechtsanwalt, Chemnitz.
638. Linck, Dr., Rechtsanwalt, Zittau.
639. Linckelmann, Dr., Rechtsanwalt, Hannover.
640. Lipke, Rechtsanwalt, Stendal.
641. Lippmann, Dr., Rechtsanwalt, Hamburg.
642. Lissauer, Dr., Rechtsanwalt, Fürstenwalde.
643. List, Dr., Rechtsanwalt, Leipzig.
644. Littmann, Dr., Rechtsanwalt, Beslau.
645. Löbner, Rechtsanwalt, Herzberg.
646. Loebelt, Rechtsanwalt, Halberstadt.
647. Loeber, Rechtsanwalt, Kahla.
648. Loeffler, Rechtsanwalt, Leipzig.
649. Löhmann, Dr., Justizrat, Flensburg.
650. Lohse, Rechtsanwalt, Oldenburg.
651. Lomnitz, Rechtsanwalt, Berlin.
652. Lorenz, Rechtsanwalt, Calbe a. S.
653. Lots, Rechtsanwalt, Altenburg S.-A.
654. Lötzsch, Dr. Walter, Rechtsanwalt, Dresden.
655. Loevinson, Justizrat, Berlin.
656. Löwenstein, Dr., Rechtsanwalt, Leipzig.
657. Löwenstein, Dr. Rudolf, Rechtsanwalt, Stuttgart.
658. Ludwig, Dr., Rechtsanwalt, Braunschweig.
659. Lüderitz, Dr., Rechtsanwalt, Zerbst.
660. Lurje, Justizrat, Stettin.
661. Luthe, Rechtsanwalt, Heldrungen.
662. Lütkens, Rechtsanwalt, Altona.
663. Maaser, Rechtsanwalt, Jena.
664. Maeser, Dr. Arthur, Rechtsanwalt, Dresden.
665. Magnus, Rechtsanwalt, Berlin.
666. Mainzer, Rechtsanwalt, Stuttgart.
667. Malkwitz, Justizrat, Leipzig.
668. Mamroth, Dr., Justizrat, Breslau.
669. Mancke, Dr., Rechtsanwalt, Leipzig.
670. Mann, Dr. W., Rechtsanwalt, Dresden.
671. Mann, Dr., Rechtsanwalt, Frankenthal.
672. Mann, Dr., Justizrat, Stettin.
673. Marcus, Dr., Rechtsanwalt, Dessau.
674. Marcus, Justizrat, Guben.
675. Markert, Rechtsanwalt, Leipzig.
676. Marschner, Rechtsanwalt, Leipzig.
677. Martin, Heinrich, Rechtsanwalt, Leipzig.
678. Martin I, Rechtsanwalt, Leipzig.
679. Martini, Justizrat, Leipzig.
680. Matthaei, Justizrat, Hildesheim.
681. Maurmeier, Rechtsanwalt, München.
682. Mayer, Dr., Rechtsanwalt, Frankenthal.
683. Mayer, Simon, Rechtsanwalt, Cöln.
684. Meding, Dr., Rechtsanwalt, Dresden.
685. Mehl, Dr., Rechtsanwalt, Guben.
686. Mehnert, Rechtsanwalt, Altenburg S.-A.
687. Meißner, Rechtsanwalt, Würzburg.
688. Mendelsohn, Justizrat, Breslau.
689. Mengel, Dr. G., Rechtsanwalt, Gera.
690. Mentzendorff, Justizrat, Bitterfeld.
691. Merz, Rechtsanwalt, Plauen.
692. Meschelsohn, Dr., Justizrat, Berlin.
693. Messow, Justizrat, Berlin.
694. Meumann, Dr., Rechtsanwalt, Essen.
695. Meuser, Rechtsanwalt, Bochum.
696. Meyboden, Dr., Rechtsanwalt, Verden a. Aller.
697. Meyer-Absberg, Rechtsanwalt, München.
698. Meyer, Dr. Gustav, Justizrat, Celle.
699. Meyer, Rechtsanwalt, Halle.
700. Meyer, Dr., Justizrat, Hannover.
701. Meyer III, Dr. Ludw., Rechtsanwalt, Hannover.
702. Meyer, Paul, Justizrat, Landsberg a. W.
703. Meyer, Rechtsanwalt, Leipzig.
704. Meyer, Otto, Rechtsanwalt, Leipzig.
705. Meyer, Dr., Münster.
706. Meyer, Justizrat, Stargard.
707. Meyerowitz, Rechtsanwalt, Königsberg.
708. Michaelis, Dr. Max, Rechtsanwalt, Berlin.
709. Michaelis, Dr., Rechtsanwalt, Delitzsch.
710. Milch, Dr., Rechtsanwalt, Breslau.
711. Mirus, Dr. Hofrat, Leisnig.

712. Mittasch, Dr., Oberjustizrat, Dresden.
713. Mittelstaedt, Rechtsanwalt, Leipzig.
714. Möcklinghoff, Rechtsanwalt, Münster.
715. Moeller, Dr., Justizrat, Plauen i. V.
716. Möller I, Kiel.
717. Moses, Richard, Rechtsanwalt, Berlin.
718. Mosse, Justizrat, Berlin.
719. Mosson, Alphons, Justizrat, Angermünde.
720. Mothes, Dr. Rudolf, Rechtsanwalt, Leipzig.
721. Mühsam, Rechtsanwalt, Görlitz.
722. Müller, Rud., Rechtsanwalt, Chemnitz.
723. Müller, L., Rechtsanwalt, Glogau.
724. Müller, Dr., Rechtsanwalt, Halle.
725. Müller, J. III, Rechtsanwalt, Hannover.
726. Müller, Dr. A. H., Justizrat, Leipzig.
727. Müller, Dr. Carl, Justizrat, Leipzig.
728. Müller, Eduard, Rechtsanwalt, Leipzig.
729. Müller, Dr. Fritz, Rechtsanwalt, Leipzig.
730. Müller, Peter, Rechtsanwalt, Leipzig.
731. Müller, Dr. Walter, Rechtsanwalt, Leipzig.
732. Müller, Rechtsanwalt, Oederan.
733. Müller, Rechtsanwalt, Quakenbrück.
734. Müller, Dr. A., Rechtsanwalt, Stuttgart.
735. Nathan, Albert, Justizrat, Görlitz.
736. Nathan, Rechtsanwalt, Breslau.
737. Nathansohn, Rechtsanwalt, Dresden.
738. Naumann, Dr. W., Rechtsanwalt, Bautzen.
739. Nelke, Dr., Rechtsanwalt, Berlin.
740. Nestler, Dr., Rechtsanwalt, Mittweida.
741. Netcke, Franz, Rechtsanwalt, Dresden.
742. Netcke, H., Rechtsanwalt, Plauen i. V.
743. Neu, Rechtsanwalt, Leipzig.
744. Neubert, Otho, Rechtsanwalt, Leipzig.
745. Neugebauer, Dr., Leipzig.
746. Neumann, Georg, Rechtsanwalt, Berlin.
747. Neumann, Dr. Hugo, Justizrat, Berlin.
748. Neumann, Dr., Rechtsanwalt, Dresden.
749. Neumann, Justizrat, Sorau.
750. Neumcke, Rechtsanwalt, Nordhausen a. H.
751. Neumeister, Rechtsanwalt, Chemnitz.
752. Nickel, Rechtsanwalt, Elberfeld.
753. Niese, Justizrat, Kiel.
754. Nissen, Dr., Justizrat, Hirschberg i. Schl.
755. Noest, Dr., Justizrat, Solingen.
756. Nölke, Rechtsanwalt, Hannover-Linden.
757. Noltinius, Dr., Rechtsanwalt, Dresden.
758. Obermann, Rechtsanwalt, München.
759. Oelenheinz, Dr., Rechtsanwalt, Mannheim.
760. Oelze, Werner, Rechtsanwalt, Essen.
761. Oettig, Rechtsanwalt, Breslau.
762. Ogilvie, Rechtsanwalt, Schleusingen.
763. Ohrt, Rechtsanwalt, Kiel.
764. Ollendorff, Rechtsanwalt, Beuthen.
765. Ollendorff, Justizrat, Breslau.
766. Ollmann, Justizrat, Greifswald.
767. Oppenheim, Dr., Rechtsanwalt, Gotha.
768. Oppenheimer, Dr., Rechtsanwalt, Darmstadt.
769. Oppenheimer, Rechtsanwalt, Hildesheim.
770. Oppenheimer, Dr. L., Rechtsanwalt, München.
771. Oppermann, Dr., Rechtsanwalt, Zittau i. S.
772. Opitz, Richard, Oberjustizrat, Dresden.
773. Orth, Dr., Rechtsanwalt, Leipzig.
774. Oßwald, W., Rechtsanwalt, Plauen i. V.
775. Otto, Dr. Hans, Rechtsanwalt, Leipzig.
776. Otto, Dr., Rechtsanwalt, Limbach.
777. Pabst, Rechtsanwalt, Halle a. S.
778. Pabst, Justizrat, Naumburg a. S.
779. Pälergrimm, Justizrat, Neuruppin.
780. Pansa, Dr., Justizrat, Leipzig.
781. Panse, Justizrat, Erfurt.
782. Paschke, Dr. Erich, Rechtsanwalt, Zeitz.
783. Pauwels, Dr., Rechtsanwalt, Dresden.
784. Pawel, Rechtsanwalt, Halle.
785. Pean, Rechtsanwalt, Bochum.
786. Peiser, Georg, Rechtsanwalt, Breslau.
787. Peitz, Rechtsanwalt, Arnsberg.
788. Penzig, Dr., Rechtsanwalt, Leipzig.
789. Perl, Dr., Justizrat, Berlin.
790. Peter, Dr., Justizrat, Leipzig.
791. Petermann, Rechtsanwalt, Düsseldorf.
792. Peters, J., Rechtsanwalt, Bonn.
793. Peters, Norbert, Rechtsanwalt, Coblenz.
794. Petersen, Dr., Rechtsanwalt, Flensburg.
795. Petzall, Rechtsanwalt, Berlin.
796. Petzold, Dr., Rechtsanwalt, Berlin.
797. Pezold, Dr., Rechtsanwalt, Plauen.
798. Pfeiffer, Rechtsanwalt, Eisenach.
799. Pfeiffer, Dr., Rechtsanwalt, Plauen i. V.
800. Pfister, Hans, Rechtsanwalt, Ansbach i. B.
801. Pfleger, Dr. F. J., Rechtsanwalt, Weiden i. B.
802. Philippi, Dr. Hans, Rechtsanwalt, Dresden.
803. Philippi, H., Rechtsanwalt, Metz.
804. Pillert, Rechtsanwalt, Nordhausen.
805. Pinn, Georg, Rechtsanwalt, Berlin.
806. Pinner, Dr. Ernst, Rechtsanwalt, Breslau.
807. Pistorius, Rechtsanwalt, Magdeburg.
808. Placzek, Justizrat, Posen.
809. Pleißner, Dr., Justizrat, Dresden.
810. Poersch, Dr., Rechtsanwalt, Leipzig.
811. Pogge, Rechtsanwalt, Barth.
812. Pomme, Dr., Rechtsanwalt, Halberstadt.
813. Pomorski, Rechtsanwalt, Ostrowo.
814. Poppelbaum, H., Rechtsanwalt, Hannover.
815. Portius, Dr., Rechtsanwalt, Dresden.
816. Praël, Th., Rechtsanwalt, Harburg.
817. Prager, Dr. Julius, Rechtsanwalt, Fürth i. B.
818. Pursche, Dr. Georg, Rechtsanwalt, Halle a. S.
819. Püschel, Rechtsanwalt, Frankfurt a. O.
820. Pustan, Dr. von, Rechtsanwalt, Bremen.
821. Putzler, Justizrat, Leipzig.
822. Quarck, B. Justizrat, Coburg.
823. Quaßnigk, Justizrat, Senftenberg N.-L.
824. Querll, W., Rechtsanwalt, Leipzig.
825. Raabe, Rechtsanwalt, Aue.
826. Rademacher, Dr., Rechtsanwalt, Merseburg.
827. Raht, Justizrat, Limburg a. Lahn.
828. Rapp, Rechtsanwalt, Hannover.
829. Rasch, Rechtsanwalt, Gotha.
830. Ratkowski, Justizrat, Berlin.
831. Reese, Dr., Rechtsanwalt, Kiel.
832. Regula, Dr. Hans, Rechtsanwalt, Harburg a. E.
833. Reichardt, Dr., Rechtsanwalt, Naumburg a. S.
834. Reiche, Benno, Rechtsanwalt, Braunschweig.
835. Reichert, Dr., Justizrat, Hannover.
836. Reier, Dr. Otto, Rechtsanwalt, Hirschberg i. Schl.
837. Reimer, Rechtsanwalt, Döbeln.

838. Reimer, Rechtsanwalt, Wittenberg.
839. Reinhardt, Rechtsanwalt, Wittenberg.
840. Reinhard, Justizrat, Meißen.
841. Reinhard, Justizrat, Zwickau.
842. Reis, Dr., Rechtsanwalt, Stuttgart.
843. Reißert, Justizrat, Erfurt.
844. Reißner, Hans, Rechtsanwalt, Hof.
845. Reitz, Rechtsanwalt, Herne.
846. Reuschle, Dr., Rechtsanwalt, Borna.
847. Reyer, Dr., Rechtsanwalt, Leisnig.
848. Rhode, Rechtsanwalt, Bochum.
849. Richter, Dr. Egon, Rechtsanwalt, Dresden.
850. Richter, Dr., Justizrat, Freiberg i. S.
851. Richter, Dr., Rechtsanwalt, Leipzig.
852. Richter, Dr. W., Rechtsanwalt, Rudolstadt i. Th.
853. Riecke, Rechtsanwalt, Halle a. S.
854. Riedel, A., Rechtsanwalt, Chemnitz.
855. Riedel, Dr., Rechtsanwalt, Leipzig.
856. Riekes, Rechtsanwalt, Seesen.
857. Rietz, Dr., Rechtsanwalt, Dresden.
858. Rietzsch, Rechtsanwalt, Plauen i. V.
859. Rintelen, Rechtsanwalt, Hagen.
860. Robert, Dr., Rechtsanwalt, Braunschweig.
861. Robinow, Dr. R., Hamburg.
862. Roeder, Rechtsanwalt, Frankfurt a. O.
863. Roeder, Dr., Rechtsanwalt, Halberstadt.
864. Roeder, Justizrat, Züllichau.
865. Roemer, Dr., Justizrat, Bochum.
866. Römisch, Dr., Rechtsanwalt, Dresden.
867. Rommeney, Dr., Rechtsanwalt, Leipzig.
868. Ronniger, Rechtsanwalt, Leipzig.
869. Rosbund, Dr., Rechtsanwalt, Potsdam.
870. Rose, Dr. Harry, Rechtsanwalt, Berlin.
871. Rose, Rechtsanwalt, Harburg.
872. Rosenberg, Dr., Rechtsanwalt, Essen.
873. Rosenberg, Dr. Ernst, Rechtsanwalt, Gießen.
874. Rosenberg, Rechtsanwalt, Göttingen.
875. Rosenfeld, Dr. S., Rechtsanwalt, Berlin.
876. Rosenthal, Rechtsanwalt, Berlin.
877. Rosenthal, Justizrat, Cottbus.
878. Rosenthal, Justizrat, Cottbus.
879. Rosenthal, Dr. W., Rechtsanwalt, Dresden.
880. Rosenthal, Dr. W., Rechtsanwalt, München.
881. Roth, Justizrat, Döbeln.
882. Rothbarth, Dr., Rechtsanwalt, Frankfurt a. M.
883. Rothe, Justizrat, Altenburg.
884. Rothe, R. C., Rechtsanwalt, Altenburg.
885. Rothe, Curt, Rechtsanwalt, Chemnitz.
886. Rübe, Dr., Rechtsanwalt, Penig.
887. Rubert, R., Justizrat, Leipzig.
888. Rudolf, Max, Dresden.
889. Ruhm, Rechtsanwalt, Danzig.
890. Ruhnke, Justizrat, Halberstadt.
891. Rumpf, Dr., Rechtsanwalt, Frankfurt a. M.
892. Runge, Ewald, Rechtsanwalt, Berlin.
893. Ruprecht, Rechtsanwalt, Coburg.
894. Russell, G., Justizrat, Goslar.
895. Sachs, Josef, Rechtsanwalt, Breslau.
896. Sachs, Rechtsanwalt, Breslau.
897. Sachs, Geheimer Justizrat, Leipzig.
898. Sachse, Dr., Rechtsanwalt, Chemnitz.
899. Sadler, Justizrat, Görlitz.
900. Saenger, Dr., Rechtsanwalt, Berlin.
901. Saenger, Dr. Léon, Rechtsanwalt, Berlin.
902. Sala, Dr. C., Rechtsanwalt, Dresden.
903. Salomon, Dr. Ph., Rechtsanwalt, Berlin.
904. Salomon, Rechtsanwalt, Dresden.
905. Salomon, Justizrat, Magdeburg.
906. Salomon, Justizrat, Posen.
907. Salomonski, Rechtsanwalt, Berlin.
908. Salzburg, Dr., Rechtsanwalt, Dresden.
909. Sammet, Rechtsanwalt, Leipzig.
910. Sander, E., Hildesheim.
911. Saul, Rechtsanwalt, Duisburg.
912. Saupe, Rechtsanwalt, Großenhain.
913. Schachtel, Rechtsanwalt, Lichtenberg.
914. Schall, Dr., Rechtsanwalt, Leipzig.
915. Schatzky, Dr., Rechtsanwalt, Berlin.
916. Scheel, Rechtsanwalt, Flensburg.
917. Scheele, Justizrat, Leipzig.
918. Scheffer, Rechtsanwalt, Flensburg.
919. Scheidt, Rechtsanwalt, M.-Gladbach.
920. Schenck, Rechtsanwalt, Hagen i. W.
921. Schenk, Carl, Justizrat, Magdeburg.
922. Scherer, Dr., Rechtsanwalt, Leipzig.
923. Scherer, Dr., Rechtsanwalt, Mainz.
924. Scheuffler, Dr., Rechtsanwalt, Plauen i. V.
925. Schichting, Dr., Rechtsanwalt, Güstrow.
926. Schiefer, Rechtsanwalt, Leipzig.
927. Schiffmann, Justizrat, Oppeln.
928. Schilbe, Dr., Rechtsanwalt, Dresden.
929. Schiller, Dr., Rechtsanwalt, Leipzig.
930. Schimmelpfeng, Rechtsanwalt, Darmstadt.
931. v. Schimmelpfennig, Justizrat, Bartenstein.
932. Schinck, Rechtsanwalt, Frankfurt a. O.
933. Schirmer, Dr. Paul, Rechtsanwalt Dresden.
934. Schissele, A., Rechtsanwalt, Zabern i. E.
935. Schlechte, Alwin, Rechtsanwalt, Dresden.
936. Schlegel, Dr., Rechtsanwalt, Crimmitschau.
937. Schleich, Dr. W., Rechtsanwalt, Dresden.
938. Schlesinger, Rechtsanwalt, Leipzig.
939. Schlichting, Dr., Rechtsanwalt, Güstrow i. M.
940. Schlieckmann, Rechtsanwalt, Halle.
941. Schlotter, Dr., Justizrat, Gera.
942. Schlüter, Rechtsanwalt, Essen.
943. Schmidt, Rechtsanwalt, Bleicherode.
944. Schmidt, Rechtsanwalt, Duderstadt.
945. Schmidt, Rechtsanwalt, Essen.
946. Schmidt, Dr., Justizrat, Gera.
947. Schmidt, H. P., Rechtsanwalt, Leipzig.
948. Schmidtmüller, Justizrat, Colmar.
949. Schneichel, Rechtsanwalt, Erfurt.
950. Schneider, Rechtsanwalt, Celle.
951. Schneider, W., Rechtsanwalt, Leipzig.
952. Schneißer, Rechtsanwalt, Charlottenburg.
953. Schnitzler, Dr., Rechtsanwalt, Crefeld.
954. Scholtz, Rechtsanwalt, Merseburg.
955. Schomburgk, Rechtsanwalt, Stollberg i. Erzg.
956. Schöne I, Paul, Rechtsanwalt, Dresden.
957. Schönwald, Dr., Rechtsanwalt, Leipzig.
958. Schopper, Dr., Rechtsanwalt, Dresden.
959. Schöppler, Dr., Rechtsanwalt, Leipzig.
960. Schott, Rechtsanwalt, Cassel.
961. Schrag, Dr., Rechtsanwalt, Dresden.
962. Schramm, Dr., Rechtsanwalt, München.
963. Schrecker, Rechtsanwalt, Erfurt.

964. Schreiner, Rechtsanwalt, Berlin.
965. Schreiterer, Rechtsanwalt, Leipzig.
966. Schubert, Georg, Justizrat, Dresden.
967. Schubert, Dr. Max, Rechtsanwalt, Dresden.
968. Schuler, Justizrat, Zweibrücken.
969. Schüller, Justizrat, Gleiwitz.
970. Schulte, Rechtsanwalt, Hamm.
971. Schulz, Justizrat, Cottbus.
972. Schulz, Dr., Rechtsanwalt, Frankenthal.
973. Schulz, Rechtsanwalt, Plauen i. V.
974. Schulze, Dr., Rechtsanwalt, Delitzsch.
975. Schulze, Dr. Ernst, Rechtsanwalt, Dresden.
976. Schulze, Dr., Rechtsanwalt, Neusalza.
977. Schultz, Justizrat, Hamm.
978. Schumann, Dr., Rechtsanwalt, Plauen.
979. Schürer, F. A., Rechtsanwalt, Dresden.
980. Schuricht, F., Rechtsanwalt, Dresden.
981. Schuricht, R., Rechtsanwalt, Plauen.
982. Schuster, Dr., Rechtsanwalt, Leipzig.
983. Schütt, Karl, Rechtsanwalt, Neumünster.
984. Schütz, Dr., Justizrat, Reichenbach i. V.
985. Schwabe, Max, Justizrat, Hannover.
986. Schwarze, Rechtsanwalt, Halle.
987. Schwenke, W., Rechtsanwalt, Chemnitz.
988. Schwering, Rechtsanwalt, Hamm.
989. Seeger, Rechtsanwalt, Straßburg i. E.
990. Seelig, Dr. Ernst, Berlin.
991. Seelig, Dr., Geheiner Justizrat, Leipzig.
992. Seidemann, Rechtsanwalt, Zittau.
993. Seifert, Dr., Rechtsanwalt, Dresden.
994. Selb, Rechtsanwalt, Mannheim.
995. Seligsohn, Dr. A., Justizrat, Berlin.
996. Senger, Rechtsanwalt, Nordhausen,
997. Seyferth, Dr. C., Rechtsanwalt, Leipzig.
998. Sichel, Dr., Rechtsanwalt, Mainz.
999. Siecke, Dr., Rechtsanwalt, Leipzig.
1000. Simon, Dr. Hans, Rechtsanwalt, Berlin.
1001. Simon, Rechtsanwalt, Breslau.
1002. Simon, Dr., Rechtsanwalt, Darmstadt.
1003. Simon, Dr., Rechtsanwalt, Leipzig.
1004. Sinn, Justizrat, Rendsburg.
1005. Sinz, Rechtsanwalt, Lausigk.
1006. Skopnick, H., Justizrat, Königswusterhausen.
1007. Sluzewski, Rechtsanwalt, Berlin.
1008. Soldan, Hans, Rechtsanwalt, Mainz.
1009. Soldin, Rechtsanwalt, Schneidemühl.
1010. Sommer, Rechtsanwalt, Görlitz.
1011. Sommer, Justizrat, Rudolstadt.
1012. Sommer, Rechtsanwalt, Weimar.
1013. Sonnemann, Rechtsanwalt, Dresden.
1014. Sonnenfeld, Rechtsanwalt, Berlin.
1015. Sonnenfeld, Dr., Rechtsanwalt, Eisenach.
1016. Sorger, H., Rechtsanwalt, Gera.
1017. Spanjer-Herford, Rechtsanwalt, Braunschweig.
1018. Speyer, Rechtsanwalt, Eisenach.
1019. Spilling, Rechtsanwalt, Halle a. S.
1020. Spitzer, Rechtsanwalt, Magdeburg.
1021. Spohr, Dr. C., Rechtsanwalt, Gießen.
1022. Springe, Rechtsanwalt, Altona.
1023. Springer, Dr., Rechtsanwalt, Leipzig.
1024. Staadecker, Rechtsanwalt, Mannheim.
1025. Stade, Rechtsanwalt, Berlin.
1026. Stahl, Dr., Rechtsanwalt, Gießen.
1027. Stahl, Dr., Rechtsanwalt, Hagen.
1028. Stahl, Rechtsanwalt, Metz.
1029. Stahl, Arthur, Rechtsanwalt, Bad Nauheim.
1030. Starke, Justizrat, Neisse.
1031. Staude, Dr., Rechtsanwalt, Nürnberg.
1032. Staude, Justizrat, Stendal.
1033. Steckner, Dr., Rechtsanwalt, Leipzig.
1034. Stehmann, Justizrat, Flensburg.
1035. Steinberg, Rechtsanwalt, Anklam.
1036. Steinborn, Dr., Rechtsanwalt, Kamenz.
1037. Steinitz, Hans, Rechtsanwalt, Berlin.
1038. Stengel, Dr. W., Rechtsanwalt, Plauen i. V.
1039. v. Stern, Justizrat, Chemnitz.
1040. v. Stern, Rechtsanwalt, Chemnitz.
1041. Sternau, Dr., Justizrat, Frankfurt a. M.
1042. Stirl, A., Rechtsanwalt, Lichtenstein.
1043. Stolze, Rechtsanwalt, Altenburg S.-A.
1044. Stölzle, Dr. Hans, Rechtsanwalt, Kempten.
1045. Strahl, Rechtsanwalt, Elbing.
1046. Stranz, Justizrat, Berlin.
1047. Strasser, Dr. A., Rechtsanwalt, Kempten.
1048. Straßmann, Dr., Rechtsanwalt, Berlin.
1049. Straumer, Rechtsanwalt, Meißen.
1050. Strauß, Rechtsanwalt, Mannheim.
1051. Strauß I, Dr., Rechtsanwalt, München.
1052. Strauß, Dr., Rechtsanwalt, Worms.
1053. Strelitz, Hugo, Rechtsanwalt, Stettin.
1054. Ströbel, Karl, Rechtsanwalt, Hof.
1055. Strohmeyer, Rechtsanwalt, Lahr.
1056. Strousberg, Dr., Rechtsanwalt, Magdeburg.
1057. Strübig, Dr., Rechtsanwalt, Bischofswerda.
1058. Strunk, Dr., Justizrat, Essen.
1059. Suchsland, Karl, Justizrat, Halle a. S.
1060. Suchsland, Oskar, Rechtsanwalt, Halle a. S.
1061. Sulzberger, Rechtsanwalt, Wurzen i. S.
1062. Süß, Rechtsanwalt, Dippoldiswalde.
1063. Sußmann, Rechtsanwalt, Halberstadt.
1064. Swart, Dr., Rechtsanwalt, Münster.
1065. Syring, Justizrat, Leipzig.
1066. Taeschner, Dr., Rechtsanwalt, Leipzig.
1067. Tarnowski, Dr. G., Rechtsanwalt, Breslau.
1068. Tasse, Rechtsanwalt, Dessau.
1069. Tegetmeyer, Dr., Rechtsanwalt, Weimar.
1070. Teichmann, Rechtsanwalt, Zwickau.
1071. Tentler, Dr. Paul, Rechtsanwalt, Hamburg.
1072. Terrahe, Rechtsanwalt, Münster.
1073. Tetzner, E., Rechtsanwalt, Chemnitz i. S.
1074. Teutsch, Justizrat, Metz.
1075. Theile, Justizrat, Leipzig.
1076. Thiele, A., Rechtsanwalt, Leipzig.
1077. Thiersch, Dr., Rechtsanwalt, Leipzig.
1078. Thoma, Rechtsanwalt, Augsburg.
1079. Thomann, Rechtsanwalt, Göttingen.
1080. Thomsen, Dr., Rechtsanwalt, Kiel.
1081. Thraenhart, Rechtsanwalt, Bleicherode.
1082. Thüme, Rechtsanwalt, Dresden.
1083. Tiedemann, F., Rechtsanwalt, Erfurt.
1084. Tiedemann, Dr. Fritz, Rechtsanwalt, Parchim.
1085. Tietze, Gustav, Rechtsanwalt, Crimmitschau.
1086. Timm, Rechtsanwalt, Köslin.
1087. Tittel, Justizrat, Worbis.
1088. Tolle, Rechtsanwalt, Celle.

1089. Tollkiemitt, Justizrat, Naumburg a. S.
1090. Treuenfels, Dr. Franz, Rechtsanwalt, Breslau.
1091. Tscharmann, Dr., Rechtsanwalt, Leipzig.
1092. Tuchmann, Dr., München.
1093. Tucholski, Max, Rechtsanwalt, Berlin.
1094. Türk, Rechtsanwalt, Gnesen.
1095. Ufflacker, Rechtsanwalt, Essen.
1096. Uhlenbrock, Rechtsanwalt, Friedenau.
1097. Uhlfelder I., Dr. Wilh., Rechtsanwalt, Nürnberg.
1098. Uhlich, Hermann, Rechtsanwalt, Sayda.
1099. Ullmann, Dr., Rechtsanwalt, Dresden.
1100. Ullmann, Rechtsanwalt, Magdeburg.
1101. Ulrich, Oskar, Rechtsanwalt, Chemnitz.
1102. Unger, Rechtsanwalt, Dresden.
1103. Unger, Rechtsanwalt, Guben.
1104. Unger, Dr., Rechtsanwalt, Leipzig.
1105. Unger, Rechtsanwalt, Leipzig.
1106. Urban, Rechtsanwalt, Pirna a. E.
1107. Uth, Dr., Rechtsanwalt, Düsseldorf.
1108. Varenkamp, Justizrat, Düsseldorf.
1109. Ventur, Dr., Rechtsanwalt, Leipzig.
1110. Verges, Dr., Rechtsanwalt, Leipzig.
1111. Vetter, Dr. R., Rechtsanwalt, Dresden.
1112. Vetter, Rechtsanwalt, Leipzig.
1113. Voigt, Rechtsanwalt, Kamenz.
1114. Voigt, Dr., Rechtsanwalt, Leipzig.
1115. Voß, Justizrat, Ostrowo.
1116. Wache, Rechtsanwalt, Dessau.
1117. Wachs, Rechtsanwalt, Penig.
1118. Wachtel, Dr., Rechtsanwalt, Leipzig.
1119. Wachter, Dr., Rechtsanwalt, Borna.
1120. Wagner, Dr., Rechtsanwalt, Freiberg i. S.
1121. Wagner, Rechtsanwalt, Schmalkalden.
1122. Waldheim, Rechtsanwalt, Leipzig.
1123. Wallach I, Justizrat, Essen.
1124. Wallach II, Rechtsanwalt, Essen.
1125. Walter, Rechtsanwalt, Spremberg.
1126. Walter, Dr., Rechtsanwalt, Völklingen.
1127. Warschauer, Rechtsanwalt, Tremessen.
1128. Wauer, Dr., Rechtsanwalt, Dresden.
1129. Weckwerth, Rechtsanwalt, Görlitz.
1130. Wedemann, Rechtsanwalt, Brand i. S.
1131. Wedemann, G., Rechtsanwalt, Eisenach.
1132. Wehrmann, Justizrat, Stettin.
1133. Wehrmann, Rechtsanwalt, Stettin.
1134. Weichardt, Dr., Rechtsanwalt, Oschatz.
1135. Weichsel, Rechtsanwalt, Braunschweig.
1136. Weidinger, Dr., Rechtsanwalt, Dresden.
1137. Weigand, Rechtsanwalt, Dresden.
1138. Weigl, Max, Justizrat, Augsburg.
1139. Weil, Leo, Rechtsanwalt, München.
1140. Weiß, Dr., Rechtsanwalt, Breslau.
1141. Weiß, Dr., Rechtsanwalt, Flensburg.
1142. Weiß, Rechtsanwalt, Hamm.
1143. Wendt, Dr., Rechtsanwalt, Leipzig.
1144. Weniger, Dr. Ernst, Rechtsanwalt, Leipzig.
1145. Werl, Dr., Rechtsanwalt, Elberfeld.
1146. Werner, Justizrat, Bamberg.
1147. Wernick, Dr. M., Justizrat, Eisenach.
1148. Wernick, Dr., Rechtsanwalt, Jena.
1149. Wernicke, Rechtsanwalt, Gransee.
1150. Westhoff, Rechtsanwalt, Düsseldorf.
1151. Wetzlich, Eduard, Dresden.
1152. Wetzlich, Willibald, Chemnitz i. S.
1153. Weydemann, Dr., Justizrat, Erfurt.
1154. Wiebold, Rechtsanwalt, Celle.
1155. Wilde, Dr., Rechtsanwalt, Chemnitz.
1156. Wildhagen, Dr., Justizrat, Leipzig.
1157. v. Wilmowski, Rechtsanwalt, Naumburg a. S.
1158. Windthorst, Rechtsanwalt, Hamm i. W.
1159. Winkelmann, Rechtsanwalt, Dortmund.
1160. Witt, de, Justizrat, Stargard i. P.
1161. Wittner, Alexander, Rechtsanwalt, Berlin.
1162. Wohrizek, Dr., Rechtsanwalt, Leipzig.
1163. Wolbert, Justizrat, Potsdam.
1164. Wolf, Joh., Rechtsanwalt, Dresden.
1165. Wolf, Rechtsanwalt, Ölsnitz.
1166. Wolf, Dr., Rechtsanwalt, Plauen i. V.
1167. Wolfes, Rechtsanwalt, Dortmund.
1168. Wolff, Eugen, Justizrat, Berlin.
1169. Wolff, Rechtsanwalt, Dortmund.
1170. Wolff, Th., Justizrat, Dresden.
1171. Wolff, Dr., Rechtsanwalt, Homburg v. d. H.
1172. Wolff, Dr., Rechtsanwalt, Lissa.
1173. Wollmer, Rechtsanwalt, Naumburg.
1174. Wreschner, Rechtsanwalt, Berlin.
1175. Wreschner, Ludwig, Justizrat, Berlin.
1176. Wulff, Karl, Rechtsanwalt, Charlottenburg.
1177. Wulff, Dr., Rechtsanwalt, Hamburg.
1178. Wunsch, Rechtsanwalt, Berlin-Charlottenburg.
1179. Zahn, Dr., Rechtsanwalt, Essen.
1180. Zander, Rechtsanwalt, Erfurt.
1181. Zeiß, Dr. H., Justizrat, Jena.
1182. Zelter, Justizrat, Stettin.
1183. Zenetti, Justizrat, Leipzig.
1184. Zieger, Justizrat, Leipzig.
1185. Ziervogel, Rechtsanwalt, Eilenburg.
1186. Zille, Rechtsanwalt, Breslau.
1187. Zinkeisen, Dr. A., Rechtsanwalt, Leipzig.
1188. Zinkeisen, Dr. B., Leipzig.
1189. Zippel, Rechtsanwalt, Frankfurt a. O.
1190. Zobler, Rechtsanwalt, Falkenstein i. V.
1191. Zöphel, Dr. Georg, Rechtsanwalt, Leipzig.
1192. Zuckermann, Justizrat, Forst i. L.

Verhandlungen

des

XIX. (außerordentlichen) Deutschen Anwaltstages

zu Leipzig.

Sonnabend, den 23. November 1907.

Stenographischer Bericht.

Der Vorsitzende, Geheime Justizrat Erythropel-Leipzig, eröffnet die Sitzung um $9^1/_4$ Uhr.

Vorsitzender: Der außerordentliche Anwaltstag ist eröffnet.

Meine Herren, ich habe zunächst in Gemäßheit der Satzungen mitzuteilen, daß die Ladung der heutigen Mitgliederversammlung des Anwaltvereins erschienen ist zunächst im „Reichsanzeiger" in der 4. Beilage der Nr. 251 am Montag den 21. Oktober 1907 und ferner in der „Juristischen Wochenschrift" Nr. 19 am 1. November 1907.

Sodann bitte ich Sie, zur **Bildung des Bureaus** zu schreiten. Nach § 5 der Statuten führt den Vorsitz der Vorsitzende des Vorstandes oder dessen Stellvertreter oder in dessen Behinderung ein anderes, vom Vorstand zu wählendes Mitglied desselben; der Anwaltstag kann Stellvertreter des Vorsitzenden aus den anwesenden Mitgliedern des Anwaltstages erwählen. Es ist der Stellvertreter des Vorsitzenden, Justizrat Gebhart-Zweibrücken, leider verhindert; an dessen Stelle hat der Vorstand den Herrn Geheimen Justizrat Krause aus Berlin als Stellvertreter des Vorsitzenden bestimmt. Dann schlagen wir Ihnen vor, aus Ihrer Mitte den Herrn Vorsitzenden des Ortskomitees, Rechtsanwalt Freytag in Leipzig, und den Herrn Justizrat Humser in Frankfurt a. M. zu bitten, als Stellvertreter des Vorsitzenden fungieren zu wollen; als Schriftführer bringen wir Ihnen Herrn Dr. Mothes-Leipzig und Herrn Dr. Springer-Leipzig in Vorschlag. — Wenn kein Widerspruch erfolgt, nehme ich an, daß die Herren mit diesen Vorschlägen einverstanden sind.

(Allseitige Zustimmung.)

Dann bitte ich die genannten Herren, hier am Vorstandstische Platz zu nehmen.

(Geschieht.)

Meine Herren, eine eigentliche Geschäftsordnung besteht für den Anwaltstag nicht; es haben sich aber übereinstimmend auf den Anwaltstagen Gewohnheiten gebildet, die ich auch für die heutige Verhandlung gutzuheißen bitte.

Zunächst hat jeder Redner, der zum Worte verstattet zu werden wünscht, sich beim Schriftführer zu melden, und da möchte ich bitten, daß die Herren, die sich melden, auch gleich angeben, ob sie für oder gegen die Anträge der Referenten sprechen wollen. Es ist das deshalb wünschenswert, weil es sich sonst sehr leicht ereignen könnte, daß infolge besonders rascher Meldungen einer gewissen Richtung eine andere überhaupt nicht berücksichtigt würde.

Sodann ist es Sitte, daß jedem der Herren Redner — wenn nicht die Zeit später noch kürzer festgesetzt wird — 10 Minuten als Sprechzeit bewilligt werden. Ich möchte aber bitten, weil eine starke Strömung innerhalb der Anwaltschaft gegen die in Mannheim gefaßten Beschlüsse ist, daß einem der Vertreter dieser Richtung — also derjenigen Herren, die lediglich bei einem Amtsgericht zugelassen sind — eine längere Sprechzeit bewilligt wird; ich halte das für billig.

Ferner bemerke ich noch, daß Anträge aus der Versammlung nur berücksichtigt werden können, wenn sie von mehr als 15 hier anwesenden Herren unterschrieben sind. Das bezieht sich auch auf diejenigen Anträge, die vorher an den Vorstand mit der Bitte, sie auf die Tagesordnung zu setzen, gerichtet sind. Wer heute hier einen Antrag stellen will, muß ihn also von 15 hier anwesenden Herren unterschreiben lassen.

Ich nehme an, daß die Herren mit dieser Geschäftsführung für die heutige Tagung einverstanden sind. —

Ich habe den Herren mitzuteilen, daß als Vertreter Seiner Exzellenz des sächsischen Herrn Justizministers der Herr Geheimrat Dr. Grützmann erschienen ist und die Herren namens Seiner Exzellenz begrüßen möchte.

Geheimer Justizrat Dr. **Grützmann**-Dresden, vortragender Rat im Königlich sächsischen Justizministerium: Hochansehnliche Versammlung! Im Auftrage Seiner Exzellenz des Herrn Staats- und Justizministers

Dr. v. Otto habe ich die Ehre die Herren zu begrüßen und herzlich willkommen zu heißen hier in Leipzig, das als Sitz des Reichsgerichts der Mittelpunkt des deutschen Rechtslebens und als Sitz einer alten hochansehnlichen Juristenfakultät ein Mittelpunkt der deutschen Rechtswissenschaft ist.

Meine hochverehrten Herren! Das Leben ist ein Kampf, das wissen wir alle; und namentlich ist das Rechtsleben ein Kampf, und der hohe und ritterliche Beruf des Rechtsanwalts ist es, zum Schutze des Vermögens, der Ehre, der Freiheit, ja zuweilen auch zum Schutze des Lebens anderer um das Recht zu kämpfen. Aber auch die gesetzgeberische Arbeit ist ein Kampf, ein Kampf entgegengesetzter Interessen, ein Kampf verschiedener Gedanken über die Befriedigung dieser Interessen. Doch haben die Alten gesagt: der Kampf ist der Vater aller Dinge. Möge der Kampf, der jetzt über die künftige Gestaltung unseres Amtsgerichtsprozesses geführt wird, dieser Kampf, in dem mitzustreiten die deutschen Rechtsanwälte berufen sind, dieser Kampf, in den Sie heute eintreten wollen, und für den Sie durch reiche und wertvolle Erfahrungen gewappnet und gerüstet sind, — möge dieser Kampf ein Vater guter Dinge werden! Das wünsche ich Ihnen, meine hochgeehrten Herren, das wünsche ich unserem deutschen Vaterlande.

(Lebhafter Beifall.)

Vorsitzender: Meine Herren, ich glaube in Ihrer aller Sinne zu sprechen, wenn ich Seiner Exzellenz für die freundlichen Worte, die sein Herr Vertreter hier soeben gesprochen hat, unseren herzlichen Dank ausspreche. Es ist für uns von ungemeiner Wichtigkeit, daß die Justizverwaltung unseren Bestrebungen mit Aufmerksamkeit folgt, damit die Wünsche, die innerhalb der Rechtsanwaltschaft bestehen, in genügender Weise auch von der Gesetzgebung berücksichtigt werden.

(Bravo!)

Meine Herren, indem wir nun in die Tagesordnung eintreten, will ich bemerken, daß der außerordentliche Anwaltstag in Gemäßheit des Beschlusses des Mannheimer Anwaltstages eigentlich nur berufen wurde zum Zweck der Nr. 1 unserer Tagesordnung:

> Beratung und Beschlußfassung über die Stellung zum Entwurf eines Reichsgesetzes betreffend die Abänderung der Gerichtsverfassung, der Reichszivilprozeßordnung und der Gebührenordnung für Rechtsanwälte.

Es war reiner Zufall, daß auch noch der zweite Gegenstand auf die Tagesordnung kam:

> Wahl einer Kommission zur Vorbereitung von Änderungen der Satzungen des Deutschen Anwaltvereins.

Das kam daher, weil in Mannheim die Zeit zu kurz wurde, um diese Kommission zu wählen.

Es sind nun, nachdem der Anwaltstag einberufen war, an den Vorstand eine Reihe von Anträgen gelangt mit der Bitte, sie auf die Tagesordnung der heutigen Mitgliederversammlung zu setzen. Der Vorstand hat das abgelehnt, weil die Anträge zum Teil Satzungsänderungen enthielten, über die wir heute überhaupt nicht verhandeln können, da die Formalitäten in bezug auf die Änderung der Satzungen, namentlich die Vorschrift, daß Anträge auf Änderung der Satzungen 4 Wochen vor dem Anwaltstage schriftlich beim Vorstande eingereicht sein müssen, nicht erfüllt waren. Es sind aber diese Anträge auch deshalb abgelehnt worden, weil sie weit über den Rahmen desjenigen hinausgehen, was wir heute zu verhandeln haben, und wofür wir unsere Zeit absolut notwendig haben.

(Lebhafte Zustimmung.)

Eins nur möchte ich den Herren mitteilen. Wir rechnen zu Nr. 1 der Tagesordnung auch diejenigen Schritte, die der Anwaltverein für nötig hält, um seinen Standpunkt, den er gegenüber den Vorschlägen einnimmt, öffentlich zur Geltung zu bringen. Wir rechnen also auch insbesondere dahin die Verhandlung darüber, ob eine organisatorische Einrichtung zu treffen ist, um für unsere Auffassung, wie sie heute in unseren Beschlüssen zutage treten wird, Propaganda zu machen. Ich möchte die Herren aber bitten, bei den Verhandlungen eine Zäsur in dem Sinne eintreten zu lassen, daß wir zunächst nur über unsere Stellung zu dem Gesetzentwurf beraten und dann erst, wenn das erledigt ist, wenn wir unsere Beschlüsse in der Beziehung gefaßt haben, uns mit dem beschäftigen, was nun zu tun ist, um diesen unseren Standpunkt zur Geltung zu bringen.

(Bravo!)

Ich will gleich bemerken, daß der Vorstand beabsichtigt, zu diesem zweiten Teil folgenden Antrag zu stellen, der jetzt erst gedruckt wird und demnächst verteilt werden wird:

> Es wird der Vorstand beauftragt, einen Geschäftsausschuß, bestehend aus 5 bis 7 Personen, zu bilden, welcher für eingehende Aufklärung über die Bedeutung und Tragweite des Gesetzentwurfs betreffend Änderungen des Gerichtsverfassungsgesetzes, der Zivilprozeßordnung usw. im Sinne der heutigen Beschlüsse in geeigneter Weise zu wirken hat.
>
> Die Kosten bis zur Höhe von 20 000 Mark werden aus der Kasse des Deutschen Anwaltvereins bestritten.

Meine Herren, es wird mir soeben mitgeteilt, daß Seine Exzellenz der Präsident des Reichsgerichts Freiherr v. Seckendorff soeben erschienen ist, um an unseren Verhandlungen teilzunehmen.

(Lebhaftes Bravo.)

Ich darf dann also bitten, in den ersten Gegenstand unserer Tagesordnung einzutreten:

> **Beratung und Beschlußfassung über die Stellung zum Entwurf eines Reichsgesetzes betreffend die Abänderung der Gerichtsverfassung, der Reichszivilprozeßordnung und der Gebührenordnung für Rechtsanwälte.**

Berichterstatter Rechtsanwalt Dr. **Hachenburg**-Mannheim (von anhaltendem lebhaftem Beifall begrüßt): Meine Herren Kollegen! Meine Aufgabe ist heute

schwerer und doch wieder leichter, als sie vor zwei Monaten in Mannheim war. Schwer ist's, Ihnen etwas Neues über die großen Fragen der Justizreform zu bringen. Ich habe dort mein ganzes Herz vor Ihnen ausgeschüttet. Ich begreife es vollständig, daß ein Kollege mich vor einiger Zeit in leisem Angstgefühl fragte, ob ich dieselbe Rede hier noch einmal halten wolle. Davor bleiben Sie bewahrt. Damals galt es, das ganze Gebiet der Justizreform zu durchwandern. Heute handelt es sich darum, und darin liegt die Erleichterung gegenüber früher, zu einer zum Zwecke der Kritik veröffentlichten Regierungsvorlage Stellung zu nehmen. Wir haben einen konkreten Stoff zu behandeln. Ein bestimmter Gegner steht uns gegenüber. Da kämpft es sich besser.

Und einen Kampf wird es geben.

Meine Herren, ich habe das Stenogramm meiner Mannheimer Ausführungen durchgesehen. Dabei hatte ich Gelegenheit, es Stück für Stück nachzuprüfen. Ich habe keinen Anlaß gefunden, von den Grundzügen, die ich Ihnen dort vortrug, etwas zurückzunehmen. Ich habe den neuen Entwurf gelesen und wieder gelesen. Ich habe mich bemüht, ihm gerecht zu werden. Ich bin durch dieses Studium in meiner Überzeugung von der Richtigkeit der Mannheimer Beschlüsse bestärkt worden. Nach wie vor halte ich es für ein falsches Unternehmen, ein kleines Stück aus der großen Prozeßreform herauszugreifen. Nach wie vor vermag ich einen tiefgehenden Unterschied in dem Verfahren vor dem Amtsgerichte und dem Landgerichte nicht zu finden. Nach wie vor sehe ich in der Erhöhung der amtsgerichtlichen Kompetenz nur nach dem Streitwerte die Gefahr einer Verschlechterung der deutschen Rechtspflege. Nach wie vor verlange ich als Teil der Justizreform eine Berücksichtigung der Rechtsanwaltschaft als eines gleichwertigen Faktors neben dem Richter

(lebhafter Beifall)

und deshalb eine Besserstellung in materieller und sozialer Beziehung. Und ich hoffe, daß auch der außerordentliche Deutsche Anwaltstag dieses „nach wie vor" ausruft und fest zu seinen Worten, die er vor kurzem aussprach, stehen wird. Möglich, daß die Skeptiker recht behalten, daß all unser Mühen vergeblich sein wird. Vielleicht wird man im Bundesrat und im Reichstage über unsere Warnrufe hinwegschreiten. Das soll und darf uns nicht abhalten, bis zum letzten Momente das zu vertreten, was wir für richtig erkannt haben. Nicht immer hat der unrecht, der den Prozeß verliert. Man hat mich einen Idealisten gescholten. Sei's drum! Ich nehme die Bezeichnung für uns alle an, die wir in Mannheim beschlossen haben und heute in Leipzig beraten. Kämpfen wir für dieses Ideal der Rechtspflege, das wir unserem Vaterlande wünschen, und sei es auch als morituri.

Der Entwurf ist in Ihrer aller Händen und — auch das ist eine Erleichterung — er bringt, was der vorläufige Vorgänger nicht hatte, eine Begründung. Sie führt uns in die Gedankenwelt der Verfasser des Entwurfs ein. Aus ihr entnehmen wir die grundsätzlichen Anschauungen der Redaktoren. Beginnen wir mit diesen.

Die Begründung gibt sofort am Anfang zu, „daß bei der praktischen Handhabung der Zivilprozeßordnung trotz ihrer unleugbaren Vorzüge im Laufe der Jahre sich manche Mißstände herausgestellt haben, welche die Notwendigkeit einer auf das ganze Gebiet des Zivilprozesses sich erstreckende Revision nahe legen". Allein der Zeitpunkt für diese Revision sei heute noch nicht gekommen. Über die Richtung dieser Reform gingen die Meinungen weit auseinander. Auf eine Ausgleichung der Gegensätze „sei vorerst nicht zu rechnen". Dagegen herrsche darüber, daß das amtsgerichtliche Verfahren durch Annäherung an das Verfahren vor den Kaufmanns- und Gewerbegerichten einfacher und schleuniger gestaltet werden müsse, „in weiten Kreisen Einverständnis". Auch bei einer Beschränkung auf die Amtsgerichte werde die Reform von größerer Bedeutung sein. Die Zahl der Prozesse vor jenen sei ja eine viel größere (2 117 612) als die vor den Landgerichten verhandelten (313 787). Sie gewinne erheblich an Bedeutung, wenn man gleichzeitig die sachliche Zuständigkeit erweitere.

Das haben Sie ja alle selbst gelesen. Verzeihen Sie, daß ich es wiederholte. Ich lege Wert darauf, diese grundlegenden Gedanken hervorzuheben: derzeitige Unmöglichkeit einer Reform des ganzen Gebietes des Zivilprozesses; Einverständnis über eine einfachere und schleunigere Gestaltung des amtsgerichtlichen Verfahrens; Erhöhung der Kompetenz der Amtsgerichte als Konsequenz der Beschränkung der Reform auf das amtsgerichtliche Verfahren. Das sind auch die drei Punkte, die wir zu untersuchen haben werden. Der Schwerpunkt liegt für mich heute in dem zweiten, der Beschränkung der Reform auf das Amtsgericht. Liegt für diese kein Grund vor, so fallen der erste und der dritte Satz.

Die Kompetenzerhöhung wird vorgenommen, damit die Reform einem möglichst weiten Kreise zugute komme. Wenn sich die geplante Reform eines speziellen amtsgerichtlichen Verfahrens als verfehlt herausstellt, so muß logischerweise die Erweiterung der Kompetenz der Amtsgerichte fallen. Wenn Sie sehen werden, daß die Vorschläge des Entwurfs, mit wenig Ausnahmen, soweit sie brauchbar sind, auch für das landgerichtliche Verfahren verlangt werden müssen, so bleibt kein Grund, die Reform auf das Amtsgericht zu beschränken. Sie werden es daher begreiflich finden, wenn bei meinen Ausführungen die Bestimmungen des Entwurfs über das neue amtsgerichtliche Verfahren auf ihre Begründung aus dem besonderen Wesen des amtsgerichtlichen Prozesses hin angesehen werden. Hier liegt der Angelpunkt für mich.

Doch zunächst die erste der drei oben aufgeführten Fragen. Die Reform des ganzen Prozesses ist noch nicht spruchreif. Daher die Beschränkung auf das Amtsgericht geboten. Die hierfür angegebenen Gründe habe ich zitiert. Schon diese Ausführungen sind unstichhaltig. Damit, daß die Meinungen noch auseinandergehen, kann man jedes Gesetz hinausschieben. Wollte man auf eine Ausgleichung der Gegensätze warten, so hätten wir noch heute unser Bürgerliches Gesetzbuch nicht. Hätte man bei dem Bedürfnisse eines einheitlichen Zivilrechts die schwierigen Materien ausgeschaltet und nur einige spruchreife regeln wollen, ein

Lachen wäre durch die deutsche Juristenwelt gegangen. Wie wurde der erste Entwurf des Bürgerlichen Gesetzbuchs empfangen! Welche Gegensätze kamen da zu Worte! Wenn ich mir ins Gedächtnis rufe, was über das Hypothekenrecht geschrieben und gesagt wurde, wenn ich an die Klippen denke, an denen das Ehescheidungsrecht vorbeisteuern mußte, so kommen mir die Meinungsverschiedenheiten im Gebiete des Zivilprozesses recht klein und unbedeutend vor. Man habe nur den Mut, auch hier zuzugreifen. Man hat ihn ja auch in Österreich gehabt. Wie schnell man im Reichsjustizamt arbeiten kann, sehe ich an dem vorliegenden Entwurfe. Er ist so rasch gekommen, daß man nicht einmal das Ergebnis der Beratung des Deutschen Anwaltstages abwarten konnte. Nun, dann wird es auch möglich sein, in Jahresfrist eine Reform des deutschen Zivilprozesses zu publizieren. Die Ansichten werden sich dann reiben. Es werden Funken sprühen. Aber man wird dann ebenso gut zu einer Verständigung und etwas Verständigem kommen wie auf allen anderen Gebieten der Gesetzgebung. Und gehen über die Reform des amtsgerichtlichen Prozesses die Meinungen nicht ebenso weit auseinander? Wo ist hier die Ausgleichung der Gegensätze? Wo sind die „weiten Kreise", in denen das Einverständnis darüber herrscht, daß man den amtsgerichtlichen Prozeß für sich behandle? Wo die Einigkeit darüber, daß man ihn dem Verfahren vor den Kaufmannsgerichten annähere? Behauptung gegen Behauptung. Die weiten Kreise des Volkes wissen überhaupt noch nichts von dem, was vorgeht, und was es für sie bedeutet. Es war ein erfreuliches Zeichen für die Bedeutung des deutschen Anwaltstandes in dem Auge des Volkes, daß die Presse nach dem Mannheimer Anwaltstage der dort behandelten Frage näher trat. Und mehr als ein Zeitungsblatt ist mir auf den Schreibtisch geflogen, in dem Bedenken gegen den Plan der Regierung ausgesprochen sind. Die Ältesten der Berliner Kaufmannschaft haben deutlichen Widerspruch gegen den Entwurf eingelegt; Männer wie Adickes, Anger, Stein haben ihre Stimme gegen den Reformplan schon vor der Publikation des jetzigen Entwurfs erhoben. Hat nicht der bayerische Richterverein den Mut gehabt, sein „Nein" auszusprechen? Kopfschüttelnd steht man da der Ansicht des Verfassers der Motive gegenüber, daß über die Amtsgerichtsreform in weiten Kreisen Einverständnis herrsche.

Nicht versagen kann ich mir endlich, auch die Berufung der Motive auf eine Resolution, welche der Reichstag in der Sitzung vom 10. Juni 1904 bei Annahme des Kaufmannsgerichtsgesetzes faßte, zu beleuchten. Nach der Begründung soll der Reichstag die unverzügliche Einleitung einer durch die Annäherung des amtsgerichtlichen Verfahrens an das vor den Gewerbe- und Kaufmannsgerichten eine einfachere und schleunigere Gestaltung jenes für erforderlich erklärt haben. Die Resolution lautet aber:

> Den Herrn Reichskanzler zu ersuchen, unverzüglich eine Reform des Zivilprozeßverfahrens in die Wege zu leiten, durch welche allgemein, insbesondere aber für die zur Zuständigkeit der Amtsgerichte gehörenden Rechtsstreitigkeiten, ein den Gesichtspunkten der Beschleunigung und Verbilligung der Rechtspflege entsprechendes Verfahren eingeführt wird.

Es hat also nicht der Reichstag verlangt, daß unter Ausschaltung der anderen Gerichte nur das Verfahren vor den Amtsgerichten reformiert werde. Er hat eine allgemeine Reform gewollt. Der Hinweis auf das amtsgerichtliche Verfahren beruht darauf, daß man dann in der Lage zu sein glaubte, die Sondergerichte wieder den Amtsgerichten angliedern zu können. Man wollte aber damals allgemein die Reform des Zivilprozesses. Mit Fug und Recht.

Unrichtig ist daher auch, wenn heute die Begründung die Reform als Anlehnung des amtsgerichtlichen Verfahrens an das vor den Gewerbe- und Kaufmannsgerichten bezeichnet. Damit wird das Verhältnis der Gerichte zu einander verschoben. Der ganze Prozeß sollte neu gestaltet werden, sodaß man die provisorischen Sondergerichte wieder in den allgemeinen Rahmen aufnehmen könnte. Nun werden sie benutzt, um die Amtsgerichte als weiteres Sondergericht im Gegensatze zum Landgericht auszubilden. Ich halte diese Sondergerichte für ein nationales Unglück.

(Lebhafter Beifall.)

Man beobachte nur die Wahlen der Richter aus den Arbeitnehmern. Politische Parteien bekämpfen sich dabei aufs Messer. Ein Gesetz, das solche Folgen zeitigt, ist schon deshalb zu verwerfen. Niemand mißgönnt den Gewerbe- und Handlungsgehilfen, daß sie eine rasche Justiz erhalten, niemand, daß bei der Urteilsfällung Laien aus der Zahl der Prinzipale und der Gehilfen mitwirken. Aber falsch war es schon, hierfür ein Sondergericht zu schaffen, falsch ist es, das Amtsgericht ebenfalls als Sondergericht mit besonderem Verfahren hinstellen zu wollen und die Gewerbe- und Kaufmannsgerichte als die Idealbilder für den amtsgerichtlichen Prozeß. Die spätere Betrachtung wird uns zeigen, daß eine Anzahl von Bestimmungen, die zuerst ihre Aufnahme bei jenen Sondergerichten fanden, der Ausfluß eines für alle Verfahren verwendbaren Prinzips sind. Stoßen wir irgendwo auf einen guten Gedanken, der auch für andere Fälle paßt, so nehme man ihn, wo man ihn trifft. Im Auslande wie im Inlande, im Verfahren vor dem Gewerbegerichte oder im Enteignungsprozesse. Einerlei. Er sei willkommen. Nur behaupte man dann nicht, daß man für die Amtsgerichte durch Aufnahme der neuen Idee ein besonderes Verfahren ausbilde.

Das Verlangen, daß das Verfahren „einfacher und schleuniger" werden soll, gilt für alle Rechtsstreitigkeiten. Was hat sich der Mann zuschulden kommen lassen, der 1000 Mark zu fordern hat, daß man ihm das verbesserte Verfahren weigert? Einverständnis herrscht auch hier, das geben die Motive zu, daß eine Verbesserung not tut. Man gebe sie für alle Rechtsuchenden und vertröste die landgerichtlichen Prozesse nicht auf eine nebelgraue Ferne der Ausgleichung der Gegensätze, — auf den Nimmerlestag, wie man im Süden sagt.

Der Entwurf schreckt nun aber auch gar nicht davor zurück, in einzelnen Punkten für das ganze Prozeßverfahren Änderungen zu treffen, die recht einschneidend sind, und über welche die Meinungen sehr

auseinandergehen. Sie haben prinzipielle Bedeutung. Aber sie geben jeweils nur ein Stückchen der gebotenen Reform. Man ging — sagt die Begründung — über den Rahmen der Beschränkung auf die Amtsgerichte nur in einzelnen Fragen hinaus, die entweder mit der Änderung des amtsgerichtlichen Verfahrens zusammenhängen oder aus besonderen Gründen auf eine Abhilfe dringend hinweisen. Sehen wir uns zuerst diese an. Ich halte es für sehr interessant, die Fälle kennen zu lernen, bei denen man sich entschloß, sofortige Abstellung von schreienden Mißständen zu gewähren. Liegen in Wahrheit keine solche vor, so werden Sie daraus wieder Ihre Rückschlüsse auf die Richtigkeit der Behauptung, daß die Reform des ganzen Prozesses noch nicht zeitgemäß sei, ziehen können.

Die Reform der Zivilprozeßordnung beginnt mit der Übertragung der Kostenfestsetzung an den Gerichtsschreiber (§§ 103 bis 107 ZPO.). Ich habe gegen diesen Vorschlag nichts einzuwenden. Er ist aber nur ein Teil des Verlangens nach der Entlastung der Richter. Er ist darin sogar von untergeordneter Bedeutung. Der bisherige § 105 Abs. 2 ZPO. gestattet, daß sich das Gericht bei der Prüfung des Gesuchs der Hilfe des Gerichtsschreibers bediene. Davon hat man allgemein Gebrauch gemacht. Jedermann weiß, daß bei der Kostenfestsetzung sich die Tätigkeit des Richters auf seine Unterschrift, von seltenen Ausnahmen abgesehen, beschränkt. Das Gesetz will die bisherige tatsächliche Sachlage zur gesetzlichen machen. Schön und gut. Daß hierfür aber eine Abhilfe dringend geboten war, läßt sich daraus nicht entnehmen. Dringend geboten ist die Entlastung der Richter von unnützem Schreibwerk, die Vereinfachung ihrer Arbeit und die Konzentration auf das Denken. Das ist hier und auch in der Zuweisung des Vollstreckungsbefehls an den Gerichtsschreiber anerkannt, aber nicht ausgeführt. Man wird auf diesem Wege, der Heranziehung des Gerichtsschreibers zu einer Reihe richterlichen Handlungen, nicht stehen bleiben. Freilich erfordert dies mehr als ein flüchtiges Streifen des Problemes der Richterentlastung. Man wird auch, selbst wenn man dem Gerichtsschreiber nur die im Entwurf enthaltenen Funktionen gibt, die Ausbildung desselben zu regeln haben. Es gilt, einen Stand mittlerer Beamten heranzubilden, der geeignet ist, der Träger wichtiger Aufgaben zu sein, nicht nur ein Schreiber, sondern ein Nebenrichter. Dem Bestreben der Gerichtsschreiber, die für die Vorbildung die Absolvierung einer siebenklassigen Mittelschule und einen praktischen Vorbereitungsdienst von mindestens drei Jahren als reichsrechtliche Vorschrift fordern, wird man sympathisch gegenüberstehen.

Weiter! Der Kostenbeschluß kann mit der Urteilsausfertigung verbunden werden. Davon verspreche ich mir nicht allzu viel. Die Verbindung ist von verschiedenen Bedingungen abhängig. Es muß ein vollstreckbarer Titel vorliegen. Es darf kein Abstrich an den Kosten erfolgen. Es darf die Ausfertigung noch nicht erteilt sein. Es darf keine Verzögerung in derselben eintreten. Ich glaube kaum, daß hier eine Zeit- und Kraftersparnis erzielt wird. Schon hier beginnt der Verdacht, als ob man dabei mehr an die Vermeidung einer von Amts wegen zu erteilenden und daher kostenlosen Ausfertigung und Zustellung dachte. Urteile bezahlt die Partei. Sie stellt sie zu. Unter dem Kleide der Verbesserung des Verfahrens sieht der Pferdefuß der Fiskalität ein wenig schon hier hervor.

(Heiterkeit.)

Interessant ist es, daß man die Verbindung von Urteil und Kostenbeschluß, die man bisher im § 103 ZPO. nur für die Amtsgerichte kannte, verallgemeinerte. Man fühlte also hier, daß eine Besonderheit des amtsgerichtlichen Prozesses nicht vorliege. Die kleine Verbesserung wollte man allen Prozessen gönnen, obwohl gerade hierin bei der Seltenheit der vorläufig vollstreckbaren Urteile des Landgerichts auch selten diese Verbindung praktisch wird.

Weniger wohlwollend kann ich eine zweite Verallgemeinerung einer erst für die Amtsgerichte gewollten Änderung aufnehmen. Ich meine den Zusatz zu § 141 ZPO. Auch im Anwaltsprozesse vor dem Landgericht ist die Partei, deren Erscheinen angeordnet ist, von Amts wegen zu laden. Die Ladung ist ihr selbst zuzustellen, auch wenn sie einen Prozeßbevollmächtigten hat. Im vorläufigen Entwurfe befand sich dieser Satz in § 503 als eine Regel für den amtsgerichtlichen Prozeß. Das Erscheinen der Partei sollte nach dem Vorbilde des gewerbegerichtlichen Prozesses durch Strafe erzwungen werden können. Die Stelle wurde energisch bekämpft. Sie erschien als Ausfluß eines für das Amtsgericht im Gegensatze zum Landgericht behaupteten Offizialprinzips. Sie droht einen Zwang auf die Partei auszuüben und Mißtrauen zwischen Anwalt und Klient zu säen.

(Sehr richtig!)

Schon in Mannheim habe ich aber erklärt, daß, wenn ein Gesetz eine solche Regel aufstelle, sie für alle Verfahrensarten gelten müsse. Die Bestimmung fiel in dieser Ausdehnung. Ein kleiner Rest blieb. Er kam in den allgemeinen Teil und gilt für jede mündliche Verhandlung. Ich halte auch dieses Residuum für nicht annehmbar. Gewiß, der Druck auf die Partei ist nicht mehr da. Es steht ihr frei, ob sie zur Aufklärung der Sache erscheinen will oder nicht. Sie kommt dann nicht als Inquisitionsobjekt, sondern zur Verteidigung ihrer Rechte. Sie wird hierüber mit ihrem Rechtsbeistand beraten. Wenn dieser ihr Fortbleiben für besser hält, so wird der Klient folgen. Ich darf aber beifügen, daß solche Fälle selten sind. Wenn eine Partei dem Termine fern bleibt, so geht diese Weigerung zumeist von ihr aus. Aber die andere schlimmere Folge der Bestimmung bleibt. Die eigenartige Vorschrift der direkten Ladung der Partei wird mit dem offenbaren Mißstande begründet, „daß es von dem Ermessen des Prozeßbevollmächtigten abhängt, ob die Partei von dem Termine, zu dem das Gericht ihr persönliches Erscheinen angeordnet hat, Kenntnis erhält". Sonderbar, daß dieser Mißstand so groß erschien, seinetwegen den Grundsatz, das landgerichtliche Verfahren unberührt zu lassen, zu durchbrechen. Man vertraut doch sonst dem Rechtsanwalt die Wahrung der Parteirechte an, weshalb hier diese Kontrolle? Es

ist doch für den Klienten mindestens ebenso wichtig, von dem Termine der Beweisaufnahme unterrichtet zu sein. Man müßte ihn auch hier direkt laden. Man denke an den Fall, daß der Gegner den Eid leistet, daß Bücher vorzulegen sind. Im Interesse der Partei erfolgt also die direkte Ladung nicht. Und weiter. Hat man denn wirklich die Erfahrung gemacht, daß der Rechtsanwalt dieses Ermessen mißbrauchte? Ich bestreite das. Von den vielen Beschwerden, die ich als Mitglied des Kammervorstandes kennen lernte (und was hat man nicht alles dem Anwalt als Pflichtversäumung angerechnet!), ist mir nie das begegnet, daß er es unterlassen habe, die Nachricht vom Termine zum persönlichen Erscheinen zu geben. Und nehmen wir einmal an, es sei im einzelnen Falle auch dieses Versäumnis vorgekommen oder auch hie und da ein absichtliches Unterlassen, darf das einen Grund geben, eine Bestimmung einzuführen, die nur als ein Mißtrauensvotum gegen die Anwälte erscheint? Es wäre an und für sich gleichgültig, ob zu allen oder bestimmten Terminen das Gericht eine Ladung selbst vornimmt. Ich komme später auf die Frage der Parteiladung von Amts wegen. Was zu einem energischen Protest gegen diese zwecklose Vorschrift des § 141 ZPO. zwingt, ist ihre verderbliche Wirkung, die sie auf das Verhältnis von Anwalt und Klient ausübt.

(Sehr richtig!)

Die Bestimmung selbst wird ein totgeborenes Kind bleiben. Auf den Prozeßweg wird sie keinen Einfluß haben. Aber die Anwaltschaft wird die Kränkung, die sie unverdient erhält, empfinden, und die Rechtsuchenden werden sie sehen.

Auch außerhalb des Anwaltstandes wird kaum jemand in der Lage sein, ein dringendes Bedürfnis gerade für diese Neuerung zu finden. Man gehe aber ein klein wenig tiefer auf die Frage des persönlichen Erscheinens der Partei ein, und man stößt allerdings auf einen schreienden Mißstand. Die Bestimmung des § 151 verfehlt ihren Zweck, weil sie eine Mischung von Parteiauskunft und Parteiverteidigung ist, weil sie nicht nur dem Richter kein Zwangsmittel zum Erscheinen der Partei gibt, sondern weil sie die Gewißheit der wahrheitsgemäßen Aussage nicht verschaffen kann. Auch ich will die Parteieinvernahme, aber nicht zur Aufklärung der Sache nach dem Belieben des Richters, der ihr glauben kann oder nicht. Ich will an Stelle des Parteieides die Partei als Zeuge gehört haben. Ich glaube, darüber haben wir schon heute einen Ausgleich der Meinungen. Unser römischrechtlicher Eid ist überlebt. Er widerstrebt unserem Rechtsempfinden. Man frage doch Richter und Rechtsanwälte, man frage die Prozeßpartei selbst, was ihr besser erscheint, eine kurze Formel mit dem vorgeschriebenen „es ist nicht wahr, daß", oder die eingehende Auskunft unter Eid. Es wird keiner sein, der nicht das letztere wählt. Wie eine Befreiung von mittelalterlichem Zwange mutet mich § 371 österr. ZPO. an: „Der Beweis über streitige, für die Entscheidung erhebliche Tatsachen kann auch durch Vernehmung der Parteien geführt werden." Ich halte diesen Teil des österreichischen Prozeßrechts mit für den bestgelungensten. Voraussetzung ist, daß der Beweis nicht durch andere Beweismittel hergestellt wird. Das Gericht kann beide Parteien zuerst unbeeidet hören. Dann beschließt es, welche Seite schwören soll. Lesen Sie die Details selbst nach in den §§ 371 bis 383 österr. ZPO. Man empfindet auch in Deutschland das Unvollkommene der Parteiauskunft. Man hat recht, wenn man hier einen Punkt sieht, der dringend der Abhilfe bedarf. Aber man macht sich die Ursache des Mangels nicht klar. Es ist, als ob man ein baufälliges Haus an einer Stelle mit neuer Farbe anstreichen wollte. Will man eingreifen, so habe man den Mut, das Übel an der Wurzel zu fassen. Freilich muß man dann den Zusammenhang des Ganzen suchen. Man muß dem Eidessystem unserer Zivilprozeßordnung zu Leibe rücken. Schneidet man diese Frage der Parteieinvernahme an, sieht man hier einen Mißstand, so werde man sich klar, worin er besteht, und man wird Schritt für Schritt weitergeschoben, in die große Reform hinein.

Damit sind die Bestimmungen des Entwurfs, welche allgemein das Verfahren im Zivilprozesse behandeln, zu Ende. Aber einige weitere folgen, die unmittelbar auf dasselbe einzuwirken bestimmt sind: die Kostenparagraphen.

Zunächst ein alter Bekannter aus dem vorläufigen Entwurf, über den ich schon in Mannheim sprach, der § 48 GKG. Man bleibt bei der Regel der drei Termine. Nur für den Fall, daß eine Beweisaufnahme stattfand, wird die Zahl verdoppelt. Für jeden weiteren Termin kostet es eine weitere halbe Gerichtsgebühr. Keine Rücksicht darauf, ob eine besondere Vorbereitungsarbeit des Gerichts nutzlos aufgewendet wurde, keine Rücksicht, ob streitiges Verhandeln oder Betreibungsverfahrens, keinen Einwand, daß die Partei kein Verschulden trifft. Nackt fiskalisch ist das Gesetz; nackt fiskalisch ist auch die Begründung. Daß die Zahl der Termine in vielen Prozessen eine übermäßig große sei, wird allgemein zugegeben. Eine statistische Aufstellung über die Anzahl der Termine in den land- und amtsgerichtlichen Sachen belegt dies. Nun sollte man die gewohnte Folgerung, daß Maßnahmen zu deren Verminderung notwendig seien, und daß hierzu die erhöhten Gebühren zählen, erwarten. Doch nein. Man rechtfertigt hierdurch den Anspruch auf höhere Gerichtskosten. Diese Zahl der Termine lege, „ganz unabhängig von der Frage der Prozeßverschleppung" die Erwägung einer Abänderung der Kostengesetzgebung nahe. Lassen Sie mich hier einige Sätze wörtlich zitieren.

> Unser Gerichtskostengesetz beruht auf dem System der Pauschgebühr. — Es liegt in der Natur der Pauschgebühr, daß auf eine genaue Anpassung der einzelnen Gebühren an das Maaß der gerichtlichen Arbeit verzichtet wird. Es führt aber zu Unbilligkeiten, wenn so erhebliche Verschiedenheiten in der Zahl der Termine, wie sie nach den obigen Darlegungen bestehen, ohne Einfluß auf die Höhe der Gebühren bleiben.

Was die Motive über diese Nachteile des Pauschsystems sagen, ist richtig. Das liegt unabwendbar in dessen Wesen. Es liegt aber genau ebenso in einem System, das nur nach der Zahl der Termine mechanisch rechnet, ohne auf die Ursache derselben zu sehen. Und

das liegt noch mehr in einem solchen, das aus beiden gemischt ist, wie es jetzt der Entwurf vorsieht. Nur die eine Unbilligkeit wird vermieden, daß der Staat einmal zu wenig für seine Arbeit bekomme. Es gibt aber auch Gebühren, die zu hoch sind. Ich erinnere nur an die Versäumnisgebühren. Hier empfindet man das Ungerechte nicht. Denn man will nicht eine gerechte Ausgleichung. Sonst müßte man eine Revision der Kosten mit Rücksicht auf die einzelnen Materien vornehmen. Man will nur eine Vergrößerung der Einnahmen. Fiskalisches, allzu Fiskalisches! Wie groß die Mehreinnahme der Staatskasse sein wird, läßt sich nicht sagen. Aber eine Million wird das deutsche Volk wohl an Gerichtskosten zahlen müssen. „Widerspruch, du Herr der Welt!" hat schon der Königlich Preußische Gerichtsrat und deutsche Dichter Karl Immermann ausgerufen. Und gibt es einen größeren Widerspruch, als in einem Gesetze, das dem Wunsche weiter Kreise auf Verbilligung der Rechtspflege (ich komme auf diese noch zurück) Rechnung tragen will, das den Betrieb vor den Gewerbe- und Kaufmannsgerichten zum Vorbild wählt, eine Verteurung der Gerichtskosten einzuführen? Und dieser Mehraufwand wird zu einem nicht kleinen Teile von den Leuten getragen werden, die man durch Erhöhung der Kompetenz der Amtsgerichte und dem Fortfall des Anwaltzwanges veranlaßt, die Prozesse selbst zu führen. Denn je geschäftsunkundiger der Mann ist, desto weniger kann man mit einer raschen Durchführung der Sache rechnen. Ihm fehlt auch das Mittel, das den Rechtsanwälten hilft, die Sache bis zur Verhandlungsreife ruhen zu lassen. Hier bei dem kleinen Mann, den man vom Anwaltszwange befreit, wird sich die Kostenrechnung nach Terminen am stärksten bemerkbar machen.

Allerdings, nachdem in den drei ersten Absätzen die Begründung zu § 48 den fiskalischen Standpunkt mit anerkennenswerter Offenheit kundgegeben hatte, schwenkt sie im Abs. 4 von dieser Richtlinie ab. Es sind doch „nicht finanzielle Erwägungen", die für den Vorschlag maßgebend sind. Es werde seinem Sinne entsprechen, „wenn durch das Bestehen der Vorschrift die Zahl der Termine wesentlich eingeschränkt werde, und die Termingebühr tunlichst selten zum Ansatze käme". Die Botschaft hört' ich wohl, allein mir fehlt der Glaube. Wollte man dies und nur dies, so mußte man den § 48 anders fassen, so mußte man alle Fälle ausschalten, in denen eine Arbeitsvergeudung nicht statt hat. Man durfte nicht den Schuldigen mit dem Unschuldigen gleichmäßig treffen. Jetzt wird, wenn die prohibitiven Wirkungen wirklich eintreten, eine Belastung gerade der Parteien eintreten, welche trotz aller Sorgfalt nicht mit den drei Terminen auskommen. Die Belastung mit höheren Gerichtskosten wird dann doppelt schwer empfunden werden.

Aber halten wir uns einmal nur an die gute Seite der Maßregel. Unterstellen wir, die neue Fassung wird so gestaltet, daß sie nur die Fälle zweckloser Mehrarbeit der Richter und Anwälte besteuert, daß der rein fiskalische Gedanke wirklich ausgeschaltet würde. Sie gäbe sich nur als ein Mittel zur Prozeßbeschleunigung. Weshalb bringt der Entwurf gerade nur dieses? Wenn er empfindet, daß auch für den landgerichtlichen Prozeß ein rascheres Tempo notwendig ist, wenn hier Abhilfe dringend geboten, weshalb gerade das Mittel, das am wenigsten im Publikum Freude erregen wird? Mit Recht weisen die Berliner Ältesten auch darauf hin, daß es gar nicht mehr möglich sein wird, die voraussichtlichen Kosten eines Prozesses zu berechnen.

Und sind die Meinungen über diesen gesetzgeberischen Gedanken völlig ausgeglichen? Ich habe im Mannheimer Referat dieses Mittel mit in den Kauf genommen als ein Stück der ganzen Reform, die auf Beschleunigung der Prozesse hinarbeitet. Ich habe es akzeptiert, um zu zeigen, daß auch die Anwaltschaft den Mut hat, eine Maßregel, von der man Schlimmes für sie befürchtet, um des Wohles der Allgemeinheit willen zu ertragen. Herausgerissen aus dem Zusammenhange aber ist es unannehmbar. Will man, daß der Wagen eine Strecke rascher zurücklege, so mag man wohl auch dem Kutscher eine Peitsche geben. Aber vor allem hat man den Weg auszubessern und fahrbar herzustellen. Nur die Peitsche wäre verkehrt. Die Pferde bleiben trotzdem stecken und stürzen wohl auch, wenn sie zu sehr auf schlechtem Boden gehetzt werden. Ich habe es schon in Mannheim bemerkt, daß eine Maßnahme, welche die Parteien zu rascherem Tempo anspornt, nur Zweck hat, wenn auch die Gerichte in der Lage sind, schneller zu arbeiten. Was hilft es, wenn die Parteien in jedem Termine verhandlungsbereit sind, das Gericht aber nicht mitkommt? Die Sache wird sich nicht so gestalten, daß die Richter von Amts wegen verlegen, weil sie nicht vorbereitet sind oder keine Zeit zur Verhandlung haben. Die Termine werden einfach auf so lange hinausgesetzt, daß diesem Bedürfnisse des Gerichts, Zeit zur ruhigen Arbeit, genügt ist. Der Rechtsgang wird um kein Atom schneller werden. Man wird nur von weniger Terminen hören. Parteien und Gerichte werden sie scheuen. Man schaffe aber die Grundlage zu einem raschen Prozeßtempo, man bessere den Prozeßweg aus. Dann erst wird man ein Resultat erwarten dürfen. Und welche Fülle von Anregungen ist hier von allen Seiten geflossen! Das Bedürfnis der Beschleunigung anerkennt der Entwurf. Aber er hilft — in die Kasse des Fiskus. Es ist mir unverständlich, daß nicht die „weiten Kreise", die nach der Meinung der Motive für den Gedanken des Entwurfs gestimmt sind, sich diese Neuregelung der Gerichtsgebühren näher ansehen und in den Konsequenzen verfolgen. Das Volk ruft, so sagt man, nach einer schnelleren Erledigung der Prozesse, und der Fiskus benützt dies, seine Einnahmen zu erhöhen.

Mit Mißtrauen gehen wir nun sicher an die folgenden Kostenbestimmungen der §§ 79 bis 80b GKG. über die Auslagen der Staatskassen. Bisher erhielt die Staatskasse zufolge §§ 79 bis 80b GKG. an Auslagen die Schreib-, Post- und Telegraphengebühren ersetzt. Die Schreibgebühr betrug 10 Pf. für die Seite von mindestens 20 Zeilen und durchschnittlich 12 Silben. Für die Zustellungen von Amts wegen wurden bare Auslagen, also auch Postgebühren und Telegrammgebühren, nicht erhoben. Nur die Schreibgebühr war ersatzpflichtig. Auch diese nicht in bestimmten Fällen. Was hat der Entwurf an dessen Stelle gesetzt? Er will

das Verfahren vereinfachen und verbilligen. So sagen die Motive zu § 79 ausdrücklich. Das kann man durch eine allgemeine Herabsetzung der Gebühren nicht. Der „finanzielle Grund" verbietet es. Aber im beschränkten Umfange will man es gewähren.

Sehen wir uns auch hier den „beschränkten Umfang" an. Zunächst beginnt die Herabsetzung der Kosten damit, daß man die Schreibgebühr von 10 Pf. für die Seite auf 20 Pf. erhöht (§ 80). Allerdings werden solche nur für die auf Antrag erteilten Ausfertigungen und Abschriften erhoben. Die Schreibgebühr für die von Amts wegen zu fertigenden Schriften fällt fort. Ebenso erhebt der Staat für seine Zustellungen von Amts wegen keinen Ersatz seiner Auslagen, soweit sie nicht durch Zustellung im Auslande oder öffentliche Bekanntmachung geschehen. Zur Deckung dieser durch die Parteien nicht zu ersetzenden baren Auslagen empfängt er eine Pauschale von 10 Prozent der zum Ansatz gelangenden Gebühr. Meine Herren, ich kann Sie hier nicht mit Detailrechnungen aufhalten. Der Herr Korreferent wird dieses Thema im einzelnen behandeln. Aber darüber sind alle, welche diese Neuerungen nachgeprüft haben, einig, daß der Fiskus, der ja nicht „aus finanziellen Gründen" handelt, ein recht gutes Geschäft bei der Sache macht. Herr Kollege Zelter in Stettin hatte die Güte, mir seine Arbeit über diese Frage im Manuskript zu überlassen. Sie ist jetzt in der „Juristischen Wochenschrift" Nr. 20 erschienen. Er schätzt die Mehrbelastung des deutschen Publikums an Gerichtskosten durch die „Herabsetzungen" der §§ 79 ff. GKG. auf 3 bis $3\frac{1}{2}$ Millionen im Jahre. Mag die Schätzung übertrieben sein, mögen die einzelnen Ansätze bemängelt werden, so ist das eine zweifellos: die Staatskasse erhält auch durch diese Verbesserung des Kostensystems eine Mehreinnahme. Es genügt, wenn ich nur ein oder das andere Moment hervorhebe. Die Motive legen eine Statistik bei. Sie entnehmen derselben, daß die Schreib- und Postgebühren für die Angelegenheiten der streitigen Rechtspflege in Zivilsachen zusammen ziemlich genau 10 Prozent der Gebühren ausmachen. Es fällt sofort auf, daß in denselben ja die auf Antrag zu erteilenden Abschriften enthalten sind. Diese machen, da es sich hier um die großen Schriftstücke, Urteile, Beweisbeschlüsse, Protokolle, Urkunden usw. handelt, einen sehr erheblichen Betrag aus. Hieraus folgt also allein schon, daß die 10 Prozent Auslagepauschale, berechnet auf der statistischen Grundlage der Gesamtauslagen, ein Mehr ergeben. Dazu aber die Verdoppelung der Schreibgebühr. Dem gegenüber fallen die Mehrkosten der Staatskasse durch die Übernahme der Zustellungen von Amts wegen nicht ins Gewicht. Man übersehe nicht, daß es sich hier um die abgekürzten Zustellungen handelt, bei denen die Gerichtsboten und die Gerichtsschreiber tätig sind. Man gehe nicht davon aus, daß die Staatskasse sich mit den Kosten belaste, die sie dem einzelnen an Zustellungsgebühren abnimmt. Auch die Bestimmungen der §§ 495 Abs. 5 und 497 Abs. 2 des neuen amtsgerichtlichen Verfahrens gehören hierher. Sie setzen an Stelle der Zustellung die formlose Mitteilung. Die Bestimmungen sind nicht unbedenklich. Die formlos angegebenen Termine werden leicht vergessen. Aber jedenfalls, und das ist hier erheblich, dienen sie der Verbilligung und zwar wieder nur zugunsten des Fiskus.

Man wird mir vorhalten, daß trotzdem etwas erreicht werde. Man will ja das amtsgerichtliche Verfahren umgestalten. Für dieses, die kleinen und mittleren Werte, bedeutet das Vorgehen des Entwurfs doch sicher eine Entlastung. Die Begründung weist darauf hin, daß bei einem Werte von 20 Mark die Gebühr 1 Mark und das Pauschale 10 Pf. beträgt. Bisher haben die Kläger allein 50 Pf. für die Zustellung ausgegeben. Ich halte das Beispiel, das man an der kleinsten Wertklasse giebt, nicht gerade für das bestgewählte. Doch sei's drum. Nur vergesse man nicht, daß bei einer Verhandlung zur Sache zwei Gebühren entstehen, also 20 Pf. Pauschale. Nur beachte man weiter, daß für ein Urteil von fünf Seiten und das ist eine Unterdurchschnittszahl, die Vergütung früher 50 Pf., heute 1 Mark beträgt. Die Ersparung bedeutet also 30 Pf., die Mehrausgabe 50 Pf., mithin eine Mehrbelastung um 20 Pf. Man darf, wenn man das Prozeßlein des kleinen Mannes betrachtet, nicht die Erhöhung der Schreibgebühren verschweigen. Und ein Letztes! Ich will annehmen, der Fiskus decke wirklich nur seine Auslagen. Ich will glauben, es habe sein System eine Ersparnis für die kleinen Objekte zur Folge. Dann bleibt immer noch bedenklich, daß er die kleinen Objekte bevorzugt zu Lasten der mittleren und großen. Die Motive selbst heben hervor, daß die geringeren Streitwerte auf Kosten der höheren entlastet werden sollen. Also jedenfalls findet nach diesem Geständnisse zu § 80b nicht nur, wie in der Begründung zu § 79 an die Spitze gestellt, nicht allgemein sondern auch überhaupt keine Herabsetzung der Gebühren in beschränktem Umfange statt. Nur eine Verschiebung will man vornehmen. Diese aber in einer ungerechten, weil wieder nur schematischen Weise. Wieder herrscht der Streitwert. Es ist aber falsch, zu sagen, daß nur der kleine Mann kleine Prozesse und nur der Reiche die großen führe. Weiß man denn nicht, wie zahllose Prozesse die großen Versandhäuser, die Abzahlungsgeschäfte in den Wertklassen von 20 bis 200 Mark führen? Denkt man nicht an die Zechforderungen der Wirte, die Mietzinsen der Hausmillionäre usw.? Verdienen diese eine Erleichterung? Sieht man nicht, daß die mittleren Werte sehr oft die Existenzfragen des Mittelstandes berühren? Daß auch dieser von der Verschiebung profitiert, ist nicht zutreffend. Die stärkste Mehrbelastung werden die sogenannten mittleren Werte spüren. Die großen Prozesse sind durch die Maximalgrenze gedeckt. Bei einem Prozesse über 800 Mark betragen die Kosten $3 \times 26 = 78$ Mark, also Pauschale 7,80 Mark, bei einem Objekte von 1500 Mark zahlt die Partei $3 \times 38 = 114$ Mark und hiernach 11,40 Mark usf., also weit mehr, als je die Auslagen betragen werden. Will man sozialpolitische Gesichtspunkte hier hereintragen, so treibe man gerechte Politik. Ich habe in Mannheim darauf hingewiesen, daß unser Gebührensystem einer Besserung bedarf. Ich habe es oben bei der Besprechung des § 48 gestreift, und ich betone es hier nochmals. Nur durch ein anderes System, das nicht auf der mechanischen Festsetzung nach dem Objekte, sondern auf einer Differenzierung nach den Prozeßgründen und nach Prozeßzwecken beruht, läßt sich eine

gerechte Verteilung herbeiführen. Dann aber müßte der fiskalische Gedanke schweigen.

Ich komme jetzt zu dem letzten Stücke der für alle Instanzen geltenden Reform, der Herabsetzung der Anwaltseinnahmen. Wieder eine an sich kleinlich scheinende Materie. Aber wir können wieder viel aus ihr lernen. Die Anwaltsschreibgebühren und Auslagen werden pauschalisiert. Sie betragen jetzt 20 Prozent. Aber damit werden alle Schriftsätze und alle Portoauslagen abgegolten. Dazu noch eine Maximalgrenze nach oben, die jetzt 50 Mark beträgt. Also, wie Sie von Anfang an sehen, eine Belastung hauptsächlich wieder der mittleren Werte. Als ob es etwas zu sagen hätte, wenn der Mann, der über 100 000 Mark prozessiert, eine Pauschale von 81,30 Mark bezahle statt 50 Mark. Was man aber mit der ganzen Maßregel will, ist, das ist aus den Gründen deutlich zu ersehen, eine Verminderung der Aufwendungen der Parteien für den Prozeß, eine Herabdrückung der Einnahmen der Anwälte. Gewiß, die Motive geben auch zwei andere Momente an. Das Festsetzungsverfahren wird vereinfacht. Es wird den Anwälten erspart, die Verantwortlichkeit für eine Kostenberechnung zu übernehmen, deren Nachprüfung ihnen kaum möglich ist. Nehmen wir die Gründe des Entwurfs einmal unbesehen und ungeprüft an. Ich bin auch dann nicht in der Lage, zuzugeben, daß diese isolierte Bestimmung aus besonderen Gründen, um eine dringende Abhilfe zu schaffen, nötig war. Ich kann nicht glauben, daß, wo so viele andere Übelstände im Zivilprozesse nach Änderung rufen, eine Vereinfachung des Kostenfestsetzungsverfahrens, das ja jetzt in den Händen des Gerichtsschreibers liegt, durch Wegfall der Prüfung der Einzelsätze vor allem anderen anzuordnen war. Wer Kostenberechnungen kennt, der weiß, daß die Schreibgebühren nur einen Teil derselben bilden. Die Auslagen für Gerichtsvollzieher und Gerichtsboten, Telegraph und Telephon, Grundbucheinsicht und Handelsregisterauszüge, Reisespesen der Partei und des Anwalts und dutzend andere bleiben. Eine Vereinfachung, daß man überhaupt keine Parteiberechnung mehr braucht, ist doch nicht zu erzielen.

Um dieser Bagatelle an Zeitersparnis für den Gerichtsschreiber willen brauchte man die Regel, das landgerichtliche Verfahren nicht anzutasten, nicht zu verlassen. Nicht besser ist's mit dem anderen Grunde. Ich glaube, man kann ein sehr feines und gutes Gefühl für die Verpflichtungen als Anwalt haben und wird sich keine Skrupel darüber machen, die Zusammenstellung der Schreibauslagen dem Bureauvorsteher zu überlassen. Auch die Richter haben bisher ohne Gewissensdruck die Kostenprüfung ihrer Aktuare unterschrieben. Die Herren Kollegen werden mir zustimmen, wenn ich darauf verzichte, daß man, um uns die Verantwortung für die Schreiberrechnung abzunehmen, die Gesetzgebung ändert. Es bleibt also nur der erste und einzige Grund. Man will eine Verbilligung der Prozesse eintreten lassen. Die Vergütung für Schreibauslagen wird herabgesetzt. Sie soll eine Ersparnis bedeuten. Ich darf hier wieder nicht zu sehr ins einzelne gehen. Auch hier berufe ich mich auf die Arbeit des Herrn Kollegen Zelter und die in der „Juristischen Wochenschrift" erschienenen Ausführungen der anderen Kollegen. Auch hier verweise ich auf die Ausführungen, die der Herr Korreferent Ihnen machen wird. Die Motive stützen sich auf eine Statistik von 13 angesehenen Berliner Anwälten. Ich weiß nicht, wie diese Prozesse zufällig liegen. Nach allen Aufstellungen, welche andere Kollegen machten, ist diese Abfindung absolut unzulänglich. Der Durchschnittssatz von 35 Mark Gebühr ist zu hoch. Er stimmt nicht für die kleinen Landgerichte, stimmt nicht für die Amtsgerichte.

Jedenfalls darf eine Frage von so einschneidender Bedeutung nicht auf einer so einseitigen und geringen Statistik erledigt werden. Weshalb ließ man nicht durch die Anwaltskammern Erhebungen machen? Man hat den Verein der Amtsgerichtsanwälte als Organisation anerkannt, als man sein Gutachten über die Kompetenzerhöhung wünschte. Weshalb hat man diese nicht gefragt, wie die Maßregel auf seine Mitglieder wirkt? Wenn die Herren Kollegen von den Amtsgerichten immer noch Freunde des Entwurfs sind, wahrlich, diese Bestimmung allein müßte ihnen die Augen öffnen. Am schwersten werden sie getroffen.

Man belastet also die Anwaltschaft mit dem den Parteien ersparten Betrag. Das bedeutet eine Verringerung des Einkommens der Anwälte und zwar eine sehr erhebliche. Die Ausgaben für Bureaupersonal wachsen Tag für Tag, und die Schreibgebühren sollen gemindert werden. Nun vergleiche man, was die Motive zu § 80 GKG. (über die Erhöhung der Schreibgebühren des Staates) sagen. Dort wird eingehend dargelegt, wie sich die Verhältnisse seit 1879 verschoben haben. Der Satz von 10 Pf. pro Seite stelle je länger je mehr eine unzureichende Entschädigung des Schreibwerks dar. Auch von seiten der Rechtsanwälte und Gerichtsvollzieher würden Klagen über die Unzulänglichkeit des Schreibwerks geführt. Und was ist die Folge hiervon? Daß zur Verbilligung der Prozesse die Gerichtsgebühren herauf- und die Anwaltsgebühren herabgesetzt werden. Der Fiskus als heiliger Crispinus! Man setze in die von den Motiven beigelegte kleine Statistik statt 10 Pf. doch 20 Pf., die der Fiskus sich selbst als notwendig bewilligt, und das Bild bekommt ein anderes Aussehen. Der Anwaltstand ist nicht imstande, bei seiner heutigen Lage einen Ausfall zu erleiden. Ich habe das ausführlich in Mannheim geschildert. Man glaubt im Reichsjustizamt jedenfalls, mit den 20 Prozent eine hinreichende Ziffer getroffen zu haben. Die Meinung ist falsch. Eine ungenügende Vergütung der Schreibauslagen der Anwälte wird wieder auf deren Schreibgehilfen zurückwirken. Deckt der Pauschalsatz nicht mehr den Aufwand für die Spesen, so wird der Anwalt wieder an Personal sparen, an Menschen und Löhnen. Wir stehen den Bestrebungen der Anwaltsgehilfen, die einen Teil der Privatbeamten bilden, sympathisch gegenüber. Wir helfen aus unseren Mitteln dazu, daß sie sich eine ihrer Aufgabe entsprechende Stellung erringen. Nimmt man der Rechtsanwaltschaft die Möglichkeit hierzu, so stößt man auch die Beamten derselben zurück.

Allein, auch wenn man den Pauschalsatz so einrichtete, daß er den Anforderungen der Anwaltschaft entspricht, wir können ihn doch heute noch nicht brauchen.

Ich habe in Mannheim erwähnt, daß es wünschenswert ist, die vorbereitenden Schriften zu kürzen, und

daß hierfür das Pauschalisieren einen Anstoß geben kann. Aber das hat nur Sinn und Zweck, wenn die vorbereitenden Schriften im heutigen Umfange entbehrlich sind. Das sind sie nicht, solange nicht unser ganzer landgerichtlicher Prozeßbetrieb so gestaltet ist, daß, wie ich es auch gefordert habe, der Schwerpunkt im wirklichen mündlichen Vortrage liegen kann. Dann muß der Richter so gestellt sein, daß ihm Zeit und Ruhe dazu bleibt. Er muß fähig sein, dem eingehenden Vortrage zu folgen und ihn in sich aufzunehmen. Solange dies nicht der Fall ist, ist der breite Schriftsatz, auf den verwiesen wird, und den das Gericht vorher oder nachher liest, mir immer noch lieber als eine mündliche gehetzte Verhandlung, bei der der Richter seufzend auf die noch abzuwickelnde Tagesordnung sieht und mit Ungeduld das Ende erwartet. Die Pauschalisierung der Schreibgebühren wird bei den heutigen Verhältnissen eine Verschlechterung der Prozeßführung zur Folge haben. Die Motive meinen zwar: „Zu der Pflichttreue der Anwälte wird das Vertrauen gehegt, daß die Pauschalisierung der Schreibgebühren die Einreichung der erforderlichen Schriftsätze nicht beeinträchtigt wird.“ Es freut uns diese Anerkennung. Sie steht allerdings in einem Gegensatz zu der Meinung, die der Entwurf bei der Zustellung der Ladung zum persönlichen Erscheinen der Parteien von der Pflichttreue der Anwälte hat. Aber man bedenke, daß auch der pflichttreue Anwalt sich nach der Decke der Gesetze streckt. Er wird sparen müssen. Er wird suchen, mit dem, was man ihm gibt, auszureichen. Vorab aber betone ich, daß wir hier wieder einen Punkt herausfanden, der mit einer Reihe von andern zum Zwecke der Vereinfachung und Beschleunigung des Verfahrens dienen mag, der sich aber in sein Gegenteil verkehrt, wenn er isoliert wird. Eine Kürzung der Schriften ohne gründliche Änderung des Verfahrens ist unbrauchbar. Damit ist die Vorschrift des § 79 RAGO. unannehmbar.

Und nun vergleichen Sie mit diesen Resultaten die Behauptung an der Spitze der Motive, daß man in den landgerichtlichen Prozeß nur in den Fällen eingreife, in denen die Abhilfe dringend not tut. Als solche Fälle dringender Not hat sich schließlich eine Vermehrung der Einnahmen der Staatskassen und eine Verminderung der Anwaltsgebühren herausgestellt. Sehen Sie doch zurück auf die Fälle, die man behandelte. Lohnt es, hierfür in das bestehende Recht einzugreifen? Was haben wir denn gefunden? Die geringfügige Bestimmung über die Kostenfestsetzung durch den Gerichtsschreiber. Die wertlose über die unmittelbare Ladung der Parteien und im übrigen die Fürsorge für die Finanzen! Das sind die Fragen, „die aus besonderen Gründen auf eine Abhilfe dringend hinweisen“. Andere dringende Bedürfnisse fühlte man. Aber man ging an ihnen vorbei.

Und nun lassen Sie mich auf den eingangs erwähnten Kernpunkt kommen. Sehen wir uns die Reform des amtsgerichtlichen Prozesses an. Ein Gedanke, den der vorläufige Entwurf hatte, und gegen den ich mich in Mannheim wenden mußte, die Wahrheitserforschung ex officio im Gegensatze zu der Verhandlungsmaxime, die vor dem Landgerichte gelten sollte, ist nicht in den jetzigen Entwurf aufgenommen. Das Verlangen des vorliegenden Entwurfs, daß das Gericht dahin wirken soll, „daß die Parteien über alle erhebliche Tatsachen sich wahrheitsgemäß und vollständig erklären“, ist mit dem Zwang zum Erscheinen der Parteien verschwunden. Wir finden keinen Aufbau des amtsgerichtlichen Prozesses auf einen grundsätzlichen Gegensatz in der Prozeßaufgabe, sondern nur das Bestreben, „das Verfahren vor den Amtsgerichten einfacher und schleuniger zu gestalten“.

Es sind nun vielleicht zwei Momente, die man als Besonderheiten des amtsgerichtlichen Verfahrens wird reklamieren können. Alle andern passen ebenso ja noch weit besser auch für das landgerichtliche. Welche Folgen hieraus zu ziehen sind, habe ich oben schon gesagt. Die beiden besonderen Momente fließen aus dem Umstande, daß bei den Amtsgerichten der Anwalt als notwendiger Mitarbeiter fehlt. Prozessuale Arbeit, die sonst dem Anwalte obliegt, übernimmt hier der Richter. Das ist der sogenannte Amtsbetrieb.

Die erste dieser Bestimmungen ist die Einführung der Zustellungen und Ladungen von Amts wegen. (§§ 496 Abs. 1 und 497 Abs. 1) Es haben sich auch hier Bedenken erhoben. Man fürchtet, daß der Kläger keine Kontrolle über die Zustellung hat, und daß er nicht mehr weiß, ob er Versäumnisurteil erhält oder nicht. Ich halte diese Momente für untergeordnet. Das Gericht muß auch die Rechtzeitigkeit und Richtigkeit der Zustellung beachten. Man wird sich mit dem Grundgedanken einverstanden erklären können.

Einverstanden auch in dem Sinne, daß eine Verstärkung des Gedankens des Amtsbetriebs weder erwünscht noch geboten ist. Auch das wird von mancher Seite gefordert. So von Altsmann (DJZ. 1907 Nr. 22). Hier spielt das System der österreichischen Zivilprozeßordnung herein, daß der einmal begonnene Prozeß der Partei aus der Hand genommen ist, daher von dieser Richtung aus der § 503 und die Möglichkeit des Beruhenlassens beanstandet wird. Es ist dies begreiflich. Es gibt auch unter den Richtern Herrennaturen, denen der Gedanke schon unsympathisch ist, daß die Parteivertreter in den Gang der Rechtssache eingreifen und ihr Stillstand oder ein langsameres Tempo gebieten können, wenn sie es im Interesse der Partei für geboten erachten. Gern anerkenne ich, daß der Entwurf diese Staatsfürsorge für den Prozeß nicht aufgenommen hat. War es dann aber nötig, die Zustellung und Ladung von Amts wegen auf den amtsgerichtlichen Prozeß zu beschränken?

Mir will fast scheinen, daß nichts hinderte, dasselbe System auch auf das Landgericht anzuwenden. Im Volke lebt heute noch der Gedanke, daß es genügt, die Klage einzureichen, und daß das Gericht beide Teile zum Termine lädt. Doch mag man aus praktischen Gründen es für angezeigt erachten, die Arbeit des Zustellens und der Ladung dem Rechtsanwalt zu belassen. Ähnliche Gefühle hatte ich auch bei dem zweiten Punkte. In § 502 wird neu eingefügt, daß das Gericht nicht nur für sachdienliche Anträge zu sorgen hat. Es soll das Sach- und Streitverhältnis mit den Parteien „erörtern“. Mir wäre eine solche Bestimmung auch für das Landgericht nicht unwillkommen. Ihre Bedeutung wird stets von der Begabung und der Auf-

fassung des Richters abhängen. Sie wird im landgerichtlichen Prozesse oft unnötig sein. Allein, gar manches Mal wäre es erwünscht, wenn das Gericht nicht nur stumm und still da säße und die Reden an sich vorüberrauschen ließe. Gut wäre es, wenn es nach kurzer Darstellung des Falles in Erörterung über denselben mit den Rechtsanwälten eintritt. Es vereinfachte den Rechtsgang. Es diente, Mißverständnisse auszuklären. Es zwingt den Richter, sich mit der Sache vertraut zu machen und selbst klar zu sein. Es veranlaßt die Rechtsanwälte zur Nachprüfung. Es bringt beide Teile auch menschlich einander näher. Aber bescheiden wir uns auch hier. Lassen wir dem Amtsgericht die Pflicht der Erörterung, und hoffen wir, daß sie beim Landgericht freiwillige Nachahmung finde!

(Sehr richtig!)

Damit ist aber jedenfalls die Zahl der Vorschriften, die man auf das Amtsgericht beschränkt, erschöpft. Alle anderen muß ich als Gemeingut für alle Gerichte in Anspruch nehmen. Ihre Beschränkung auf die Amtsgerichte entspringt nicht deren besonderer Natur, sondern dem Bestreben, ein eigenes Verfahren zu schaffen, aus dem man wieder die Berechtigung der Kompetenzerhöhung ableitet.

Gehen wir den Prozeßweg durch. Es wird eine Klage eingereicht. Es sind Gerichtsferien. Sie kennen die Beschwerden, die über die unfreiwillige Stundung, welche die zwei Monate Ferien dem schlechten Schuldner bringen, zahlreich in Fach- und Tagespressen erklangen. Man war in den letzten Jahren etwas stiller geworden. Andere Fragen waren in den Vordergrund getreten. Der Entwurf greift die Wünsche wieder auf. Er gibt den vor die Gewerbe- und Kaufmannsgerichte gehörenden Prozessen, soweit sie an die ordentlichen Gerichte gelangen, die Eigenschaft als Feriensache. „Ferner soll bei den Amtsgerichten, um die Erlangung eines vollstreckbaren Titels möglichst zu beschleunigen, auf Antrag jede Sache, solange sie nicht streitig ist, als Feriensache behandelt werden.“ Das ist die ganze Begründung, welche die Motive zu § 202 GVG. geben. Bei dem Amtsgericht bedarf es des einfachen Antrags, und die Sache ist Feriensache. Erst wenn die Sache streitig wird, soll der Richter nach den sich jetzt für ihn ergebenden Umständen prüfen, ob der Prozeß der Beschleunigung bedarf. Beim Landgericht muß mit dem Antrage mindestens glaubhaft gemacht werden, daß die Sache der Beschleunigung bedarf. Wie unsere Gerichte das auffassen, ist bekannt. Und kein Versuch, dieses verschiedene Maß zu rechtfertigen! Ist nicht für den Mann, der sein bißchen Kapital, volle tausend Mark, einem Freund geliehen hat, für den Kaufmann, der sein Geld haben muß, um seine Schulden zu zahlen, ist nicht für jede Betreibung die landgerichtliche Sache mindestens ebenso der rascheren Erlangung des vollstreckbaren Titels bedürftig wie die amtsgerichtliche? Soll hier wieder der kleine Mann bevorzugt werden? Dazu liegt kein Anlaß vor, wenn man dasselbe Mittel auch dem vermögenden geben kann. Und muß ich wieder daran erinnern, daß der kleine Streitwert nicht immer das Zeichen des kleinen Mannes ist? Für die Arbeitslöhne im weitesten Sinne ist ja ohnedies in Abs. 1 § 202 GVG. gesorgt. Was bleibt für die Erweiterung aus dem neuen Abs. 2? Mindestens so viel Betreibungen vermögender als besitzloser Kläger. Wird der Entwurf Gesetz, so wird man zu einer Zerlegung der Klagen greifen. Statt einer Klage auf 1000 Mark erhebt man zwei auf je 500 Mark. Das Schlimmste, was passiert, ist, daß die Klagen verbunden werden. Das Amtsgericht bleibt aber zuständig. Die Folge wird eine Überflutung der Amtsgerichte mit Betreibungen in den Ferien sein. Schon dieses erste Beispiel zeigt die Absicht des Gesetzes. Um zu rechtfertigen, daß es einer besonderen amtsgerichtlichen Justizreform bedarf, gibt man die Verbesserung nur den Amtsgerichten! Das zeigt sich bei allen anderen Teilen. Durch die Klage soll eine Frist gewahrt oder eine Verjährung unterbrochen werden. Für das Amtsgericht tritt die Wirkung bereits mit Einreichung oder Anbringung des Antrags und der Erklärung, nicht erst der Zustellung ein (§ 496 Abs. 3 Entw.), vorausgesetzt, daß die Zustellung innerhalb bestimmter Frist folge. Das wird damit begründet, daß die Zustellung der Einwirkung und der Beschleunigung durch die Parteien entzogen sei. Das trifft zu. Allein die Frage geht auch hier tiefer. Im Grunde genommen ist jede Zustellung der Einwirkung und Beschleunigung der Partei entzogen. Auch im landgerichtlichen Verfahren hat es der Rechtsanwalt nicht einmal in der Hand, die Klage rechtzeitig zum Zwecke der Zustellung zurückzubekommen. Noch weniger hat er eine Einwirkung auf die Gerichtsvollzieher und Postboten. Nach weniger kann er verhüten, daß bei der Zustellung Versehen vorkommen. Der § 496 Abs. 3 schneidet einen wunden Punkt im ganzen Systeme an, die Abhängigkeit des materiellen Rechts von formellen Fehlern. Der Entwurf versucht hier, jenes von diesen zu befreien. In verstärktem Maße tritt der Gedanke in § 508 Abs. 2 Entw. hervor. Die Einlegung des Einspruchs gegen das Versäumnisurteil erfolgt durch seine Einreichung beim Gericht unabhängig von der Zustellung. Dem steht der Einspruch gegen den Vollstreckungsbefehl im Mahnverfahren gleich (§ 700 Entw.). Ich frage mich vergebens, weshalb das Versäumnisurteil im amtsgerichtlichen Verfahren diesen Vorzug haben soll. Ist die Gefahr größer, daß das Amtsgericht die Zustellung versäumt, als im landgerichtlichen der Rechtsanwalt? Das wäre ein schlechtes Zeugnis für das Amtsgericht und für den Amtsbetrieb. Oder will man etwaige Prozesse gegen die Staatskasse wegen verspäteter Zustellung abschneiden, während man dem Rechtsanwalte das Risiko beläßt? Das wäre wieder mit ungleichem Maße gemessen. Und wie steht es, wenn die Zustellung an einem Mangel leidet? Dann ist es für das amtsgerichtliche Verfahren unerheblich, vor dem Landgericht zieht es den Verlust des Rechts nach sich. Der Entwurf bleibt auch hier auf halbem Wege stehen. Man denke sich hier wieder die Konsequenzen aus. Der Klient kommt am letzten Tage der Verjährungsfrist mit einer Sache von 5000 Mark zum Anwalt. Der Beklagte wohnt nicht am Gerichtssitze. Eine Zustellung, selbst wenn die Klage mit Terminsbestimmung am selben Tage dem Anwalt wieder zukommt, ist unmöglich. Ich würde in einem solchen Falle meine Klage bei dem Amtsgericht einreichen. Auf Einwand der Unzuständigkeit verweist dieses allerdings die Klage an das zuständige

Landgericht. Die Sache ist aber dann bei diesem anhängig. Die Frist ist gewahrt. Ein Triumph des Juristenverstands, aber ein Bankrott der Gesetzgebungskunst.

(Lebhafter Beifall.)

Ein System, das zu solchen Mitteln führt, bricht sich selbst den Stab. Es ist aber auch unbrauchbar wegen der Kompliziertheit, die es in das Prozeßrecht bringt. Bald lädt es alles Risiko der Zustellung der betreibenden Partei auf. So bei der Klage vor dem Landgericht. Bald nimmt es ihr einen Teil ab. So im landgerichtlichen Verfahren bei der Wahrung der Notfrist (§ 166 Abs. 2, § 207 Abs. 2 ZPO.), also bei Berufung und Einspruch, und bei der amtsgerichtlichen Klage. Es genügt die Einreichung, falls nur die Zustellung innerhalb bestimmter Zeit nachgeholt ist. Bald endlich befreit es die Partei von aller Gefahr, wie beim amtsgerichtlichen Versäumnisurteil. Es soll ein vereinfachtes Verfahren erstrebt werden. Man erschwere seine Handhabung nicht durch verwickelte Mannigfaltigkeit.

Es muß daher für alle Parteien, für alle Verfahren dasselbe Prinzip gelten. Zur Erhaltung von Rechten, materieller wie prozessualer, genüge die Erklärung gegenüber dem Gerichte. Die Zustellung an den Gegner ist nur erforderlich, um diesem gegenüber den Prozeß in Lauf zu bringen. Man sieht wieder, daß die §§ 496 Abs. 3 und 700 des Entwurfs und das gewerbegerichtliche Verfahren, dem sie entstammen, richtige Gedanken enthalten. Sie packen einen Punkt, der der Abhilfe bedarf. Aber sie beschränken sich auf ein einzelnes Stückchen. Den Grund kennen wir. Die bessernde Hand ist aber ebenso dringend für das Landgericht wie für das Amtsgericht geboten.

Die Klage ist erhoben. Der Prozeß beginnt. Der Beklagte schützt die Unzuständigkeit vor. Der § 505 bringt für das Amtsgericht die Neuerung — und eine gute Neuerung ist es —, daß das unzuständige Gericht, auf Antrag des Klägers, die Sache durch unanfechtbaren Beschluß an das sachlich und örtlich zuständige Gericht verweise. Die Motive rechtfertigen diese Bestimmung mit der hierdurch erzielten Vereinfachung und Beschleunigung. Auch dem stimmen wir zu. Aber auch hier sehe ich keine Möglichkeit, die Bestimmung aus einer amtsgerichtlichen Besonderheit zu erklären. Ist es für den Kläger, der 900 Mark bei einem Orte einklagte, den er für den Wohnsitz des Schuldners hielt, nicht ebenso nötig, zu sorgen, ist es hier nicht ebenso wünschenswert, unnötige Verzögerung und Kosten zu ersparen, als für den, der 800 Mark fordert?

Wir kommen zur kontradiktorischen Verhandlung. Der Beklagte zeigt an, daß er der Klage widerspricht. Das Gericht soll den Prozeß vorbereiten. Es kann Anordnungen, die nach der Klage oder den vorbereitenden Schriftsätzen zur Aufklärung des Sachverhalts dienlich erscheinen, schon vor der mündlichen Verhandlung erlassen (§ 501 Abs. 1 Satz 1 des Entwurfs). Es werden dann die Befugnisse insbesondere aufgeführt. Ich brauche sie Ihnen hier nicht vorzulesen. Zeugen und Sachverständigen laden, das persönliche Erscheinen der Partei anordnen, einen Augenschein beschließen soll das Gericht nur, wenn der Beklagte der Klage widerspricht, die Sache also kontradiktorisch wird, und wenn die Anordnung entweder keine besondere Kosten verursacht oder zur Vermeidung wesentlicher Nachteile geboten erscheint, oder wenn beide Parteien es beantragen. Ich habe mich gegen diese Bestimmung schon früher insoweit gewandt, als sie dieser die Einvernahme von Zeugen auch ohne jeden Antrag der Partei, auch gegen deren Willen, vorzunehmen gestattet. Ich brauche das nicht zu wiederholen. Auch im amtsgerichtlichen Verfahren muß man es der Partei überlassen, ob sie sich eines Beweismittels bedienen will. Es muß darauf bestanden werden, daß der Antrag einer Partei verlangt, oder doch der Wille der Partei sich dieses Beweismittels zu bedienen, ersichtlich sei. Auch vor dem Amtsgerichte soll keine Fürsorgepolizei in die Interna der Parteien gegen deren Willen eingreifen. Abgesehen aber davon ist der Gedanke der Vorbereitung gesund und gut. Nur wollen wir ihn auch zur Beschleunigung für das Landgericht. Wir dürfen ruhig sagen, daß wir zu einem erfahrenen Vorsitzenden einer Zivilkammer mehr Vertrauen haben, daß er das Rechte trifft, als zu dem jedenfalls an Jahren jüngeren und an Erfahrungen ärmeren Amtsrichter. Falsch ist's, wenn die Motive zu § 501 meinen, er stehe in unmittelbarem Zusammenhange mit dem Amtsbetriebe. Das wäre nur dann richtig, wenn man in dem Vorgehen des Gerichts ohne, ja gegen den Willen der Partei das Wesentliche der Bestimmung sieht. Das ist aber nur ein Nebensächliches. Das Wesentliche ist die Anordnung von Beweisvorbereitungen vor der mündlichen Verhandlung. Das braucht man auch im landgerichtlichen Verfahren. Will man die Fürsorgepflicht für die Partei beim Amtsgericht so weit treiben, daß die Vorbereitungen auch ohne ihren Antrag oder Bezugnahme erfolgen, so könnte hierin, aber auch nur hierin, der Unterschied bestehen. Beim Landgericht bedürfte es dann stets des Antrags. Sorgsame Vorsitzende ordnen heute schon die Erhebung von Akten anderer Behörden und Gerichtsstellen, welche eine Partei anruft, vor der Verhandlung an. Das sollte man für das Landgericht ebenso legalisieren wie für das Amtsgericht. Freilich müssen die Gerichte Zeit haben, diese Beweisaufnahmen in der mündlichen Verhandlung zu besorgen. Das gilt aber wieder für beide, Amtsgericht und Landgericht. Und hierin liegt der Schwerpunkt der ganzen Frage. Sie führt auf die Vortermine, mit denen sie in der österreichischen Zivilprozeßordnung in engem Zusammenhange steht. Ich bescheide mich aber. Die Erörterung führt zu weit ab. Der Herr Korreferent, der in dankenswerter Weise zur Vorbereitung seines Referates den österreichischen Prozeß an der Quelle studierte, wird Ihnen hierüber berichten.

Der Rechtsstreit führt zur Beweiserhebung. Diese soll, soweit tunlich, sofort erfolgen. Zeuge und Sachverständige, falls sie zur Stelle sind oder ihre unverzügliche Gestellung möglich ist, sollen sofort vernommen werden. (§ 509 Abs. 1 Entw.) Wieder wird diese Bestimmung mit der Beschleunigung begründet. Gut und recht. Aber bedarf der landgerichtliche Prozeß nicht derselben auch? In beiden Verfahren wäre die sofortige Beweiserhebung das beste. In beiden setzt sie Richter voraus, die Zeit und Ruhe hierzu haben. Auch die Amtsrichter in den Städten mit Tages-

ordnungen größer und doppelt so groß oft als das Landgericht können dieser Bestimmung nicht genügen, so wenig wie die Landgerichte die Beweisaufnahmen vor dem Plenum durchführen konnten trotz der Anordnung der Zivilprozeßordnung. Durch das „soweit tunlich" ist dem Momente, daß bei der heutigen Geschäftslast die sofortige Beweisaufnahme nicht möglich ist, Rechnung getragen. Will man diese an sich gute Anordnung verwirklichen, so schaffe man ein anderes Verfahren für alle Gerichte, das den Richter auf die rein richterlichen Geschäfte beschränkt, das ihn von der Schreibarbeit befreit, und man wird für alle Gerichte die Möglichkeit der alsbaldigen Beweisaufnahme haben.

Der Abs. 2 des § 509 zielt auf eine Verminderung der Eidesleistung ab. Er ist mir willkommen, wenn er auch in manchen Punkten verbesserungsfähig sein mag. Aber der Gedanke, daß der Zeuge nur beeidet werden soll, wenn das Gericht dies zur Herbeiführung einer wahrheitsgemäßen Aussage für nötig hält, oder eine Partei es beantragt, gilt wieder für alle Instanzen und für alle Streitwerte. Weshalb muß der Zeuge bei 20 000 Mark, auch wenn er noch so glaubhaft ist, schwören, und bei 700 Mark soll es unterbleiben?

(Lebhafter Beifall.)

Ich gehe sogar noch einen Schritt weiter. Man kann für alle Verfahren es der Partei freigeben, ob überhaupt eine gerichtliche Einvernahme nötig fällt. Wenn beide sich mit einer schriftlichen Äußerung der Zeugen begnügen, so muß dies das Gericht auch tun. Aber eine amtsgerichtliche Besonderheit gibt es hier nicht. Nur ein Privileg wäre geschaffen.

In Anlehnung an § 51 GewGG. schafft § 510b eine Abkürzung für den Fall, daß Schadensersatz an Stelle einer vom Beklagten nicht vorgenommenen Handlung gefordert wird. Der Beklagte ist im Urteile auf Antrag des Klägers für den Fall, daß die Handlung nicht binnen einer bestimmten Frist vorgenommen wird, zur Zahlung einer vom Gerichte nach freiem Ermessen festzustellenden Entschädigung zu verurteilen. Ein andere Begründung als die Verweisung auf das gewerbegerichtliche Verfahren geben die Motive nicht. Ihre Wurzel hat die Bestimmung in § 283 BGB., in dem Rechte des Klägers, dem rechtskräftig verurteilten Beklagten eine Frist zu setzen, nach deren Ablauf er Schadensersatz statt der Erfüllung fordern kann. Auch die Bestimmung des § 634 BGB. interessiert hier, die Fristsetzung zur Beseitigung des Mangels eines Werkes. Die Zivilprozeßordnung hatte bisher zur rascheren Verwirklichung dieses Rechts im § 255 Abs. 1 den Kläger berechtigt, die Festsetzung der Frist im Urteile zu fordern. Den Schadensersatz mußte er nach dessen Ablauf besonders einklagen. Nun zieht § 510b. auch die weitere Konsequenz. An Stelle direkter Vollstreckungsmaßregel soll der Kläger, falls Beklagter dem Urteile nicht Folge leistet, den Anspruch auf Schadensersatz ohne Anstellung einer Klage auf dem kürzesten Wege zur Durchführung bringen. Und wieder fragen wir erstaunt: warum nur bei der Klage vor dem Amtsgericht? Wenn eine Aktiengesellschaft ihren Vorstand vor dem Landgericht auf Erfüllung seines noch auf drei Jahre laufenden Dienstvertrags verklagt, wenn der Bauherr den Baumeister verurteilen läßt, die Fehler des Hauses zu verbessern, weshalb sollen diese nicht ebenso das Recht haben, daß ihnen sofort in diesem Urteile der Schadensersatz für den Fall der Nichterfüllung zugesprochen wird? Und weshalb bei den Klagen auf ein Tun stehen bleiben? Weshalb nicht den letzten Schritt tun und allgemein mit der Erfüllungsklage für alle Fälle des § 283 BGB. die Schadensersatzklage verbinden? Der Grund, weshalb es nicht geschah, ist durchsichtig. Man hielt sich wieder an die Vorschrift des Gewerbegerichtsgesetzes. Man untersuchte nicht, ob nicht hierin ein Prinzip liegt, das für alle Prozesse verwendbar sei. Man übernahm diese Bestimmung für das Amtsgericht, weil man diesem den Vorteil der rascheren Erledigung zuwenden wollte. Das Landgericht blieb wieder der Stiefbruder.

Die Urteilsausfertigung (ich nehme hier ein Stück des § 496 wieder auf) erfolgt, sofern nicht die Partei ein anderes beantragt, unter Weglassung des Tatbestandes und der Gründe. Ich habe dieser Beschleunigung des Verfahrens unter andern Mitteln ebenfalls schon früher das Wort geredet. Ich habe ihrer als eines der Punkte im Zusammenhange der ganzen Reform gedacht. Den Gedanken selbst begrüße ich auch hier. Zur Zwangsvollstreckung für den Gerichtsvollzieher muß die Urteilsformel genügen. Allein warum nur für den amtsgerichtlichen Prozeß? „In der Mehrzahl der Fälle kommt es in dem Verfahren vor dem Amtsgericht dem Kläger nur darauf an, möglichst bald in den Besitz eines vollstreckbaren Titels zu gelangen," sagt die Begründung. Mit Verlaub. Das ist bei den landgerichtlichen Klagen auch der Fall. Ich kann mir unmöglich vorstellen, daß dieses praktische Interesse bei 700 Mark vorhanden, bei 900 Mark aber dem theoretischen, zuerst zu wissen, warum der Prozeß gewonnen wurde, gewichen sein soll. Wenn die Begründung weiter berichtet, daß häufig weder der Kläger noch der Beklagte ein besonderes Interesse an den Gründen habe, so ist dies zweifellos richtig. Ich nehme diese Interessenlosigkeit aber auch für meine landgerichtlichen Klienten in Anspruch.

(Lebhafte Zustimmung.)

Nicht maßgeblich ist, daß nur beim Amtsgericht berufungslose Urteile geplant sind. Dann dürfte man die Beschränkung der Ausfertigung auf die Urteilsklausel nur für diese kleinsten Streitwerte einführen. Ich behaupte sogar, daß für einen Teil der landgerichtlichen Prozesse diese Neuerung in der Ausfertigung der Urteile von ganz besonderer Bedeutung ist: für die Urteile des Landgerichts als Berufungsinstanz. Gegen diese Urteile gibt es kein Mittel. Hier sind also die Gründe ganz besonders gleichgültig. Man denke, daß der Beklagte, der in erster Instanz verlor und auf Grund des rasch ausgefertigten Tenors bezahlen mußte, in zweiter Instanz gewinnt. Im Berufungsurteil ist der Kläger verurteilt, ihm den beigetriebenen Betrag zurückzuerstatten. Der Beklagte muß aber jetzt warten, bis das ganze Urteil mit Tatbestand und Gründen ausgefertigt ist. Das macht Tage und mitunter Wochen aus. Man begreift es, wenn der Rechtsuchende diesen Unterschied nicht glauben will und die Schuld im Anwalt oder beim Gerichte

sucht. Und weshalb das alles? Ich weiß keine andere Antwort als die immer und immer gegebene, daß anderenfalls wir kein besonderes amtsgerichtliches Verfahren haben würden.

Das Endergebnis ist also, wie ich es anfangs andeutete, eine Reihe guter und brauchbarer Vorschriften. Darin kann ich der Ausführung des Herrn Kollegen Heinitz in der „Deutschen Juristenzeitung" vom 1. November 1907 beistimmen. Aber überall finden Sie, daß es sich um Teile des großen Reformwerks handelt, die ebensowohl, ja oft noch mehr, für das Landgericht geboten sind. Nirgends ein Anhaltspunkt dafür, daß diese Verbesserungen — und sie sind es sicher — aus dem Wesen des amtsgerichtlichen Prozesses quellen. Künstlich ist die Kluft geschaffen zwischen beiden Prozeßarten dadurch, daß man nur für das Amtsgericht die Reformbestimmung trifft und das Landgericht nach alter Methode arbeiten läßt. Wenn ein Vater seinem einen Sohne ein Fahrrad kauft und den anderen zu Fuß gehen läßt, so darf man doch nicht behaupten, das raschere Vorankommen des ersteren entspreche dessen Natur. Sie fließt nur aus der besonderen Begünstigung. Wir aber wollen für beide Söhne die Räder, auch für das Landgericht und seine Prozesse. Wie notwendig diese gleiche Behandlung beider Verfahren ist, wird man begreifen, wenn man sich das Landgericht als Berufungsinstanz vergegenwärtigt. Man vergesse doch nicht, daß die Urteile, die über 300 Mark, nicht vorläufig vollstreckbar sind. Wie will man es dem Volke, dem man den Rechtsgang beschleunigen will, begreiflich machen, daß er in der zweiten Instanz viel langsamer wird, daß dieselbe Sache, die zum zweiten Male verhandelt wird, all der Wohltaten der ersten Instanz entbehrt? Ich bitte auch hier die Herren Abgeordneten, die in unserer Mitte sind, bei der Beratung des Entwurfs in dem Reichstage an den Herrn Regierungsvertreter die Frage zu richten, wie er dieses Mißverhältnis begründen und den Zwiespalt lösen will. Eine andere Beseitigung als durch die Aufnahme der Reformbestimmungen für beide Instanzen und damit auch für alle landgerichtlichen Sachen wird er nicht finden.

Wir lehnen die Bestrebungen des Entwurfs nach einer Beschleunigung des Verfahrens nicht ab. Es ist also nicht zutreffend, wenn Senatspräsident Koffka (DJZ. 1907 Nr. 21 S. 1164) meint, der Deutsche Anwaltstag fürchte, die Beschleunigung werde stets auf Kosten der Gründlichkeit erreicht. Irrig ist es, wenn Hellwig im „Berliner Tageblatt" (Justizreform und Anwaltschaft) eine Opposition der Rechtsanwälte auch gegen die Vereinfachung und Beschleunigung des Verfahrens fürchtet, weil sie in begreiflicher Erregung wegen des bevorstehenden Eingriffs in ihre Berufsverhältnisse seien. Gegen diese Behauptung brauchen wir nur auf den Inhalt unserer Mannheimer Verhandlungen zu verweisen. Wir wehren uns nur gegen die Schnelligkeit, die der Gründlichkeit schadet. Daß wir überall da, wo dies nicht zu befürchten ist, eintreten, sollen gerade meine heutigen Ausführungen zeigen. Wir nehmen die Vorschläge des Entwurfs auf und verallgemeinern sie sogar.

Und wenn das zutrifft, was ich zu zeigen versuchte, so ist damit erwiesen, daß kein Grund vorliegt, die Reform auf den amtsgerichtlichen Prozeß zu beschränken. Das Verlangen nach der allgemeinen Justizreform ist erfüllbar. Man habe wieder Mut, die Konsequenzen zu ziehen und die Fragen in ihre Tiefen zu verfolgen. Es wird klar, daß auch dasselbe Bedürfnis für das ganze Prozeßgebiet vorliegt. Eine Beschränkung auf den Rahmen der Amtsgerichte ist nicht haltbar. Es ist mit dem Ergebnis dieser Betrachtung des Entwurfs aber auch gezeigt, daß das Bestreben, einen prinzipiellen Gegensatz zwischen dem Verfahren vor dem Amtsgericht und dem Landgericht zu schaffen, ein vergebenes ist, und daß sich hierdurch eine Vorwegnahme der amtsgerichtlichen Reform nicht begründen läßt. Es ist endlich aber auch die Frage der amtsgerichtlichen Kompetenzerhöhung erledigt. Ich erinnere wieder an die Begründung der Motive. Man will die Wohltat der Reform einem tunlichst großen Kreise zuwenden. Kann man das landgerichtliche Verfahren noch nicht umgestalten, so soll wenigstens das der Reform fähige amtsgerichtliche eine größere Zahl von Prozessen umfassen. Wenn es aber ebenso möglich und ebenso ratsam ist, alle die neuen Bestimmungen des amtsgerichtlichen Verfahrens für alle Instanzen und Gerichte aufzunehmen, so wird diese Wohltat allen Parteien zugänglich. Es bedarf der Kompetenzverschiebung nicht.

Allerdings finden wir neben diesem Momente noch andere Gründe für die Kompetenzerhöhung angeführt. Sie treten aber schon deshalb in den Hintergrund, weil sie das Band zwischen diesen beiden Teilen des Reformwerkes lösen. Ist die Verbesserung des Verfahrens nicht mehr auf die Amtsgerichte beschränkt, so muß man für die Zuständigkeitserweiterung noch andere außerhalb der Neugestaltung des Verfahrens suchen. Sie bieten wenig Neues. Ich darf mich auf die Mannheimer Beschlüsse beziehen und hier kurz sein.

Man empfiehlt diese Maßnahme aus zwei Gründen, der größeren Schnelligkeit und der Verbesserung wegen; auch abgesehen von der Reform des Verfahrens wickle sich dasselbe vor dem Einzelrichter glatter und schneller ab. Es taucht auch in der Begründung wieder der Gedanke auf, daß der Einzelrichter schneller arbeite als das Kollegium. „Es liegt auf der Hand, daß ein Rechtsstreit vor dem Einzelrichter sich einfacher abwickeln läßt und schneller zur Entscheidung gebracht werden kann als vor einem Kollegium." Das wird als Axiom hingestellt. Bei allem, was mit „bekanntlich" begründet wird, was „sich von selbst versteht" und „auf der Hand liegt", fehlen „bekanntlich" die Gründe.

(Große Heiterkeit.)

Es liegen Gefühlsmomente vor. Ich brauche hier nicht wieder auf die Bedenken gegen diesen Satz einzugehen; Sie kennen sie aus meinen früheren Ausführungen. Ich teile die Befürchtung, daß bei größeren Sachen die rascheren Entscheidungen der Amtsrichter aufhören. Das Verantwortlichkeitsgefühl soll ja erstarken mit der Wichtigkeit der Sache, und dieses wirkt stets lähmend auf den raschen Entschluß. Aber angenommen, es sei eine größere Schnelligkeit zu erzielen, so ist hier eines der Mittel, gegen das wir uns wenden. Denn es kann nur auf Kosten der Gründlichkeit und

Güte der Urteile wirken. Wir dürfen die Vorteile einer gediegenen und sorgsamen Rechtsprechung, die uns das Mehrheitsgericht bietet, nicht der Hoffnung, daß der Einzelrichter rascher zum Ziele kommt, opfern. Und sonderbar. Hierüber schweigen die Motive vollständig. Zu der großen Frage, die den Kern- und Angelpunkt aller Debatten bildet, nehmen sie keine Stellung. Man wird doch nicht glauben dürfen, daß man hier eine Ausgleichung der streitenden Meinungen angenommen hat. Man steht vor der Frage, wenn der Einzelrichter der bessere Richter ist, weshalb man ihn nicht allgemein einführt. Darauf wäre eine Antwort nicht möglich. Daher schweigen die Motive. Das Schweigen aber redet lauter als alle Ausführungen. Daran aber, daß das Kollegialsystem das bessere ist, halte ich trotz aller Einwände fest. Einer der tüchtigsten Richter, den ich kenne, hat mir vorgehalten, daß ich die Bedeutung des Zusammenarbeitens der drei Männer überschätze. Oft werde der gut unterrichtete (der Referent) von dem schlecht unterrichteten (dem Vorsitzenden) mit Hilfe des gar nicht unterrichteten

(stürmische Heiterkeit.)

überstimmt. Das mag richtig sein. Dann aber beweist es nichts gegen den Vorzug des Kollegiums. Es zeigt nur die Mängel des Verfahrens, das nicht allen Richtern Zeit und Gelegenheit gibt, sich gleich gut zu informieren.

Wir haben als besondere Bedenken hervorgehoben, daß wir zu der heutigen Beschaffenheit der Amtsgerichte nicht das Vertrauen haben, daß man ihnen die Entscheidung der Rechtsfragen des Mittelstandes anvertrauen kann. Wir haben auf den Krebsschaden des Assessorismus hingewiesen. Kein Wort hierüber in der Begründung. Man gleitet darüber hinweg, indem man den deutschen Amtsrichterstand verteidigt. Man begnügt sich, zu sagen, daß die Justizverwaltungen überall „eine hinreichende Zahl von Einzelrichtern zu finden wissen, die zur Verhandlung und Entscheidung von Prozessen mit großen Streitwerten befähigt sind". Das Vertrauensvotum, das das Reichsjustizamt den Einzelstaaten erteilt, ist zu allgemein gehalten, als daß es von ausschlaggebender Bedeutung sein könnte. Ich erinnere wieder daran, daß Adickes, der begeisterte Freund und Verfechter des Einzelrichters, von der Kompetenzerhöhung unserer heutigen Amtsgerichte nichts wissen will. Und man macht seitens des Entwurfs auch nicht einmal den Versuch einer Andeutung, daß man in der Richterbesetzung eine Verbesserung plant, daß man die Hilfs- und Wanderrichter beseitigen will. Das würde freilich höhere Ausgaben verursachen. Mit dem Wechsel auf die Zukunft, der nur in dem persönlichen Vertrauen der Verfasser des Entwurfs Deckung hat, können wir uns nicht zufrieden geben.

(Lebhafter Beifall.)

Unsere Befürchtungen gründen sich auf unsere Erfahrungen. Sie stehen denen der Justizverwaltungen gegenüber. Wir haben sie am eigenen Leibe erprobt. So ganz als quantité négligeable sollte hier der deutsche Anwaltstand nicht betrachtet werden.

Eigenartig nimmt sich gegenüber diesem Vertrauen in die Besetzung der Amtsgerichte mit tüchtigen Richtern die Besorgnis der Motive aus, daß die Kollegialgerichte in den größeren Städten zum Teile schon jetzt einen Umfang angenommen haben, „der ihnen den Charakter eines in sich geschlossenen Gerichtshofes beinahe nimmt und für die Besetzung des Vorsitzes in den Kammern der Landgerichte und der Mitgliederstellen bei den Oberlandesgerichten erhebliche Schwierigkeiten hervorrufe, wenn man die Anforderungen an die dafür zu berufenden Richter nicht in einer der Rechtspflege nachteiligen Weise herabsetzen will". Widerspruch, du Herr der Welt! Bei den Amtsgerichten wird man stets die guten Richter in Mengen haben. Für die wenigen Posten der Kammervorsitzenden und Oberlandesgerichtsräte soll dies nicht der Fall sein. Dies Vertrauen haben nur wir wieder, daß es daran nicht gebrechen wird.

(Lebhafter Beifall.)

Belanglos ist auch die Befürchtung des allzu großen Umfangs der Kollegialgerichte. Was soll dieser schaden? Beim Reichsgericht ist dies Moment von Belang. Denn seine Aufgabe ist es, die Einheit der Rechtssprechung zu gewährleisten. Was aber hat das mit den Landgerichten zu tun? Ist es schlimmer, wenn in zwei Kammern desselben Landgerichts verschiedene Ansichten zum Ausdrucke gelangen, als wenn an zahlreichen Amtsgerichten jeder Einzelrichter seine eigene Meinung hat? Und bei wie vielen Kollegialgerichten außer in den wenigen Verkehrszentralen findet sich dieser Riesenumfang? Wenn wir auf der anderen Seite — in den Motiven selbst wird es berichtet — von der Befürchtung hören, daß durch die Kompetenzerhöhung den kleineren Landgerichten der Lebensfaden abgeschnitten werde, so wirft das ein eigenes Licht auf die Angst vor der allzu starken Besetzung der Kollegialgerichte in den Großstädten. Den eigentlichen Grund finden wir auch hier in den Eingangsworten der oben zitierten Stelle der Einleitung der Motive. Die Erweiterung der amtsgerichtlichen Zuständigkeit hat die in hohem Grade bedeutsame Folge, „daß der mit der ständigen Zunahme der Prozesse verbundenen unbegrenzten Vermehrung der Richter an den Kollegialgerichten vorgebeugt wird". Das also ist des Pudels Kern. Die Vermehrung der Richter an den Landgerichten und den Oberlandesgerichten ist unabwendbar. Davor schreckt man zurück. Sie ist teuerer als die der Amtsrichter. Bei der Erhöhung der amtsgerichtlichen Kompetenz spart der Fiskus in doppelter Weise. Er vermeidet die Anstellung von Richtern in durchschnittlich höherer Gehaltsstufe. Er kommt, wenn er an Stelle des Kollegiums einen Richter setzt, mit einer etwas geringeren Anzahl, allerdings nicht mit einem an Stelle von drei, aus. Die Fiskalität des ganzen Kompetenzerhöhungsplanes erscheint in hellem Lichte.

Meine Herren, man hat dem Mannheimer Anwaltstage und dem Referenten den Vorwurf gemacht (es geschah in einem Aufsatze des Herrn Kollegen Jarecki-Posen in der „Juristischen Wochenschrift"), daß wir diesen Punkt nicht „mit ungeschminkter Offenheit und mit wirkungsvoller Schärfe" ausgesprochen haben. Ich soll erklärt haben, daß ich weit entfernt sei, mir diesen Vorwurf der Fiskalität des Entwurfs zu eigen zu

machen. Ich glaube, daß hier ein Irrtum vorliegt. Ich habe klipp und klar gesagt, daß der Verdacht, daß finanzielle Momente die eigentliche Triebfeder in der Kompetenzfrage seien, durch das Bild, das der vorläufige Entwurf gab, verstärkt werde. Nur beweisen könnten wir diese internsten der internen Absichten nicht. Es genügt aber nach der Strafprozeßordnung, daß jemand hinreichend verdächtig ist,

(stürmische Heiterkeit und lebhafter Beifall)

um die Anklage zu erheben. Und für hinreichend verdächtig, aus fiskalischen Gründen zu handeln, haben wir schon in Mannheim die deutschen Regierungen erklärt.

(Wiederholte Heiterkeit.)

Wenn Sie aber den uns heute vorliegenden Entwurf ins Auge fassen, wenn Sie sich erinnern an das, was ich Ihnen bei der Besprechung der Neuregelung des Gerichtskostengesetzes gesagt habe, so werden Sie mir zustimmen, daß der Verdacht der Fiskalität wieder neue Nahrung gewonnen hat. Wenn Sie mir zugeben, daß die Verbesserungen, die für das amtsgerichtliche Verfahren vorgesehen sind, ebensowohl für das vor den Landgerichten passen, und daß man die Beschränkung auf jenes nur daraus erklären kann, daß man eine besondere Gestaltung desselben herbeizuführen suchte, so wird sich die Folgerung aufzwingen, daß hier die Reform des Amtsgerichtsprozesses nicht Selbstzweck ist, und daß sie nur als Schutzmantel dient für die durch die Kompetenzverschiebung erhoffte Richterersparnis. Darüber aber, daß dieser Gesichtspunkt nicht maßgebend sein darf, brauche ich heute und hier kein Wort mehr zu verlieren. Der Entwurf und seine Begründung hüten sich wohl, diesen Gesichtspunkt auszusprechen. So offen wie in dem vielzitierten Mügelschen Aufsatze ist man bei solcher Gelegenheit nicht. Aber doch ist die Spur dieser Triebfeder auch in der Begründung zu erkennen. Ich habe eine vorhin erwähnt, die der Furcht vor der allzu starken Vermehrung der landgerichtlichen Stellen. Auch am Schlusse des Abs. 4 der allgemeinen Begründung lesen wir, daß die vom Entwurf vorgeschlagene Erweiterung sowohl dem Interesse des rechtsuchenden Publikums entspreche als demjenigen des Staates. Daß das Publikum bei einer entsprechenden Verwertung des Reformgedankens kein Interesse an der Erhöhung der Kompetenz habe, ist erwiesen. Also bleibt nur das Interesse des Staates. Das ist nur das finanzielle. Legen wir die Finger drauf. Warnen wir vor dem Vollzuge des fiskalischen Planes, solange es noch Zeit ist.

Daß die Anwälte nicht grundsätzlich einer Überweisung weiterer Sachen widersprechen, haben wir in Mannheim gezeigt. Wir haben den Gedanken aufgegriffen, nicht nach dem Streitwerte blind schematisch, sondern nach Materien zu verfahren. Wir anerkennen, daß es bestimmte Fälle gibt, in denen der Einzelrichter besser am Platze ist als das Kollegium. Die Motive setzen sich auch mit diesem Gedanken auseinander. Sie finden ihn nicht brauchbar. Die Meinungen über die hierzu geeigneten Sachen seien verschieden. Man habe willkürliche Aufstellungen gemacht. Ei! dann wähle man die tauglichen heraus. Dazu sind ja die Vorschläge da. Und weiter soll es bedenklich sein, die Einwirkung des Reichsgerichts auf die Ausgestaltung des Rechts für wichtige Rechtsgebiete völlig auszuschalten. Sonderbar. Man trug keine Bedenken, die Revisionssumme zu erhöhen, obwohl dies ähnliche Folgen hatte, und nun fürchtet man, daß für die Klage des Ehegatten und der ehelichen Kinder auf Alimentation die Rechtseinheit in Gefahr ist? Wann hat das Reichsgericht über Gebührenklagen der Rechtsanwälte entschieden? Und bleibt, wenn man Mietverhältnisse bei einem Mietzinse unter 2000 Mark jährlich oder Dienst- und Arbeitsverträge bei einem Gehalte von nicht mehr als 3000 Mark dem Amtsgerichte zuweist, nicht immer noch die Möglichkeit, daß das Reichsgericht bei den höheren Werten entscheide? Entzieht man nicht durch die Kompetenzerhöhung alle Sachen bis 800 Mark den Entscheidungen des Oberlandesgerichts, die doch ebenso erheblich sind für die Rechtseinheit als das Reichsgericht? Zum Schlusse wird die Befürchtung vorgebracht, daß unfruchtbare und kostspielige Streitigkeiten über die Zuständigkeit unvermeidbar wären. Dabei übersieht man, daß der Entwurf selbst das Zuständigkeitsverfahren vereinfacht und verbilligt, sodaß dieses Bedenken keine Rolle spielt. Man hat doch auch bei den Kaufmannsgerichten, die ebenfalls eine bestimmte Sorte von Klagen einem Sondergerichte zuweisen, sich dadurch nicht zurückschrecken lassen. Und doch kann es dort fraglich sein, ob die Sache vor dieses oder das ordentliche Gericht gehört. Auch diese Gründe gegen die Ablehnung der Erweiterung der Kompetenz der Amtsgerichte nach Materien sind also nicht überzeugend. Es bleibt immer nur, daß diese Erweiterung der Kompetenz nicht den Anforderungen des Fiskus genügt. Von den beiden Interessen, denen nach der zitierten Stelle der Begründung die Änderung des § 23 GVG. dienen soll, bleibt immer noch das des Staats unbefriedigt.

Als weiterer Grund zur Kompetenzerhöhung spielt die Verbilligung des Verfahrens durch den Fortfall des Anwaltzwanges auch in der Begründung zum Entwurf eine erhebliche Rolle. Freilich wird die Befreiung von diesem an sich nicht als ein um seiner selbst willen erstrebenswertes Moment bezeichnet. Es dient nur als Mittel zur Kostenverminderung. Man sucht darzulegen, daß der Fortfall des Anwaltzwanges der Rechtspflege nichts schade, das Publikum aber Geld spare. Der Entwurf will freilich „nicht der Meinung Vorschub leisten, als sei der Beistand eines Anwalts in allen Prozessen, bei denen der Anwaltzwang fortfallen soll, überhaupt entbehrlich“. Er will es der Prüfung der Parteien im Einzelfalle überlassen, ob sie wegen der Schwierigkeit und Wichtigkeit der Sache des Anwalts bedarf. Ich habe schon früher auf die Inkonsequenz dieses Systems hingewiesen. Was hier als Befürwortung für die Erhöhung der Amtsgerichtskompetenz gesagt ist, gilt für den Anwaltzwang überhaupt. Gibt es nicht beim Landgericht auch Sachen, die „eine große wirtschaftliche Bedeutung nicht besitzen“? Was verschlägt es für einen Großkaufmann oder eine Bergwerksgesellschaft, eine Reederei oder einen Großgrundbesitzer, ob sie 1000 Mark mehr oder weniger haben? Die Frage ist ja gerade, ob man der Partei die Prüfung überlassen kann und darf, ob sie nicht, um

Kosten zu sparen, ihre eigenen Interessen in ungenügender Weise wahrt, durch ihr Ungeschick den Gang der Rechtspflege hemmt und alle Fürsorge für die Beschleunigung wieder vergeblich macht. Man übersieht, daß gerade die Kreise, die am besten in der Lage sind, den Prozeß selbst zu führen oder sich ein Urteil über die Notwendigkeit des Rechtsbeistandes zu bilden, die Großkaufleute und Großgrundbesitzer, die Männer der Industrie und der Wissenschaft, stets abgeneigt sein werden, ihre Zeit auf dem Gerichte in überfülltem Zimmer in stundenlangem Warten zuzubringen. Die Selbstbehandlung wird der kleine Mittelstand versuchen. Ihm liegt daran, die Kosten zu sparen. Er geizt mit dem Gelde und nicht mit seiner Zeit. Also gerade die Leute, denen die Hilfe am nötigsten ist, die nicht in der Lage sind, ihre Situation zu übersehen, die werden von der Freiheit der Wahl Gebrauch machen, zu ihrem nnd zu der Rechtspflege Schaden.

Der Grund, weshalb man nicht die volle Konsequenz bezüglich des Anwaltzwanges zieht, ist einleuchtend. Man hütet sich wohl, in dem landgerichtlichen Prozesse den Rechtsanwalt zu beseitigen. Denn man braucht ihn zur Vorbereitung der Prozesse. Ohne ihn verlangsamt sich der Fortgang derselben. Die unvorbereitete Partei aber wird vom Amtsgerichte nach Hause geschickt. Man gibt und nimmt zu gleicher Zeit, wenn man den Prozeß beschleunigt und dieses erheblichste aller Beschleunigungsmittel, die Vorarbeit der Rechtsanwälte, beseitigt.

Auch hierüber habe ich mich eingehend ausgesprochen. Will man uns glauben, so muß hier der einfache Hinweis genügen.

Dem geschilderten Nachteile gegenüber müßte schon der Gedanke der Kostenverbilligung auf diesem Wege zurücktreten. Aber sehen wir nun auch diese selbst an. Das Entbehren des Anwalts vor Gericht ist der Weg, auf dem der Entwurf einem Wunsche der Bevölkerung entsprechen will, dem Wunsche nach Verbilligung der Prozesse. Jetzt ist es Zeit, sich die Bestimmungen des Entwurfs über die Neuordnung der Gerichtskosten wieder ins Gedächtnis zu rufen. Ich habe bei der Besprechung der Bestimmungen des Gerichtsverfassungsgesetzes berichtet, daß der Staat eine Herabsetzung der Gerichtskosten ablehnt. Dies würde die Finanzen der Bundesstaaten in ungebührlicher Weise belasten. Es seien auch weniger die Gerichtsgebühren, welche bei kleinen und mittleren Werten die Klagen über die Höhe der Prozeßkosten hervorriefen, als die „daneben zum Ansatz kommenden baren Auslagen und Anwaltskosten". (Begründung zu § 79 GKG.) Ich habe Ihnen nun gezeigt, und Herr Kollege Hinrichsen wird das noch weit besser tun, in welcher Weise der Fiskus die Ersparnis an seinen Auslagen herbeiführt. Er setzt die Vergütung für seine Auslagen so herab, daß ihm ein Überschuß zufließt. Das Gegenstück hierzu bildete schon bei den Schreibauslagen die Behandlung der Anwaltskosten. Und wieder tritt hier dasselbe System in das grellste Licht. „Durch die Beseitigung des Anwaltzwanges für eine große Zahl von Prozessen werden in zahlreichen dieser Fälle die Anwaltskosten wegfallen," heißt es in der Begründung zu § 79 GKG. Welche Folge das für die Anwaltschaft hat, darüber spricht man kein Wort. In der allgemeinen Einleitung ist nur die Rede davon, daß die Kompetenzverschiebung in der „Übergangszeit" für die Rechtsanwaltschaft manche Unzuträglichkeiten zur Folge habe, insbesondere eine Überwanderung vom Landgericht zum Amtsgericht. Das werde sich als Vorteil für die Rechtspflege erweisen. „So sehr im übrigen auch vom Standpunkt der allgemeinen Rechtsinteressen eine in ihrer wirtschaftlichen Existenz sicher und angemessen gestellte Anwaltschaft der staatlichen Vorsorge bedarf, so werden doch immer die Rücksichten auf die Bedürfnisse der rechtsuchenden Bevölkerung voranstehen müssen."

Mir scheint der ganze Gedankengang der Motive, daß eine Verbilligung für kleine und mittlere Werte erfolgen müsse, und daß diese zu Lasten des Anwaltstandes, nicht der Staatskasse zu erfolgen habe, falsch. Es ist zunächst doch sehr zweifelhaft, ob man einer generellen Herabsetzung der Prozeßkosten das Wort reden soll. Ich verweise wieder auf meine Mannheimer Ausführungen über die Bedeutung der Kosten. Man erleichtere die Prozeßmöglichkeit, indem man den Damm der Anwaltskosten einreißt, und eine Flut von Prozessen wird sich über die Amtsgerichte ergießen. Jede Verbilligung einer staatlichen Leistung hat eine vermehrte Inanspruchnahme zur naturgemäßen Folge. Eine Häufung der Rechtsstreitigkeiten ist stets ein wirtschaftliches Übel. Es ist höchst bedenklich, in dem Momente, in dem man einen Entwurf vorlegt, der auf Beschleunigung hinarbeitet, das retardierende Element der Arbeitshäufung einzuführen. Interessant ist mir eine Erscheinung, die ich an der Mannheimer Börse beobachtete. Dort besteht ein für den Getreidehandel sehr angesehenes Schiedsgericht. Vor wenigen Tagen sah ich, daß man die Kosten des schiedsgerichtlichen Verfahrens nicht unerheblich erhöhte. Als Grund wurde angegeben, daß bei den billigen Sätzen eine Belästigung der Schiedsrichter mit Kleinigkeiten stattgefunden habe; dem wolle man vorbeugen. Der gesunde Sinn des praktischen Kaufmannes hat hier richtig empfunden und gehandelt. Sollte sich die Gesetzgebung diesem Gedanken verschließen? Ich habe in meinem ersten Referate angegeben, was ich unter einer Verbilligung der Kosten verstehe. Anzustreben ist eine billige und gerechtere Verteilung der Kosten nach der Art und Materie der Prozesse. Man erleichtere die Prozeßführung denen, die speziell der Erleichterung bedürfen. Eine allgemeine Verbilligung der kleinen und mittleren Prozesse, die man als Schlagwort, um die aus anderen Gründen gewünschte Erhöhung der Kompetenz der Amtsgerichte populär zu machen, in die Massen wirft, mag dem einzelnen, der einen Prozeß verliert, angenehm sein. Für die Allgemeinheit ist sie vom Übel.

Doch nehmen wir den Standpunkt der Regierung an. Man wünscht im Volke eine Verbilligung der Kosten, und diesem Wunsch soll entsprochen werden. Die „Bedürfnisse der rechtsuchenden Bevölkerung" verlangen es. Auf wessen Kosten hat das anders zu geschehen als zu Lasten eben dieser Allgemeinheit? Wo in aller Welt hört man davon, daß ein solches Interesse nicht erfüllt wird aus Mitteln des Staates, sondern einer bestimmten Berufsgruppe? Fällt es heute jemand ein, in wirtschaftlichen Krisen der

ärmeren Bevölkerung billiges Brot zu schaffen, indem man den Müller und Bäcker zwingt, sein Mehl und Brot billiger abzugeben? Die Gerichtskosten kann man nicht herabsetzen. Das würde die Finanzen der Einzelstaaten belasten. Aber dem Anwaltstande im gesamten einen erheblichen Teil seiner Subsistenz zu nehmen, davor schreckt man nicht zurück. Ein Verteidiger des Entwurfs, der Berliner Landgerichtsdirektor Altsmann, (DJZ. 1907 Nr. 22) meint, die Nachteile, die ein Teil der Anwaltschaft für sich fürchte, dürften stark überschätzt werden. Herr Kollege Zelter hat uns in seiner Arbeit, die ich mehrfach anführte, die Summe der nach dieser Methode des Entwurfs in Preußen ersparten Anwaltskosten auf rund eine Million berechnet, dem er für Preußen den Mehraufwand an Gerichtsspesen (abgesehen von den Folgen des § 48 GKG.) von 2 Millionen gegenüberstellt. Mögen diese Zahlen auch nur annähernd richtig sein, so sprechen sie eine so beredte Sprache, daß sie keines Kommentars bedürfen. Und weiter. Wir wollen auch das dem Fiskus glauben. Er kann seine Einnahmen aus den Zivilstreitigkeiten nicht mindern; weshalb schlägt er nicht für die Anwaltschaft denselben Weg ein wie für sich selbst? Bei der Pauschalisierung der Auslagen haben Sie gesehen, daß, wie aus der Begründung selbst ersichtlich, keine Verringerung, sondern eine Verschiebung der Lasten erfolgen soll. Sie entlastet die kleinen und belastet die großen Streitwerte. Sie vermutet dort die tragfähigen Schultern. Dann müßte man mindestens dieselbe Konsequenz hier ziehen. Man müßte, wie es schon seitens Adickes mit Nachdruck verlangt wurde, wie es ein begeisterter Anhänger der Kompetenzerhöhung, Herr Kollege Wannow, auf dem Mannheimer Anwaltstage gefordert hatte, für die landgerichtlichen und oberlandesgerichtlichen Sachen die Gebühren um mindestens $^2/_{10}$ und $^3/_{10}$ erhöhen. Was dem Fiskus recht ist, sollte dem Anwalt billig sein, wenn es der Regierung Ernst ist mit ihrer staatlichen Vorsorge für den wirtschaftlich sicher gestellten Anwaltstand. Nach dem Inhalte des Entwurfs ist das nichts als ein leerer Schall. Von der Fürsorge ist nichts zu sehen. In der vorletzten Nummer der DJZ. (S. 1167) sagt Senatspräsident Koffka: „Sollte aber gleichwohl gerechtfertigtes Bedenken dagegen bestehen, daß die Anwälte pekuniär noch so gestellt bleiben, um ihre hohe Aufgabe wirklich erfüllen zu können, so ist gewiß nicht ausgeschlossen, daß auf gerechtfertigte Wünsche der Anwaltschaft bezüglich einer Gebührenerhöhung eingegangen wird.“ Mir scheint, es wäre jetzt schon genug Material vorhanden, um der Regierung zu zeigen, daß die Anwaltschaft schon in den heutigen Verhältnissen nicht mehr weiter bestehen kann. Es sind heute schon mehr als nur Bedenken vorhanden, ob sie ihre Stellung, die sie sich selbst verdankt, wird bewahren können. Ihre Wünsche auf Besserstellung sind gerechtfertigt, nicht vom Standpunkte der Einzelwirtschaft aus, sondern dem des ganzen Volkes. Aber keine Silbe deutet auch nur an, daß man daran denkt hier zu helfen. Das Volk wünscht billigere Gerichtskosten, und man gibt sie ihm aus der Tasche der Anwaltschaft. Nirgends tritt die Crispinität der Vorlage in ein so helles Licht als hier. Das hat auch der Koffkasche Aufsatz, ein warmer Verteidiger der Regierung, gefühlt und darum sucht er das Trostwort einzuschieben. Wir müssen uns leider an den Entwurf selbst halten, und der spricht anders.

Man übersieht auch offenbar die Folgen dieser Maßnahmen nicht. Ich muß auf das, was ich in Mannheim bezüglich der wirtschaftlichen Not der Anwaltschaft berichtete, verweisen. Sie haben es dort bestätigt. Wiederholen wir es nochmals! Der Anwaltstand leidet heute schon und kämpft unter Mühe und Sorgen um seine Stellung. Es ist ein Unrecht am deutschen Volke, diesen wichtigen Bestandteil der Rechtspflege nicht nur nicht zu heben, sondern zu schädigen. Es gibt allerdings eine Reihe von Anwälten, auf deren wirtschaftliche Existenz die Änderung der Kompetenz der Amtsgerichte keinen Einfluß hat. Ich darf mich selbst dazu rechnen. Aber gerade deshalb muß man uns glauben, wenn wir versichern, daß die Anwaltschaft als solche, der weitaus größte Teil der Kollegen, diese Verluste nicht ertragen kann. Es gibt eine Gruppe von Rechtsanwälten, auch zu diesen zähle ich mich, denen die Verschiebung der amtsgerichtlichen Zuständigkeit sogar Vorteil bringt, nicht nur vorübergehenden, wie den Amtsgerichtsanwälten, sondern dauernden. Der Anwalt, dessen Klientel sich aus dem Großhandel und der Industrie zusammensetzt, ist sicher, daß er auch vor dem Amtsgerichte diese Partei vertritt. Ihm wächst zu Lasten der Kollegen am Oberlandesgericht die zweite Instanz zu. Und trotzdem erkläre ich auch für meine Kollegen, die in gleicher Lage sind, daß wir im Interesse der Gesamtheit der Anwaltschaft und daher im Interesse der Rechtspflege die Ausscheidung der Objekte von 300 bis 800 Mark von den landgerichtlichen Prozessen als verderblich für die Anwaltschaft ansehen müssen, wenn nicht mindestens ein Äquivalent geboten wird. Ich habe vorhin schon bemerkt, welche Bevölkerungsklassen besonders von dem Fortfalle des Anwaltzwanges Gebrauch machen werden. Es sind die Mittelklassen, die kleineren Kaufleute, Krämer, Wirte, Handwerker, die Angestellten und Bauern. Und damit trifft man wieder gerade die Anwälte, welche in ihrem Berufe den Mittelstand und die mittlere Praxis repräsentieren. Und das sind diejenigen, die es nicht ertragen können.

(Sehr richtig!)

Wir wissen, daß das Durchschnittseinkommen des Anwaltes nicht über 5- bis 6000 Mark hinausgeht. Die Regierung möge sich durch Erhebungen hierüber vergewissern. Nun nehme man den mittleren Existenzen diese Basis ihrer Einnahmen, und die Folge wird eine unheilvolle sein. Wie das Börsengesetz, ohne daß seine Urheber es wollten und bedachten, den mittleren Privatbankier vernichtete und die Großbanken zur Herrschaft brachte, so wird das System des Entwurfs den Großbetrieb der Anwaltschaft erzeugen. Die, die nicht mehr allein bestehen, suchen Unterschlupf in einer der großen Kanzleien. Namentlich die großen Städte werden diese Art des Geschäftsbetriebs haben. Und diejenigen, denen das nicht gelingt, sinken unter. Sie werden die gefügigen Werkzeuge in den Händen skrupelloser Parteien. Nicht mit einem Schlage wird das kommen, nicht

über Nacht. Nicht durch die Verschiebung der Kompetenz der Amtsgerichte allein. Aber sie wird einen wesentlichen Teil dazu beitragen, der erste Anstoß zum Niedergange sein.

Es ist falsch, wenn die Begründung einen Gegensatz zwischen den Rücksichten auf die Bedürfnisse der rechtsuchenden Bevölkerung und den allgemeinen Rechtsinteressen an der Erhaltung einer wirtschaftlich sichergestellten Anwaltschaft macht. Mag es richtig sein, was die Motive annehmen, daß die Bevölkerung eine Verbilligung der Gerichtskosten für alle mittleren und kleinen Werte haben will, und man ihr hierin Zugeständnisse machen soll (ich halte es für falsch), so besteht ein weit größeres Interesse an der Erhaltung ihres Anwaltstandes in integrer Höhe. Wer ein Organ seines Körpers durch Sparsamkeit am unrechten Orte vernachlässigt, spürt es am ganzen Leibe. Die Übergangszeit, von der die Begründung spricht, müssen wir mit allen ihren Übelständen mit in Kauf nehmen. Das wollen wir auch. Das haben wir schon oft erklärt. Einer dauernden Schädigung des Standes müssen wir uns entgegenstellen. Hier handelt es sich nicht um uns von heute, sondern um die Zukunft. Und wenn wir die müden Arme sinken lassen und der jungen Generation den Stab übergeben, so soll man von uns nicht sagen, daß wir schweigend daneben standen, als man die Wurzel des Lebensbaumes untergrub.

Die Begründung meint freilich, daß die vom Entwurf projektierte Regelung das „wohlbegründete Vertrauen" der Bevölkerung oder des Anwaltstandes nicht erschüttern werde. Sie nimmt das „ohne weiteres" an. Ich fürchte das Gegenteil. Schon deshalb, weil die Befreiung vom Anwaltzwang die Stellung des Anwalts für die mittleren Klassen ändert. Vorher war er ein notwendiges Glied der Gerichtsorganisation. Er war so sehr zum Prozesse gehörig als der Richter. Jetzt wird er Luxusartikel für die Wohlhabenden. Wenn das Gesetz dem Volke verkündet, daß es den Anwalt nicht mehr als Rechtsbeistand braucht, so wird es auch seinen Rat vor der Aufnahme oder dem Beginn eines Prozesses nicht mehr einholen. Wer den Weg zum Anwalt nicht mehr zu gehen gewohnt ist, der findet ihn auch dann nicht, wo er notwendig wäre. Hand in Hand damit geht das Hinuntergleiten des Anwaltstandes, wenn seine wirtschaftliche Lage nicht gebessert wird. Wer hungert, greift nach dem Brote, einerlei, welche Hand es ihm reicht. Er wird das Lied dessen singen, dessen Brot er ißt. Und der Brotgeber wird diesen von ihm abhängigen Stand ganz anders beurteilen als den freien und selbständigen Rechtsfreund. Ich wiederhole mich hier selbst. Das habe ich schon gesagt. Aber nicht oft genug kann man hierauf hinweisen, nicht laut genug dem Parlamente und dem Volke zeigen, was auf dem Spiele steht.

Tun wir nun nicht vielleicht dem Entwurf unrecht, wenn wir meinen, er trage den Bedenken der Anwaltschaft keine Rechnung? Trifft er nicht in § 157 Abs. 2 eine Fürsorge für die Rechtsanwälte an den Amtsgerichten? Er greift dort die Frage der Rechtsagenten auf. Die Begründung will „der in erster Reihe zur Vertretung der Parteien berufenen Rechtsanwaltschaft ihre berufsmäßige Tätigkeit wahren". Man erwartet, daß da, wo mindestens zwei Rechtsanwälte vorhanden sind, Bevollmächtigte und Beistände, die das mündliche Verhandeln vor Gericht gewerbsmäßig betreiben, zurückzuweisen sind. Aber nein. Das tut der Entwurf nicht. Er verbietet für solche Fälle künftig nur die Zulassung der Prozeßagenten durch die Landesjustizverwaltung. Diese macht aber heute schon von ihrem Rechte der Zulassung spärlich Gebrauch. Ich habe mich zu unterrichten gesucht und mich an eine Anzahl von Kollegen der anderen Bundesstaaten gewendet. Reichlich ist mir das Material zugeflogen, viel mehr, als ich Ihnen hier vortragen kann. Ich darf diesen Kollegen hier nochmals danken. Es ergibt sich folgendes Bild. In Baden existieren überhaupt keine solche Prozeßagenten. Man hatte einmal einen konzessioniert und mußte ihm die Konzession entziehen. In Hessen ist nie von der Befugnis Gebrauch gemacht worden. Ebenso anscheinend in Württemberg. Auch in Staaten, in denen man von diesem Zulassungsrecht Gebrauch machte („Prozeßagenten" ist ihr offizieller Titel in Preußen und Sachsen, „Rechtskonsulenten" in Bayern), sind die Verwaltungen jetzt zurückhaltend geworden. Die preußische Ministerialverfügung vom 25. September 1899 bestimmt, daß die Erlaubnis zum mündlichen Verhandeln, welche der Landgerichtspräsident erteilt, nur zu erteilen ist, „soweit ein Bedürfnis vorliegt". Die Herren Kollegen aus Preußen werden über die Handhabung dieser Bestimmung näheres mitteilen können. Nach einer Ministerialverfügung dürfen z. B. für das Amtsgericht Breslau solche Agenten nicht bestellt werden. In Sachsen lautet die Verordnung ähnlich. Zuständig ist der Vorstand der Amtsgerichte. Die Erlaubnis soll namentlich erteilt werden an Orten, wo ein Anwalt nicht wohnt. In der Stadt Leipzig z. B. sind keine solche vorhanden. Auch in Rheinbayern, in dem die Verhältnisse deshalb eigenartig lagen, weil vor 1879 kein Anwalt vor den Amtsgerichten auftrat, hat vor kurzem der Justizminister im Finanzausschuß der Kammer erklärt, daß künftig nur ausnahmsweise Zulassungen erfolgen sollen. Es ist heute schon in der Praxis das Bestreben vorhanden, den gewerbsmäßigen Vertreter nur in Ermangelung der Rechtsanwälte zu konzessionieren. Wir anerkennen gerne, daß dies in eine für alle Staaten gleiche und feste Vorschrift gebracht ist. Damit ist aber der eigentliche Sitz des Übels nicht getroffen. Wäre nur diese Möglichkeit, daß die Landesjustizverwaltung bestimmten Personen das Verhandeln vor Gericht gestatten kann, gegeben, man hätte auch mit der jetzigen Bestimmung bei der beschriebenen Anwendung derselben auskommen können. Der Krebsschaden aber sind die nicht konzessionierten Parteivertreter, die Geschäftsagenten, Winkelkonsulenten, oder wie man sie nennen mag, alle die, welche sich vor dem Amtsgerichte, geduldet durch den Richter, nicht zugelassen durch die Justizverwaltung, tummeln, — und ihre Zahl ist eine viel gewaltigere als die der Prozeßagenten. Hier finden die schlimmen Elemente ihren Unterschlupf. Manchem Amtsrichter mag ein solcher Agent lieber sein als der Anwalt.

(Große Heiterkeit.)

Jener ist von ihm abhängig. Ein Wink, und er verstummt.

(Lebhafte Zustimmung.)

Menschliches, allzu Menschliches. Aber gerade das züchtet die unhaltbaren Verhältnisse, über welche die Rechtsanwaltschaft klagt. Hier wieder klafft der Widerspruch. Die Landesjustizverwaltung verzichtet auf ihr Recht der Zulassung der Prozeßagenten, sobald zwei Rechtsanwälte am Sitze des Amtsgerichts sind. Man verschließt ihnen die Pforte des Gerichts. Aber zur Hintertüre kommen sie wieder herein, ungesichtet, unkontrolliert, undiszipliniert.

(Sehr wahr!)

Will man den Anwälten am Amtsgerichte die Stellung geben, deren sie zur Erfüllung ihrer Aufgaben bedürfen, will man das Publikum vor den Gefahren des Winkelkonsulententums bewahren, so habe man den Mut der Konsequenz. Die Bestimmung des § 157 Absatz 4 ist nur eine Halbheit.

Und das ist die Signatur des ganzen Entwurfs: die Halbheit, das Unentschlossene, Unausgegorene.

(Sehr wahr! Sehr richtig!)

Tastend nimmt man da ein Stück auf und dort ein anderes. Die volle Konsequenz wird nicht klar gezogen, und die Frage nicht in der Tiefe verfolgt. Eine Halbheit ist der Entwurf, wenn er nur wenige Stellen für das Prozeßrecht im allgemeinen heranzieht und bei diesen nur ein Stück behandelt. Eine Halbheit ist er, wenn er sich auf das amtsgerichtliche Verfahren beschränkt und nicht sieht, daß auch dieselben Bestimmungen für das Landgericht nötig sind. Eine Halbheit, wenn er den Anwaltzwang für die Werte bis 800 Mark aufhebt und nicht die Folgen dieser Maßregel für den Anwaltstand und die Rechtspflege bedenkt und vermeidet. Eine Halbheit, wenn er die Gewerbe- und Kaufmannsgerichte als Vorbild hinstellt und die Frage des Zuzugs des Laienelements für bestimmte Materien übergeht. Eine Halbheit, wenn er von einer Anpassung der Amtsgerichte an das Verfahren vor diesen Sondergerichten ausgeht und den Gedanken der Wiedereingliederung derselben in die ordentlichen Gerichte auch nicht einmal berührt. Nur im Punkte der Gerichtskosten ist er einheitlich und ganz. Halbheit und Fiskalität. Das ist das Zeugnis, das wir dem Entwurf schreiben können. Ich bedaure daher, die Hoffnung, mit der der mehrzitierte Koffkasche Aufsatz schließt, daß die Rechtsanwälte den Entwurf nicht allzu unfreundlich zurückweisen werden, nicht wahr machen zu können. Was er Gutes hat, anerkenne ich gerne. Aber weil er ein Stückwerk und eine Halbheit ist, weil er die Rechtspflege verschlechtert und die Gerichtskosten erhöht und den Anwaltstand schädigt, weise ich ihn zurück.

(Bravo!)

Ich fürchte nicht, daß man den Rechtsanwälten vorwirft, daß sie nur aus persönlichen Interessen diesen Standpunkt einnehmen. Wir haben das Gegenteil bewiesen. Die Gründe zu unserer Stellungnahme sind rein sachlicher Natur. Ich würde den Entwurf bekämpfen, auch wenn er den Anwälten eine Verdoppelung nicht nur, wie für den Fiskus, der Schreibauslagen, auch wenn er solche der Gebühren bringen würde. Ich habe erklärt, daß das System des Entwurfs einer Gruppe von Anwälten, zu der ich selbst gehöre, Vorteil bringt. Ich kann verlangen, daß man dies uns glaubt. Und doch lehnen wir ihn ab. Ich fürchte auch nicht, daß man unsere Stellung gegen den Entwurf als berufsmäßige Nörgelei auffaßt, die alles bemängelt, was die Regierung an Gesetzen bringt. Wer hat vor 20 Jahren, als der erste Entwurf des Bürgerlichen Gesetzbuchs publiziert wurde, ihn begrüßt und ihn verteidigt? Die deutsche Rechtsanwaltschaft! Zu Hause bei mir steht heute noch der dicke Band „Gutachten aus dem Anwaltstand". Es mögen wenig Perlen juristischer Weisheit darin sein, vielleicht gar keine. Aber durch all' diese Aufsätze geht das ehrliche Empfinden, daß etwas für die Nation Großes geboten wurde, und daß man es gegen die unzähligen Angriffe, die es von andern Seiten hagelte, schützen müsse. Wer diese Arbeit geleistet hat, der darf es auch wagen, einen unglücklichen Entwurf zu einer Stückreform der Zivilprozeßordnung abzulehnen.

Und darauf geht in erster Linie unser Bestreben. Das bezweckt der erste Teil des Antrags. Die gesetzgebenden Faktoren, Bundesrat und Reichstag, mögen dieses Projekt dem Reichsjustizamt zurückgeben und die Ausarbeitung einer vollständigen Reform anordnen. Daß sie möglich ist, haben Sie gesehen. Daß ein Grund zur besonderen Vorwegnahme des Amtsgerichtsverfahrens nicht vorliegt, habe ich gezeigt. Ich bin überzeugt, daß eine Neuordnung gerade dieser Materie nicht so dringend ist, daß sie nicht ein oder zwei Jahre warten könnte. Wie lange wartet doch das deutsche Volk auf die Strafprozeßreform! Ist diese nicht dringender als die des amtsgerichtlichen Zivilprozesses? Weshalb hat man nicht vor Jahren schon die Berufung in Strafsachen vorweggenommen und sie dem hierauf drängenden Volke gegeben? An den Bundesrat wenden wir uns, Idealisten die wir sind, weil wir glauben, daß man auch dort uns hören wird, wenn wir für die Erhaltung unserer Rechtspflege eintreten. Dem Reichstage gilt unser Ersuchen, die Vorlage rein sachlich ohne politische Gedanken und ohne Parteirücksichten zu prüfen. Es handelt sich um eines der wichtigsten Güter der Nation. An die Presse und an das Volk selbst richten wir unser Wort.

(Lebhafter Beifall.)

Ich gebe die Hoffnung nicht auf, daß die heutige Tagung in weiteren Kreisen Wellen zieht, und daß sich die öffentliche Meinung so mächtig erhebt, daß der Entwurf fällt, um einem besseren Platz zu machen.

Doch wir müssen mit den Tatsachen rechnen. Wir müssen uns darauf gefaßt machen, daß man seitens der Regierung nicht zurücktreten will. Man wird vielleicht auch im Reichstage vor dem Verlangen der ganzen Reform zurückschrecken. Mahnt doch auch ein Mann wie Hellwig, sich mit dem Teile, dem Sperling in der Hand, zu begnügen, um nicht befürchten zu müssen, gar nichts zu bekommen. Da ist es unsere Pflicht, nicht nur ablehnend zu verharren, sondern zu sagen, was, wenn die Reform stückweise erfolgt, an dem Entwurf geändert werden muß. Hierauf bezieht sich der Eventualantrag. Er ist nicht so zu verstehen, als solle er nur bei Ablehnung des Hauptantrags Ihrer Beschlußfassung unterbreitet werden. Er ist dem

Bundesrat und Reichstag gegenüber das Eventuelle, das „tolerari posse".

Über den Inhalt haben wir uns verständigt, Herr Kollege Hinrichsen und ich. Der Herr Korreferent hatte die Güte, die Besprechung der Einzelheiten unserer Anträge zu übernehmen. Für mich bleibt nur zu betonen, daß ich diese Abänderungen, die wir vorschlagen, als die Konsequenzen meiner Ausführungen ansehe. Wenn wir die kleine Reform vornehmen, so muß sie so sein, daß ihre schadenstiftenden Stellen fallen, und die brauchbaren allen Teilen der Prozesse zugute kommen.

All die Punkte, die für das Landgericht ebenso notwendig und gut sind wie für das Amtsgericht, sollen ihren richtigen Platz in dem allgemeinen Kapitel finden. Abänderungen sind dabei nur an wenigen Stücken getroffen. Wir enthalten uns der Zusätze. Denn anderenfalls ist kein Halten. Man wird Schritt für Schritt weiter gedrängt. Aus demselben Grunde haben wir auch keine Anträge bezüglich einer Erweiterung des bei der Übertragung der Kostenbeschlüsse an den Gerichtsschreiber angeschnittenen Gedankens gestellt. Auch bezüglich der Vorbildung der Gerichtsschreiber unterblieben sie. Wir fürchten, aus dem gegebenen Rahmen herauszufallen. Es genügt hier die Anregung.

Die Stellen, die wir für unbrauchbar erklärten, sind gestrichen. Das ist vor allem die Erhöhung der Gerichtskosten, die in den §§ 48 und 79 ff. GKG. versucht werden. Kein deutscher Anwalt wird es übernehmen, und möchte er in dem Zustandekommen des Gesetzes noch so viel Vorteile für seine besondere Stellung sehen, diesen Preis zu bezahlen. Ist die Regierung ohne den Aufschlag auf die Gerichtskosten nicht für die Reform zu haben, so sage sie es. Die Schlußfolgerungen werden dann ohne Mühe von selbst da sein. Gestrichen haben wir auch die Bestimmung über den Pauschalsatz bei den Anwaltsschreibgebühren. Sie ist nicht brauchbar, solange keine durchgreifende Änderung des ganzen Verfahrens vorliegt. Fürsorglich zeigen wir, was mindestens an Pauschalsätzen zu gewähren ist. In erster Linie aber soll die ganze Bestimmung als verfrüht fallen. Gestrichen haben wir die Bestimmung über die Erhöhung der amtsgerichtlichen Kompetenz. Mit der Beschränkung der Reformbestimmungen auf das Amtsgericht fällt jeder Grund zu einer Überweisung der Prozeßobjekte lediglich nach dem Streitwerte. Auch hier hat die Regierung Gelegenheit, zu zeigen, was ihr mehr am Herzen liegt, die Vereinfachung und Beschleunigung des Rechtsgangs oder die Herabsetzung ihrer Ausgaben. Hätte der Entwurf den ganzen Prozeß in seinen Bereich gezogen und dabei sich auf eine Erhöhung der Zuständigkeit der Amtsgerichte beschränkt, die man mit der Veränderung des Geldwerts begründen mag, also auf 450 bis 500 Mark, so könnte man diese, um die anderen Vorteile zu erreichen, mit in den Kauf nehmen. Auch diese Veränderung ist nicht geboten. Auch sie wird nicht ohne Nachteile sein. Aber sie wäre zu ertragen. Eine Erhöhung als besonderes, herausgerissenes Stück ist und bleibt bedenklich auch bei der Beschränkung auf 500 Mark. Als selbstverständlich erscheint uns, und deshalb haben wir den Antrag unter III gestellt, daß, wenn eine Erhöhung eintritt, auch nur eine solche auf 500 Mark, eine Ausgleichung zugunsten der Rechtsanwälte durch Erhöhung der Gebühr in den landgerichtlichen und oberlandesgerichtlichen Sachen zu erfolgen hat. Dies gilt auch, wenn der Weg der Erweiterung der Amtsgerichtskompetenz durch Zuweisung weiterer Sachen gewählt wird. Er scheint mir nach wie vor der bessere und möglichere.

Meine Herren! Bei der Einigung Ihrer Referenten haben beide, wie begreiflich, nicht von Anfang an übereingestimmt. In manchen Punkten wichen wir ab. Ich darf vielleicht hervorheben, daß ich persönlich kein Feind des Ausschlusses der Berufung in Bagatellsachen bin. Ich habe mich hier, um die Einheit zu wahren, der Meinung des Herrn Kollegen Hinrichsen gefügt.

(Bravo!)

Er selbst hat in gleicher Weise in andern Punkten nachgegeben. Und dieses Verfahren möchte ich auch der Versammlung ans Herz legen. So wie wir beide Referenten, der eine aus dem Norden und der andere aus dem Süden, uns verständigten, damit ein einheitliches Ganzes werde, so bitte ich auch die Herren Kollegen, ihre im einzelnen auseinandergehenden Ansichten dem Wohle des Ganzen unterzuordnen. Besprechen Sie! Beraten Sie! Jeder gebe aus seiner Erfahrung, was ihm zu Gebote steht! Aber sorgen Sie dafür, daß die deutsche Anwaltschaft wie ein Mann aufstehe und ihre Stimme abgebe, damit sie gehört werde im deutschen Lande!

(Stürmischer, anhaltender, mehrfach sich wiederholender Beifall.)

Vorsitzender: Meine Herren, es ist der Wunsch laut geworden, jetzt eine Pause eintreten zu lassen. Ich bemerke demgegenüber, daß dem dringenden Wunsche des Ortskomitees gemäß diese Pause erst um 2 Uhr eintreten wird.

(Während des nun folgenden Vortrages übernimmt der stellvertretende Vorsitzende, Geheime Justizrat Dr. Krause-Berlin, den Vorsitz und tritt ihn gegen den Schluß des Vortrags wieder an den Geheimen Justizrat Erythropel-Leipzig ab.)

Mitberichterstatter Rechtsanwalt Dr. **Hinrichsen**-Güstrow: Meine Herren! Lassen Sie mich anknüpfen an die einleitenden Worte des Herrn Vorredners. Für mich ist es noch viel schwerer, Ihnen etwas Neues zu sagen, nachdem der Herr Vorredner seine glänzenden Mannheimer Ausführungen heute nun noch in so hervorragender Weise in besonderer Würdigung des vorliegenden Entwurfes ergänzt hat. Ich werde allerdings dadurch in die Lage versetzt, mich kürzer fassen zu können. Andererseits wird es meine Aufgabe sein, über Einzelheiten von teilweise kleinlichem Charakter sprechen zu müssen. Ich werde dabei bemüht sein, meinerseits nicht kleinlich zu werden, und wo es dennoch so scheinen sollte, bitte ich Sie vorweg, dies dem Gegenstande zugute zu halten, über den ich zu sprechen habe. Für die Würdigung der Vorlage sind, wie Koffka in seinem angeführten Aufsatze betont hat, in erster Linie die Interessen der Allgemeinheit zu berücksichtigen, und wir als Mitglieder des Deutschen Anwaltvereins und Vertreter des

Rechts werden es uns nicht nehmen lassen, gemäß unseren Statuten und unserer Stellung diesem Gesichtspunkte volle Würdigung zuteil werden zu lassen. Daneben müssen wir aber bei dieser Vorlage mit ihren tief in unsere vitalsten Interessen einschneidenden Bestimmungen auch prüfen, ob überwiegende Interessen der Allgemeinheit den unseren entgegenstehen, und, wo dies nicht der Fall ist, zur energischen Abwehr schreiten. Namentlich müssen wir dies da, wo nur scheinbar durch Neuerungen der Allgemeinheit gedient wird, in Wahrheit aber durch Gefährdung unserer Lebensbedingungen und unserer Integrität auch die Allgemeinheit in Mitleidenschaft gezogen zu werden droht. Das wird für mich die Richtschnur bei den folgenden Erörterungen sein.

Ich für meine Person gehöre zu den Unmodernen, die das Bedürfnis einer alsbaldigen Reform der Zivilprozeßgesetze als dringend nicht anerkennen. Ich will, wie alle Sachkenner, eine Reform; aber ich will nur eine wohlerwogene und reiflich durchdachte Reform an Haupt und Gliedern und keine überstürzte Reform, die in Wahrheit eine reformatio in pejus ist, kein Flickwerk und Stückwerk, das in den kunstvollen, feinen Aufbau unserer Zivilprozeßordnung fremde Elemente ohne organische Verschmelzung nur gewissermaßen gelegentlich einfügt, die in ihrer losen Verbindung das Werk entstellen und nicht verbessern. Als man vor 30 Jahren bei uns von dem schriftlichen Verfahren zum mündlichen überging, hat man die Grundsätze der Mündlichkeit und des Parteibetriebes mit rücksichtsloser Folgerichtigkeit bis in ihre letzten, praktisch nicht mehr brauchbaren Ausläufer durchgeführt. An dieser Überspannung leidet das kunstvolle Gebäude. Hier muß also die Reform einsetzen. Als man in Österreich vor etwa 10 Jahren den gleichen Schritt tat, da hat der geistvolle Verfasser des dortigen Zivilprozeßgesetzes von uns gelernt und zwar sowohl, wie man es machen muß, als auch, wie man es nicht machen muß. Er hat ein achtunggebietendes Werk geschaffen. Dank dem großen Entgegenkommen des Herrn Justizministers Klein und der österreichischen Justizbehörden habe ich Gelegenheit gehabt, dies Werk an Ort und Stelle auch praktisch kennen zu lernen, und ich habe die Überzeugung mitgebracht, daß wir jetzt wieder von dort lernen können, freilich auch in manchen Punkten, wie man es nicht machen muß. Im großen und ganzen aber bietet uns der österreichische Prozeß ein glänzendes Vorbild für eine erfolgreiche Reform in dem vorbesprochenen Sinne. Ich werde auf manche Einzelheiten bei Besprechung unserer Vorlage zurückzukommen haben. Tizian, der ja etwas von Malerei verstand, hat das Wort geprägt: die richtige Farbe an den richtigen Fleck setzen, das ist das Malen. Das Reichsjustizamt hat häufiger die richtige Farbe getroffen, als den richtigen Fleck.

(Heiterkeit.)

Was die allgemeine Beurteilung des Entwurfs anlangt, so kann ich nur vorbehaltlos erklären, daß ich mit der Beurteilung durch den Herrn Vorredner vollkommen übereinstimme, und wie Sie aus den gedruckt vorliegenden Anträgen ersehen haben, haben wir uns auch über alle Einzelheiten im Ergebnisse vollständig geeinigt. Soweit ich Einzelheiten übergehe, geschieht dies deshalb überall im Sinne meines Einverständnisses.

Der Charakter dieser Vorlage ist, wie Ihnen dargelegt ist, in erster Linie ein fiskalischer; daneben wird beabsichtigt, den Richterstand und den Stand des Gerichtsschreibers zu heben; die kleineren Streitgegenstände sollen in mehrfacher Beziehung nicht mehr dieselbe gesetzliche Fürsorge genießen wie bisher, und die Kosten der ganzen Neuordnung soll einzig und allein die Anwaltschaft bezahlen. Mir persönlich liegt dabei die Auffassung durchaus fern, daß in den leitenden Kreisen dieser letztere Erfolg beabsichtigt ist, oder daß man sich dabei gar durch eine anwaltsfeindliche Gesinnung leiten läßt. Dies wäre in solchem Maße unpolitisch, daß keine Regierung die Verantwortung hierfür zu übernehmen vermöchte. Uns wird ja auch von allen Seiten, sowohl aus Regierungs- als auch aus Richterkreisen, versichert, daß man sich der Bedeutung eines Anwaltstandes, der seiner hohen Aufgabe für die Rechtspflege gewachsen ist, voll bewußt sei. Ich glaube aber, daß man sich an leitender Stelle in einer bedauerlichen Unklarheit über unsere Verhältnisse befindet und deshalb einerseits die Größe der uns angesonnenen Opfer und andererseits das Maß unserer Leistungsfähigkeit verkennt. Die Gründe dafür liegen nahe. Die Anwaltschaft hat es bisher als ihre vornehme Pflicht betrachtet, sich lediglich und allein in den Dienst der Allgemeinheit zu stellen und sich wegen ihrer eigenen Wünsche und Bedürfnisse die allergrößte Zurückhaltung aufzuerlegen. Wenn heute ein Riß in die bis dahin einmütig in diesem Sinne zusammenstehende Anwaltschaft zu kommen droht, und sich innerhalb der Anwaltschaft eine gewaltige, für jeden Angehörigen dieses Standes besorgniserregende Gärung zeigt, so ist dies ein deutliches Zeichen, daß wir in der Beobachtung dieser Haltung an der Grenze des Möglichen angelangt sind, und daß wir in diesem Punkt unsere Stellung ändern müssen, damit die Regierungen deutlich sehen, wie es bei uns bestellt ist. Wenn wir diese Zurückhaltung aufgeben und gleich zahlreichen wirtschaftlichen Vereinigungen den Regierungen deutlichen Aufschluß über unsere Lage und Bedürfnisse geben, so werden wir dabei, wie ich hoffe, nicht in Extreme verfallen, wie wir sie bei jenen Vereinigungen zu beobachten häufig genug Gelegenheit gehabt haben. Wir werden durch rein sachliche, rückhaltlose Darlegung der Verhältnisse ohne agitatorische Schärfe aufklären müssen, und ich hoffe, es wird auf diesem Wege gelingen, die beiden anscheinend in der Bildung begriffenen Strömungen in der Anwaltschaft wieder zusammenzuführen zu einer gedeihlichen Mitarbeit. Es werden sich die allzu Zurückhaltenden aufraffen müssen, um mitzutun, und die allzu Eifrigen werden sich einer gewissen Zurückhaltung befleißigen müssen, damit sie nicht durch allzu heftigen Vorstoß über das Ziel hinausschießen. In diesem Sinne bitte ich, meine Ausführungen zu verstehen, wenn dem einen oder dem anderen die sachliche Kritik der Vorlage nicht weit genug oder zu weit gehen sollte.

Den Kernpunkt der Vorlage bildet, darüber wird bei niemand ein Zweifel bestehen können, die Erweiterung der amtsgerichtlichen Zuständigkeit. Mit

Ausnahme dieses einen Punktes habe ich die ganze Vorlage mit einem Amtsrichter, der auf der Höhe seiner Aufgabe steht und sich der vollsten Anerkennung sowohl seiner Kollegen als auch des rechtsuchenden Publikums und der bei ihm beschäftigten Anwälte erfreut, durchgesprochen und festgestellt, daß wir in der Beurteilung der gesamten Vorlage mit dieser einen Ausnahme vollständig übereinstimmen. Grade das Beispiel dieses Richters bestätigt für mich zweierlei: ein tüchtiger Richter kann auch bei der bestehenden Gesetzgebung trotz ihrer Schwächen die Aufgaben der Rechtsprechung noch vollkommen zufriedenstellend erledigen, und auf den Posten eines Einzelrichters gehört ein **ganzer** Mann.

(Sehr richtig!)

Die Erfahrung, die wir Anwälte täglich machen und besser zu machen in der Lage sind als die Justizverwaltungen, zeigt, daß im Durchschnitt unsere Amtsgerichte nicht so besetzt sind, wie man es wegen ihrer schon jetzt schwierigen Aufgaben fordern muß. Daß das Gegenteil der Fall sei, behauptet die Begründung, es fehlt aber ein Nachweis dafür; nicht einmal eine Statistik über die Ergebnisse der Berufungen gegen amtsgerichtliche Urteile ist aufgestellt worden, wie ich noch später zu besprechen habe. Gegen das Vorhandensein geeigneter Einzelrichter in ausreichender Zahl spricht übrigens auch das Bekenntnis der Begründung, daß es schwer halte, eine ausreichende Zahl von Vorsitzenden für die vermehrten Kammern und von Räten für die Oberlandesgerichte zu finden. Vielleicht kann hier Abhilfe geschaffen werden, wenn bei der Besetzung solcher Posten durch hervorragende Anwälte in Zukunft etwas weniger Zurückhaltung gezeigt wird. Zwar wird hierzu nicht jeder bedeutende Anwalt geeignet sein, aber immerhin eine mehr als ausreichende Zahl. Bedenklich ist auch, daß man jetzt, wo das amtsgerichtliche Verfahren umgestaltet werden soll, und der Richter sich erst mit dem neuen Verfahren vertraut machen und sich in das neue Verfahren einleben soll, gleichzeitig seine Aufgabe in der Richtung erweitern will, daß man ihm eine erheblich erhöhte Arbeitslast und die Entscheidung von Sachen mit einer viel höheren Verantwortlichkeit übertragen will. Ich dächte, daß für einen Versuch dieser Art eines zur Zeit genügen würde.

Wenn die Begründung zum Entwurf auf den wirtschaftlichen Aufschwung hinweist (gemeint ist natürlich, wie **Seuffert** in der Zeitschrift für Rechtspflege in Bayern sagt, das Sinken des Geldwertes), so liegt hierin allerdings ein Kern von Wahrheit; aber es ist sicher nicht richtig, daß allgemein und für alle Berufsstände der Wert des Geldes gleichmäßig gesunken ist, und wie ebenfalls **Seuffert** betont, läßt sich damit die Erhöhung der Zuständigkeit auf mehr als das Doppelte nicht begründen. Ich habe nichts davon gehört, daß die Richtergehalte oder die Anwaltsgebühren aus diesem Grunde etwa verdoppelt oder auch nur erheblich erhöht wären, und doch wäre die übrigens dringend erforderliche Gehaltsaufbesserung ein sehr wirksames Mittel, die von dem Entwurf angestrebte Hebung der Stellung und Berufsfreudigkeit der Richter zu erzielen.

(Sehr richtig! und Heiterkeit.)

Daß das Publikum, auf dessen Wünsche man in anderer Beziehung so weitgehende Rücksicht nehmen will, im allgemeinen den Amtsgerichtsprozeß bevorzugt, kann sicher nicht behauptet werden. Die Ältesten der Kaufmannschaft und die Handelskammer in Berlin haben sich gegen den Entwurf erklärt. Ebenso zahlreiche Preßstimmen. Wir hören als Anwälte stets die unverfälschte Meinung unserer Klienten über die Wertschätzung der Gerichte, wenn es sich darum handelt, ihre Rechte vor Gericht zu vertreten. Die Frage: „Können wir die Sache nicht an das Landgericht bringen?" hören wir viel häufiger, als die andere Frage: „Können wir die Sache nicht an das Amtsgericht bringen?" Dies letztere wünschen die Parteien nur dann, wenn es sich darum handelt, etwa durch Teilung unstreitiger Objekte kurze Einlassungsfristen und vorläufig vollstreckbare Urteile zu erreichen. Sobald es sich aber darum handelt, in einer streitigen Sache eine gründliche Prüfung und ein obsiegliches Erkenntnis zu erreichen, dann hat die Partei stets den Wunsch, die Sache an das mit einer Mehrheit von Richtern besetzte Landgericht zu bringen. Wenn es sich um die Wahrnehmung der eigenen Interessen handelt, so pflegen die Beteiligten ein sehr feines Gefühl zu haben, wo sie am besten beraten sind. Daß das Publikum in dieser Annahme nicht fehlgeht, wird jetzt auch aus Richterkreisen nicht mehr vereinzelt bestätigt, und die Stimmen, die sich dafür erheben, sind gewichtige. **Koffka** selbst erwähnt in seinem angeführten Aufsatze den Namen **Jastrows**, dessen Erfahrungen auf dem Gebiete des Einzelrichtertums wohl niemand unterschätzen wird. Der Bayerische Richterverein mit 1612 Mitgliedern hat sich einhellig gegen die Notwendigkeit und Zweckmäßigkeit der Zuständigkeitserweiterung auf 800 Mark erklärt. In einem sehr bemerkenswerten Buche: „Über die Billigkeit als Grundlage des bürgerlichen Rechtes", das in allerneuester Zeit erschienen ist und einmal aus der Tiefe schöpft, hat der Oberlandesgerichtsrat **Schmölder** in Hamm gerade mit bezug auf die jetzt geplante Reform die bemerkenswerten Sätze ausgesprochen:

> Für die erkennende Tätigkeit ist die Mehrzahl besser als die Einzahl. Schon das Sprichwort sagt: Vier Augen sehen mehr als zwei. Insbesondere sieht ein einzelner leicht eine Sache einseitig an, und es ist daher im Interesse der Objektivität, welche die erste Bedingung einer guten Rechtspflege ist, zu wünschen und geboten, daß die Mitwirkung anderer gegen eine etwaige Einseitigkeit der Auffassung eines einzelnen, insbesondere des Berichterstatters, Abhilfe schaffen kann. Der Richterspruch muß überhaupt möglichst von dem Persönlichen losgelöst erscheinen und deshalb als Erkenntnis eines Gerichtshofes und nicht eines einzelnen Richters erscheinen (S. 194).

Diese beherzigenswerten Worte sind ein schweres Gegengewicht gegen die Erwägung der Begründung,

> daß der Amtsrichter regelmäßig den Persönlichkeiten und Verhältnissen näher steht und dadurch oft in der Lage ist, die vor ihm verhandelten Sachen besser zu übersehen.

Die preußische Justizverwaltung scheint dieser letzteren, meines Erachtens höchst fragwürdigen Er-

wägung auch symbolisch dadurch Ausdruck verleihen zu wollen, daß neuerlich der Themis die Binde von den Augen genommen werden soll.

(Heiterkeit.)

Daß das Verfahren vor den Amtsgerichten schneller abgewickelt wird als vor den Landgerichten, widerspricht für jede auch nur einigermaßen verwickelte oder schwierige Sache der Erfahrung. Bei unserem gegenwärtigen Verfahren pflegt das Gegenteil der Fall zu sein. Und daß das Verfahren vor den Amtsgerichten billiger ist, trifft doch nur dann zu, wenn die Parteien nicht durch Anwälte oder andere sogenannte Rechtskundige vertreten sind, die wegen des Entgeltes ihrer Bemühungen nicht an eine Taxe gebunden sind und sich ihre in vielen Fällen höchst fragwürdige Hilfe oft noch teurer bezahlen lassen als die Anwälte. Schon heute zeigt bei uns die Erfahrung, daß bei Streitwerten von 2- bis 300 Mark jede Partei, die einen Anwalt bezahlen kann, sich in der Regel der Hilfe eines solchen bedient, unzweifelhaft dann, wenn der Gegner durch einen Anwalt oder Winkelkonsulenten vertreten ist. Das wird in erhöhtem Maße der Fall sein, wenn es sich um höhere Streitwerte handeln wird, und es wird vielfach die Erscheinung beobachtet werden, die man auch schon jetzt bei geringeren Werten beobachten kann, daß die Partei zum Anwalt kommt, wenn sie zu der Einsicht gekommen ist, daß die Sachführung ihre Kräfte übersteigt, und daß sie trotz umsichtiger Leitung durch den Amtsrichter dem gewandteren Gegner gegenüber Gefahr läuft, ins Hintertreffen zu kommen und Rechtsverluste zu erleiden, oder schon solche erlitten hat. Es wird das auch beim Mittelstande nicht ausbleiben, der sich jetzt wohl in der Hauptsache die Befreiung von dem ihm lästig erscheinenden Anwaltzwange wünscht. Freilich wird den Winkelkonsulenten ein weites Feld eröffnet werden, und wenn beide Parteien sich des Beistandes derartiger Persönlichkeiten erfreuen, so wird die Mitwirkung von Anwälten ausgeschlossen werden, — ob zum Nutzen der Sache und mit dem Erfolg einer Verbilligung des Verfahrens, erscheint mir recht zweifelhaft. Sollen aber Anwälte in Zukunft einen großen Prozentsatz von Sachen vor Amtsgerichten außerhalb ihres Wohnsitzes vertreten, die sie bis dahin vor dem Landgericht ihres Wohnsitzes vertreten haben, so wird das umgekehrt eine erhebliche Verteurung, wahrscheinlich auch eine Verlangsamung der Prozeßführung mit sich bringen.

Wegen der großen industriellen Unternehmungen teile ich die Zuversicht des Herrn Vorredners nicht ganz. Für jeden großen Betrieb muß der Grundsatz der Arbeitsteilung so weit wie möglich durchgeführt werden. Es wird deshalb der Großgrundbesitzer niemals auf den Gedanken kommen, seine Zeit damit zu verbringen, Prozesse in Person zu führen und darin seine Kraft, die er in der Wirtschaft besser verwenden kann, zu zersplittern oder Angestellte seines Betriebes mit solchen ihnen fern liegenden Geschäften zu betrauen. Bei großen industriellen Unternehmungen liegt die Sache aber schon etwas anders, namentlich dann, wenn sie Ringen und ähnlichen Vereinigungen angehören. Hier lohnt es sich schon eher, einen mit Rechtssachen vertrauten Beamten, der seine Kenntnisse auf einer Gerichtsschreiberei oder in einem Anwaltsbureau erworben hat oder nach halben oder ganzen Rechtsstudien unter dem verlockenden Titel eines „Syndikus“ Anstellung findet, mit der ständigen Bearbeitung von Rechtssachen einfacher Art, namentlich der großen Menge der Schuldklagen, die durch Versäumnisurteil erledigt werden, zu betrauen. Es ist dies nicht eine leere Vermutung meinerseits, sondern ich habe in Österreich persönlich beobachtet, und es ist mir dort von erfahrenen Richtern bestätigt worden, daß eine große Zahl derartiger Vertreter bedeutender Firmen ständig auf dem Gerichte verkehren, und daß von diesen Firmen ein Anwalt erst zugezogen wird, wenn die Sache nicht durch Versäumnis- oder Anerkenntnisurteil oder einen alsbald abgeschlossenen Vergleich erledigt wird. Daß derartige Erscheinungen auch bei uns in Deutschland nicht ausbleiben werden, halte ich für sehr wahrscheinlich, wenn infolge der Erweiterung der Amtsgerichtszuständigkeit die Anstellung solcher Beamten sich als lohnend erweisen wird. Es wird dies namentlich in den großen Industrie- und Handelszentren der Fall sein, wo schon jetzt durch Vereinbarung des Erfüllungsortes die große Menge der Schuldklagen erledigt wird. Damit wird dem Anwaltstande ein Gebiet verschlossen werden, das jetzt zu den einträglichsten gehört: die Erwirkung der Versäumnisurteile auf Schuldklagen. Aber ich bedaure diesen Ausfall nicht. Gerade auf diesem Gebiete hat der Anwaltzwang keine Berechtigung, und, wie der Herr Vorredner in Mannheim so treffend ausgeführt hat, daß ich dem nichts hinzufügen kann, ist die Kostenhöhe gerade bei diesen Gegenständen drückend für alle Beteiligten. Dies Gebiet wollen wir räumen; aber es darf nicht außer Zusammenhang mit einer allgemeinen Reform unserer Gebührenordnung uns entzogen werden, weil uns dadurch in ganz ungerechter Weise die wirtschaftliche Grundlage geschmälert wird. Es muß ein Ausgleich eintreten, der darin besteht, daß die schwierigeren Sachen gerechter bezahlt werden. In das System, das auf dem Ausgleich zwischen großen und kleinen Objekten und den schwierigen und einfachen Sachen beruht, darf nicht ohne Äquivalent eine klaffende Lücke gerissen werden. Eine andere Folgeerscheinung, die ich für nichts weniger als wünschenswert und für eine ausgesprochene Gefahr für unseren Stand ansehe, wird aber wahrscheinlich auch nicht ausbleiben. Große Etablissements werden anfangs vielleicht versteckt und später, wenn die Not der Zeiten steigt, auch offen Mitglieder des Anwaltstandes bereit finden, zu festen Sätzen ohne Rücksicht auf die Taxe der Gebührenordnung ihre ständige Vertretung zu übernehmen. Heute schützt uns dagegen noch die Standesdisziplin, die in keinem anderen Zivilstande ihresgleichen findet. Was geschehen wird, wenn die Proletarisierung des Anwaltstandes einsetzt, vermögen wir nicht zu übersehen. Ich sehe in diesem Punkte sehr schwarz.

Mit der Verschlechterung der Rechtspflege Hand in Hand wird also zweifellos eine besorgniserregende Gefährdung des Anwaltstandes gehen. Die Vorlage in ihrer gegenwärtigen Gestalt ist deshalb in diesem entscheidenden Punkte unannehmbar.

Dagegen sind die anderen beiden Abänderungsvorschläge wegen des Gerichtsverfassungsgesetzes durchaus empfehlenswert. Unbedingt enthält die vorgeschlagene Änderung des § 202 GVG. einen großen Fortschritt. Aber ich muß mich auch in diesem Punkt mit allem Nachdruck den Ausführungen des Herrn Vorredners anschließen. Es ist nicht ersichtlich, warum die gleiche Wohltat nicht auch für das landgerichtliche Verfahren eingeführt werden soll. Speziell kann ich aus meinem engeren Vaterlande berichten, daß es schon mit Rücksicht auf eine glattere Abwicklung des Hypothekenverkehrs geboten erscheint, diese Ausdehnung vorzunehmen. Wir haben im Jahre 2 sogenannte Geldumschlagstermine, von denen der eine in die Zeit vom 1. bis 7. Juli fällt. Wer innerhalb dieses Termins seine Verpflichtung zur Rückzahlung eines Grundschuld- oder Hypothekenkapitals nicht erfüllt, ohne daß er rechtliche Einwände zu erheben vermöchte, kann nach dem gegenwärtigen Stande der Gesetzgebung regelmäßig erst im Oktober, also 3 Monate später, durch ein gerichtliches Urteil dazu gezwungen werden, weil der Ferien wegen nicht früher ein Verhandlungstermin vor dem Landgericht zu erlangen ist, wenn nicht ganz besondere Beschleunigungsgründe geltend und glaubhaft gemacht werden können. Wird die Erweiterung der Feriensachen auch für das Landgericht eingeführt, so wird man zunächst in kürzester Frist einen Verhandlungstermin erlangen, und die Regel wird sein, daß in diesem Termin ein Versäumnisurteil gegen den säumigen Schuldner ergeht. Sucht er aber die Sache hinauszuschieben, indem er rechtsflüchtige Einwände erhebt, so wird es nicht schwer fallen, das Gericht zu überzeugen, daß die Sache derjenigen Beschleunigung bedarf, die erforderlich ist, um auch die streitige Sache zu einer Feriensache zu machen und zu verhüten, daß der dann als böswillig erscheinende Schuldner dem Gläubiger noch weiter die Nutzungen des Grundstücks entzieht.

Daß das Kostenfestsetzungsverfahren nach der vorgeschlagenen Änderung des § 204 GVG. in den Ferien seine Erledigung finden soll, ist ebenfalls als ein durchaus wünschenswerter Fortschritt mit Freude zu begrüßen. Es entspricht schon der bisherigen Übung der Gerichte, daß die Kostenfestsetzungsbeschlüsse während der Ferien fertiggestellt wurden; und wenn dann der Gerichtsschreiber, wie ich es erlebt habe, versehentlich vor Ablauf der Ferien den Kostenfestsetzungsbeschluß zustellte, und der Gläubiger auf Grund dieses Beschlusses die Vollstreckung vornahm, so war dies ein nichtiger Akt, weil der in den Ferien erlassene, das heißt an die Parteien hinausgegebene, Beschluß nichtig war. Derartige Ungereimtheiten werden für die Folge vermieden werden.

Bei der Besprechung der für die Zivilprozeßordnung, das Gerichtskostengesetz und die Gebührenordnung für Rechtsanwälte vorgeschlagenen Abänderungen möchte auch ich Sie bitten, mit mir dem Gange des Prozesses zu folgen. Ich erkläre dabei vorweg, daß ich den Amtsbetrieb, wie er für das Amtsgericht vorgeschlagen ist, nach meinen Beobachtungen in Österreich für eine durchaus wünschenswerte Neuerung halte.

Will vor dem Amtsgericht eine Partei ohne Vertretung durch einen Anwalt ihre Klage erheben, so begibt sie sich auf die Gerichtsschreiberei und gibt die Klage zu Protokoll oder reicht sie schriftlich ein. Ist der Richter auf dem Gericht anwesend, so kann nach § 497 die Terminsbestimmung sofort erfolgen, und der anwesenden Partei mündlich der Termin mitgeteilt werden. Hat die Partei keine Abschrift ihrer Klage zurückbehalten, also namentlich bei der Protokollierung durch den Gerichtsschreiber, so hat sie von diesem Augenblick an nichts in Händen, sie muß sich den Termin selbst merken, sie erfährt nicht einmal das Aktenzeichen. Vergißt sie den Termin oder merkt sie sich infolge eines Versehens einen unrichtigen Termin, so ist sie der Gefahr des Versäumnisurteils ausgesetzt. Bei einigermaßen beschäftigten Gerichten besteht nicht einmal die Möglichkeit, ohne Angabe des Aktenzeichens die Sache schnell wieder herauszufinden, und sind mehrere Parteien anwesend, oder sind auch nur mehrere Termine zugleich auf verschiedene Zeiten bestimmt, so können schon bei der Mitteilung durch den beschäftigten Gerichtsschreiber Verwechslungen veranlaßt werden. Entschließt sich die Partei demnächst, einen Anwalt anzunehmen, so besteht wiederum die Gefahr, daß bei der Mitteilung des Termins an den Anwalt oder seine Angestellten Versehen oder Verwechslungen vorkommen. Wenn der Anwalt die Klage erhebt, so entsteht die weitere Frage, ob auch hier die Bestimmung Platz greift, daß bei Einreichung oder Anbringung der Klage die Terminsbestimmung mündlich mitgeteilt werden kann, indem dies dem Boten des Anwalts gegenüber, der vielleicht eine ganze Reihe von Klagen gleichzeitig einreicht, unter Mitteilung verschiedener Termine erfolgt. Für die Anwälte würde dadurch ein Maß von Verantwortung begründet werden, das sie nicht zu tragen vermöchten, und sie würden deshalb auch in kleinen Orten genötigt sein, sich dauernd nach den Vorschlägen des Entwurfes auf ihre Kosten der Vermittlung der Post zu bedienen oder alle Klagen in den Briefkasten des Gerichts einlegen zu lassen, der nur in zeitlich nicht kontrollierbaren Zwischenräumen durch die Gerichtsbeamten entleert wird. Diese auf äußerste Vereinfachung und Sparsamkeit gerichtete Vorschrift der mündlichen Mitteilung kann deshalb als eine glückliche nicht angesehen werden, um so weniger, weil sie nicht nur für Klagen gilt, sondern, wie Altsmann (DJZ. 1907 S. 1241) zutreffend hervorhebt, z. B. auch für den Einspruch, und dann die Partei ein zweites Versäumnisurteil riskiert. Der österreichische Prozeß kennt denn auch eine solche nur mündliche Mitteilung des Termins an die Parteien nicht; vielmehr wird dort sowohl der Kläger als der Beklagte auch im bezirksrichterlichen Verfahren durch ein Formular geladen, auf das ich noch zurückkommen werde, und das dort der Richter unterschreibt. Bei uns würde an die Stelle der richterlichen Unterschrift selbstverständlich die des Gerichtsschreibers zu treten haben, und das Formular könnte vielleicht auch noch vereinfacht werden und für den Kläger etwa in einer einfachen Postkarte bestehen. Die Anwälte reichen in Österreich mit der Klage eine sogenannte Rubrik ein, einen halben Bogen, der die genaue Bezeichnung der Sache und des Prozeßbevollmächtigten enthält, und sie erhalten diese Rubrik demnächst mit der angehefteten Ladung zum Termin zurück.

Nachdem der Amtsrichter den Termin bestimmt hat, kommt dann für ihn in Frage, ob er von den ihm im § 501 des Entwurfs eingeräumten Befugnissen Gebrauch machen will. Ich schicke voraus, daß das, was ich hierzu sagen werde, nicht paßt auf den Betrieb bei ganz kleinen Amtsgerichten mit einem ganz geringen Geschäftsbetriebe. Für derartige Gerichte, bei denen namentlich auch der Richter den Persönlichkeiten und Verhältnissen besonders nahe steht, mag der vorgeschlagene § 501 sich als leidlich praktisch erweisen. Sobald aber das Gericht einen etwas umfänglicheren Betrieb hat, wird die Praxis bei uns dieselben Erscheinungen zeitigen, die sich bei den ganz ähnlichen Bestimmungen des österreichischen Prozesses dort gezeigt haben. Wie Ihnen allen bekannt ist, beginnt der österreichische Prozeß vor Gerichtshöfen, also den Kollegialgerichten, mit einem Vortermin, der ersten Tagsatzung, die vor einem Einzelrichter stattfindet, nach meiner Ansicht eine durchaus praktische Einrichtung. In diesem Vortermin ergeht gegen den nichterschienenen Beklagten das Versäumnisurteil und gegen den anerkennenden Beklagten das Anerkenntnisurteil; auch können Vergleiche geschlossen werden, und es sind gewisse prozeßhindernde Einreden in diesem Termin vorzubringen. Wird die Sache materiell streitig, so wird im Verfahren vor den Gerichtshöfen dem Beklagten eine Frist zur Einreichung der Klagebeantwortung bestimmt, und von der rechtzeitigen Einreichung dieser Klagebeantwortung hängt dann im wesentlichen das Schicksal des ganzen weiteren Prozesses ab. Ob man dem unbedingt zustimmen soll, steht hier nicht zur Frage. Für das bezirksrichterliche Verfahren ist im § 440 ZPO. vorgeschrieben, daß in der Regel schon die erste Tagsatzung zur Vornahme der Streitverhandlung zu bestimmen ist, daß also in der Regel dieser Vortermin nicht stattfindet. Schon 5 Jahre nach dem Inkrafttreten der Zivilprozeßordnung ist in einer mir vorliegenden Handausgabe dieses Gesetzes, die unter Mitwirkung des jetzigen Justizministers Klein veranstaltet ist, gesagt, daß die abgesonderte Abhaltung einer ersten Tagsatzung sich namentlich bei Gerichten mit regelmäßig stärkerem Geschäftsdrange empfehle. Und die Praxis der Bezirksgerichte hat inzwischen dahin geführt, daß tatsächlich überall an Bezirksgerichten mit größerem Betriebe der Vortermin stattfindet, und daß, wie mir von zuverlässiger Seite in Österreich mitgeteilt worden ist, ein Bezirksgericht, das sich an die gesetzliche Regel hielt, von leitender Stelle darauf hingewiesen ist, daß es sich im Interesse eines geordneten Geschäftsganges empfehle, die erste Tagsatzung als Regel einzuführen. Ich habe wiederholt solchen ersten Tagsatzungen vor Bezirksgerichten beigewohnt. An einem Tage erledigte ein Bezirksrichter in meiner Gegenwart 63 solcher Termine in einem Zeitraum von weniger als 2 Stunden ohne jede Überstürzung und Hast, obwohl in Österreich noch die Vorschrift besteht, daß jedes Protokoll über eine gerichtliche Verhandlung von den Beteiligten zu unterschreiben und, was für den leitenden Richter von nicht zu unterschätzender Bedeutung, auch zu verstempeln ist. Der Stempel stellt die Gerichtskosten dar, und der Richter haftet persönlich für die Verwendung des gesetzlichen Betrags.

Ein sehr großer Bruchteil der Sachen wird in der ersten Tagsatzung durch Versäumnisurteil erledigt; ein anderer sehr großer Bruchteil von Sachen wird mit dem Bemerken beiseite gelegt: „Ruht!" Was das in Österreich bedeutet, ist Ihnen ja auch allen bekannt. Der Prozeß kann erst nach Ablauf von drei Monaten wieder fortgesetzt werden. Das nimmt selbstverständlich die klagende Partei, die zu ihrem Rechte kommen will, nicht gerne in den Kauf, und wenn eine Sache als ruhend zurückgelegt wird, so ist in der Regel anzunehmen, daß sie vor dem Termin durch Befriedigung des Gläubigers, durch Vergleich oder in anderer Weise erledigt ist, und der nach dem Ruhen wieder aufgenommenen Sachen sind nicht viele.

Ein weiterer minder großer Bruchteil wird durch Anerkenntnis oder durch Vergleich erledigt. Der Rest der Sachen wird streitig. Wenn sich beim Aufruf der Sachen nacheinander zu irgend einer Sache ein Beklagter meldet und erklärt, er wolle dem Klageantrage widersprechen, so wird die Sache zunächst zurückgestellt, bis alle in jener einfachen Weise erledigten Sachen von der Tagesordnung verschwunden sind. Dann wird eine streitige Sache nach der anderen vorgenommen. Der Richter informiert sich kurz darüber, um was es sich handelt, welche Beweismittel zur Verfügung stehen, macht sich dabei seine Notizen und bestimmt den Termin zur Streitverhandlung, zu dem dann eine weitere Ladung, wie auch bei uns, nicht erforderlich ist.

Einzelne ganz einfache Sachen, die ohne Beweisaufnahme erledigt werden können, werden auch wohl sofort erledigt. So habe ich es an einem Vormittage erlebt, daß vor einem und demselben Bezirksrichter 3 Sachen sich dadurch erledigten, daß, während die Versäumnisurteile, Anerkenntnisurteile und Vergleiche zustande kamen, die Parteien durch Vergleichung ihrer teilweise erst durch Vermittlung von Boten und Fernsprecher herbeigeholten Geschäftsbücher mit vorhandenen Rechnungen und Quittungen feststellten, daß die Klage unbegründet war und zurückgenommen werden mußte. Dann handelte es sich nur noch um die Frage des Kostenersatzes, die dann ebenfalls sofort und zwar meist durch Barzahlung der dem Beklagten zu erstattenden Kosten, soweit er solchen Anspruch erhob, erledigt wurde.

Diejenigen Sachen nun, in denen der Richter Termin zur Streitverhandlung bestimmt hat, bereitet er dann in der Weise vor, wie der § 501 des Entwurfs es schon für den ersten Termin vorsieht. Daß er dies in Österreich nicht, wie man dort nach dem Gesetz ebenfalls beabsichtigte, zum ersten Termin tut und tun kann, hat seine naheliegenden Gründe, die auch bei uns sich alsbald als zutreffend herausstellen werden. Selbst der geübteste Richter kann es häufig der einfachsten Sache nicht ansehen, ob sie als Versäumnis- oder als streitige Sache verhandelt werden wird. Wie oft hört man sowohl vor dem Landgericht wie vor dem Amtsgericht von dem prozeßleitenden Richter den Ausspruch: „Ich dachte, diese Sache würde kontradiktorisch werden," oder: „Ich dachte, diese Sache würde als Versäumnissache erledigt werden." Bei der großen Zahl der Sachen erweist es sich deshalb durchaus als praktisch, wie mein Mentor des österreichischen Zivilprozesses mir sagte, zunächst die Spreu vom Weizen zu scheiden.

Weiter aber kann auch ein beschäftigter Richter nicht mit seiner Zeit haushalten, wenn er in der Zeit zwischen der Terminsbestimmung und dem sehr nahen ersten Verhandlungstermin jede einzelne Sache noch daraufhin prüfen soll, welche Maßregeln wohl zu ergreifen sein werden, um die Sache schon im ersten Termin zu klären, ob es sich empfiehlt das persönliche Erscheinen der Parteien anzuordnen, ob es sich empfiehlt, Akten einzufordern, welche Urkunden und welche Augenscheinsgegenstände vorzulegen den Parteien aufzugeben ist, und ob es, wenn schon widerstreitende Anträge angekündigt sind, sich empfiehlt, die benannten Beweismittel schon herbeizuschaffen, ob dies namentlich zur Vermeidung wesentlicher Nachteile geboten erscheint, oder ob es nicht vielmehr richtiger ist, — und dies, meine Herren, ist namentlich ein Gedanke, der mir von dem Amtsrichter, den ich zu Rate gezogen habe, nahe gelegt ist, — zunächst noch keinen großen Beweisapparat aufzubieten, sondern auch trotz des Antrags der Parteien zunächst einmal die Sache mit ihnen durchzusprechen und den Versuch einer gütlichen Beilegung zu machen, der oft viel schwieriger dadurch wird, daß schon Zeugen und Sachverständige geladen, und dadurch nicht unerhebliche Kosten entstanden sind. Selbstverständlich wird es aber auch Fälle geben, wo das Gegenteil zutrifft. Aber auch in diesen Fällen wird es der Regel nach richtiger sein, zunächst die erste Verhandlung abzuwarten und dann, wenn sich die Beweisaufnahme als notwendig erweist, einen ganz nahen Termin, wenn es ausnahmsweise tunlich ist, vielleicht noch auf denselben Tag zur Beweisaufnahme anzuberaumen. Findet aber selbst der Richter die nötige Zeit, die einzelnen Sachen in der besprochenen Weise vor dem ersten Termin zu bearbeiten, und damit, wie man zu sagen pflegt, vielleicht viel leeres Stroh zu dreschen, weil demnächst die Sachen durch Versäumnis- oder Anerkenntnisurteil, Vergleich oder Klagerücknahme erledigt werden, so kann er doch in anderer Beziehung mit seiner Zeit nicht haushalten; denn es ist unmöglich, bei Einhaltung kurzer Einlassungsfristen vorweg so zu disponieren, daß der Tag genug Stunden hat, um die vorher nicht zu übersehende Zahl der streitigen Sachen dann in Ruhe zu erledigen. Es wird vielmehr bei uns ebenso wie in Österreich notwendig werden, daß für die Streitverhandlungen einschließlich der Beweisaufnahmen der Richter besondere Termine bestimmt, die am Terminstage genügend weit auseinander liegen, um die Sache in Ruhe erledigen zu können. In Österreich besteht dafür allerdings aus dem Grunde noch ein gesteigertes Bedürfnis, weil der Richter sofort nach Schluß der Verhandlung das Urteil sprechen muß, während er bei uns die Entscheidung aussetzen kann. Aber es ist auch für unsere Verhältnisse ganz sicher, daß ein Richter, der nicht übersehen kann, wie viel von den anstehenden Verhandlungen streitig werden und zur Beweisaufnahme führen, viel weniger Sachen auf einen Tag bestimmen und in der im § 501 vorgesehenen Weise vorbereiten kann, als wenn er zunächst die Tage gehäuft besetzt und erst nach Sichtung der Sachen diejenigen Termine, die Zeit erfordern, auf dazu freie Tage verlegt. In Österreich geschieht das in der Regel in der Weise, daß zu einer späteren Terminsstunde den Vorterminen Streitverhandlungen folgen, und daß der geübte Richter die Zeit, die er zu seinem Vortermin gebraucht, richtig zu schätzen weiß und im Anschluß daran dann die ihrer Umfänglichkeit nach vorweg geprüften Streitverhandlungen erledigt. Nur das bleibt von den Bestimmungen des § 501 auch ohne Vortermin allemal praktisch, was in den §§ 437, 438 österr. ZPO. vorgeschrieben ist, daß durch das vorhin besprochene, durch die Praxis geschaffene Formular bei der Ladung zum Termin der Kläger aufgefordert wird, die während der Verhandlung in Augenschein zu nehmenden Gegenstände und die sich auf den Rechtsstreit beziehenden, dem Gerichte noch nicht in Urschrift vorliegenden Urkunden mitzubringen, und daß an den Beklagten bei der Ladung die Aufforderung ergeht, die Augenscheinsgegenstände und Urkunden mitzubringen und wegen der im Besitze des Gegners oder in Verwahrung einer Behörde oder eines Notars befindlichen Beweisurkunden sowie wegen der Vorladung von Zeugen noch vor dem Termine seine Anträge zu stellen. Es erleichtert dies dem Richter auch bei Abhaltung eines Vortermins selbstverständlich die Verhandlung sehr und führt, wie gesagt, in ganz einfachen Fällen auch zur alsbaldigen Erledigung der Sache in demselben Termin. Bleibt die Vorschrift des § 501 in ihrer gegenwärtigen, dem österreichischen Prozesse entlehnten Gestalt ohne Einschaltung des Vortermins von Bestand, so wird sie den Richter in Gewissensdruck und Verlegenheit bringen. Der Schritt zur Einführung des österreichischen Vortermins wird deshalb, selbst wenn nicht der ganze organische Aufbau unserer Zivilprozeßordnung jetzt geändert werden soll, sondern nur eine provisorische Einfügung an sich fremdartiger Bestimmungen stattfindet, auch im Interesse des Richters wohl getan werden müssen.

Will der Richter das persönliche Erscheinen anordnen, so sieht der § 141 des Entwurfs vor, daß der Partei die Ladung auch dann selbst zugestellt werden soll, wenn sie einen Prozeßbevollmächtigten bestellt hat. Der Mißstand, der sich daraus ergeben haben soll, daß Parteivertreter die Parteien von solchen Anordnungen des Gerichts überhaupt nicht benachrichtigt haben, kann sich, wie auch ich annehmen muß, auf Fälle nicht beziehen, wo die Parteien durch Rechtsanwälte vertreten waren. Auch ich kann aus meinen und meiner Vorstandskollegen Erfahrungen bestätigen, daß uns Beschwerden dieser Art gegen Rechtsanwälte nicht bekannt geworden sind. Ein grundsätzliches Unterlassen dieser Anzeige seitens eines Rechtsanwalts würde ich als eine Pflichtverletzung ansprechen. Wenn aber der Rechtsanwalt nach pflichtmäßiger Prüfung dazu kommt, seiner Partei das Erscheinen vor Gericht zu widerraten oder ihr zur Vermeidung unnötiger Aufregung gar keine Mitteilung von einer solchen Anordnung zu machen — und das kann bei nervösen Parteien beiderlei Geschlechts sehr wohl angezeigt erscheinen —, so würde ich darin keine Verfehlung erblicken können und zwar in dem Rate, nicht zu erscheinen, auch dann nicht, wenn die vorgesehene unmittelbare Benachrichtigung der Partei durch das Gericht demnächst Gesetz werden sollte. Es fragt sich, was ist der Würde des Gerichts abträglicher: wenn die Partei überhaupt nicht benachrichtigt wird, oder wenn der Prozeßbevollmächtigte der direkt be-

nachrichtigten Partei erklärt, sie brauche nicht zu erscheinen, und er empfehle ihr, der Ladung keine Folge zu leisten? Ich glaube, wenn man wirklich hier von einem Mißstande reden könnte, wäre das letztere der größere. Die grundsätzliche Nichtbenachrichtigung der Partei kann nach den bei uns vorliegenden Erfahrungen deshalb wohl nur den Rechtskonsulenten zur Last gelegt werden und wird ein weiteres Bedenken gegen deren über das dringendste Bedürfnis hinaus erfolgende Zulassung ergeben. Mit aus diesem Grunde möchte auch ich dafür eintreten, daß die Zulassung solcher Personen unter allen Umständen bedingt wird durch das Fehlen zweier Anwälte am Orte. Um das Vertrauensverhältnis der Anwälte zu ihren Klienten nicht zu trüben, müßte der § 141 die unmittelbare Ladung der Partei jedenfalls für den Fall ausschließen, daß die Partei durch einen Rechtsanwalt vertreten ist.

Nach dieser kleinen Abschweifung treten wir nun wieder in den anhängigen Rechtsstreit ein. Die im § 505 des Entwurfs vorgeschlagene Bestimmung paßt, wie der Herr Vorredner ausgeführt hat, ebenso gut für das Landgericht wie für das Amtsgericht. Das Gegenteil ist schlechterdings nicht zu begründen. Ich möchte aber auch sogar noch einen Schritt weiter geben. Nach dem Vorschlage soll nur die Entscheidung unanfechtbar sein, die dem Beklagten in der Zuständigkeitsfrage recht gibt, nicht die Entscheidung, die dem Kläger recht gibt. Das ist nicht ganz konsequent. Auch wenn das Gericht seine Zuständigkeit bejaht, was durch Urteil oder einen abgesonderten Beschluß würde erfolgen können, müßte folgerichtig dieser Beschluß unanfechtbar sein, und nicht die Möglichkeit bestehen, demnächst die Sache, die vielleicht zutreffend entschieden ist, deshalb noch durch die Instanzen zu treiben, weil der Richter zu unrecht seine Zuständigkeit bejaht hat. Ich bin überzeugt, daß unsere Richter diese Frage auch in Zukunft gewissenhaft prüfen werden. Menschlich gedacht, müßte man aber eigentlich sagen, daß der Anreiz, die Zuständigkeit zu verneinen, größer sein müßte als der, sie zu bejahen. Und wenn man der richterlichen Entscheidung für den verneinenden Fall unbedingtes Vertrauen schenkt, so müßte man es um so mehr für den bejahenden Fall.

Hat der Richter seine Zuständigkeit bejaht, so soll er eine etwaige Beweisaufnahme tunlichst sofort vor sich gehen lassen. Hier kann ich wie der Herr Vorredner nur erklären, daß diese Bestimmung schwerlich sehr praktisch werden wird. Es wird sich nur in einer ganz geringen Anzahl von Fällen ohne einen Vortermin eine alsbaldige Beweisaufnahme ermöglichen lassen. Wird der Vortermin eingeschaltet, so wird man aber in der Streitverhandlung dies Ideal der alsbaldigen Erledigung der Beweisaufnahme in vielen Fällen erreichen, wie dies in Österreich schon heute der Fall ist. Man nimmt dabei aber etwas anderes in Kauf, was den Intentionen des Entwurfs nicht ganz entspricht. Schnell und billig soll in Zukunft das Verfahren sein. Wenn aber alle Beweise tunlichst sofort oder, wie in Österreich, in einer Streitverhandlung aufgenommen werden sollen, so müssen sie zur Stelle geschafft werden, und man wird es — wie ich auch in anderem Zusammenhange noch zu besprechen haben werde — nicht vermeiden können, daß Zeugen und Sachverständige geladen und dann ohne Vernehmung wieder entlassen werden, weil schon die Beweisaufnahme über einen anderen Punkt, z. B. einen von mehreren klagevernichtenden Einwänden, durchschlägt. Die Schnelligkeit wird deshalb nicht selten auf Kosten der Billigkeit erzielt werden. Wer die Fahrt in der Postkutsche zu langsam findet und im Automobil fahren will, muß die Mehrkosten nicht scheuen.

Daß die Zeugen und Sachverständigen nicht mehr regelmäßig beeidigt werden sollen, empfiehlt sich auch nach meiner Ansicht. Der österreichische Prozeß hat im § 337 eine sogenannte informatorische Befragung des Zeugen vor seiner eigentlichen Vernehmung zugelassen, die, wie ich mich selbst habe überzeugen können, nicht selten dazu führt, daß die eigentliche Zeugenvernehmung überhaupt unterbleiben kann. Beide Parteien werden durch die kurze informatorische Befragung des Zeugen über den Sachverhalt aufgeklärt und erklären sich über den bis dahin streitigen Punkt einverstanden.

Nach der Beweisaufnahme und eventuellen weiteren Verhandlung — die, nebenbei bemerkt, in Österreich nicht einmal obligatorisch ist (vorzeitiger Verhandlungsschluß, § 193 Abs. III ZPO.) — ergeht das Urteil, und es kann die Neuerung nur begrüßt werden, die im § 510 b des Entwurfs vorgesehen ist, weil dadurch einer Vervielfältigung der Prozesse vorgebeugt wird. Aber diese Neuerung eignet sich zweifellos ebenso wie die Bestimmung des § 509 auch für das landgerichtliche Verfahren, und es ist namentlich nicht abzusehen, warum z. B. der Kläger, der in erster Instanz den Antrag auf Zahlung der Entschädigung nicht gestellt hat, nicht in der Berufungsinstanz vor dem Landgericht noch dazu in der Lage sein sollte. Der einzige denkbare Grund wäre, daß den Parteien dann wegen der Höhe der Entschädigungssumme eine Instanz verloren ginge. Da es aber die erste ist, die verloren geht, so kann ich diesem Einwande kein besonderes Gewicht beimessen. In Österreich ist diese eventuelle Zuerkennung einer Schadenssumme nicht auf die Verurteilung zur Vornahme einer Handlung beschränkt, sondern nach § 410 ZPO. ist sie zugelassen für alle Fälle, in denen ein Gegenstand zuerkannt wird, der nicht in einem Geldbetrage besteht, wenn der Kläger in der Klage oder während der Verhandlung sich bereit erklärt, den Geldbetrag statt der anderweiten Leistung anzunehmen. Es ist das etwas Ähnliches, wenn auch nicht dasselbe, was der Herr Vorredner für die Ausdehnung dieser Bestimmung gefordert hat.

Das Urteil soll im allgemeinen auf Betreiben der Partei zugestellt werden. Eine Ausnahme wird nur für das Versäumnisurteil gemacht. Der hierfür angeführte Grund scheint mir diese Ausnahme nicht zu rechtfertigen. Für die durch Anwälte vertretenen Parteien wird es aber der Regel nach ohne Bedeutung sein, weil die Anwälte ausnahmslos die Ausfertigung des Versäumnisurteils erbitten werden. Beim Versäumnisurteil tritt uns übrigens etwas entgegen, was mit dem Amtsbetrieb verknüpft ist und uns, die wir an den Parteibetrieb gewöhnt sind, deshalb fremdartig anmuten wird. Der Kläger, der bestenfalls eine Abschrift seiner Klage und die mit Ladung versehene

Rubrik in Händen hat, weiß, wenn er zum Termin erscheint, noch nicht, ob die Klage dem Beklagten ordnungsmäßig zugestellt ist; denn die Zustellung erfolgt von Amts wegen. Auf seinen Antrag, Versäumnisurteil zu erlassen, erwidert ihm deshalb unter Umständen der Richter, daß der Zustellungsnachweis noch nicht vorliege. Von Rechts wegen würde die Folge sein, daß nicht verhandelt werden könnte. Nun ist es aber häufig vorgekommen, daß der Zustellungsnachweis dann nach dem Termine eingegangen ist, daß sich also nachträglich herausgestellt hat, das Versäumnisurteil hätte erlassen werden können. Namentlich bei kurzen Einlassungsfristen wird auch bei uns diese Erscheinung nicht ganz ausbleiben. In Österreich hat man sich citra legem damit geholfen, daß der Richter die Sache trotz Fehlens des Zustellungsnachweises verhandeln läßt und erklärt, er gebe bedingt ein Versäumnisurteil, d. h. er werde, was nach dortigem Prozeßrecht zulässig ist, wenn ein ordnungsmäßiger Zustellungsnachweis eingehe, daß Versäumnisurteil schriftlich erlassen und den Parteien zustellen. Geht demnächst binnen mäßiger Frist dieser Nachweis nicht ein, oder geht eine ungenügende Zustellungsurkunde ein, so wird von Amts wegen neuer Termin bestimmt, und zu diesem beide Parteien geladen. Bei uns würde man sich damit helfen können, daß der Richter Termin zur Verkündung einer Entscheidung bestimmt, und ist dann der Zustellungsnachweis eingegangen, Versäumnisurteil erläßt; geht der Zustellungsnachweis nicht ein, so muß dann bei uns ebenfalls von Amts wegen neuer Termin bestimmt, und die Parteien zu diesem geladen werden. Wenn dieser Fall sich vor einem Amtsgericht ereignen wird, an dessen Sitz kein Anwalt wohnt, so wird das in manchen Fällen die unangenehme Folge haben, daß Anwaltsreisekosten entstehen, die beim Parteibetriebe unter Umständen vermieden werden, weil der Anwalt vor Antritt seiner Reise die Frage der Zustellung selbständig prüfen könnte.

Die Verkürzung der Einspruchsfrist im amtsgerichtlichen Verfahren auf eine Woche ist mir hauptsächlich um deswillen bedenklich, weil das Fristenwesen, das schon ohnehin so außerordentlich kompliziert ist, dadurch noch um eine neue Bestimmung bereichert wird, die entbehrlich sein würde, und die nur wieder geeignet ist, die ohnehin schon hohe Verantwortung der Anwälte noch zu erhöhen. Eine schwache Abhilfe ist die Mitteilung der Frist im Urteil; denn der gedruckte Teil der Formulare wird nach dem ins Moderne übersetzten Grundsatze der Glossatoren „graeca non leguntur“

(Heiterkeit)

bekanntlich nie gelesen, und da diese Mitteilung allgemein erfolgt, wird sie zweifellos auch gedruckt werden.

Daß die Einlegung des Einspruchs durch Einreichung der Erklärung bei Gericht erfolgt, ist ein glänzender Fortschritt. Aber es ist fast unbegreiflich, warum man bei dieser Gelegenheit nicht mit dem ganzen Unwesen der Fristwahrung durch Zustellung aufräumt und ein für allemal für alle Klagen, Einsprüche und Rechtsmittel den Zeitpunkt der Einreichung bei Gericht als entscheidend festsetzt. Man hält den längst als solchen erkannten Auswuchs des Parteibetriebes aufrecht für den Einspruch gegen landgerichtliche Urteile und für die Berufung; bei der Revision dagegen entscheidet dann wieder die Einreichung bei Gericht. Dies ist einer der wundesten Punkte unseres jetzigen Prozeßverfahrens, und müßte, wenn doch einmal geändert wird, in erster Reihe hierfür Abhilfe geschaffen werden.

Die Berufung gegen amtsgerichtliche Urteile will man im § 511a dahin beschränken, daß der Beschwerdegegenstand — nicht der Streitgegenstand — bei vermögensrechtlichen Ansprüchen den Betrag von 50 Mark übersteigt. In diesem Punkt steht ja der Herr Vorredner auf einem von dem meinigen abweichenden Standpunkt. Der Entwurf rechtfertigt diese Bestimmung damit, daß in früheren Landesgesetzen solche Beschränkung bestanden hätte. Dadurch, daß man sie im Reichsrecht abgeschafft hat, hat man gezeigt, daß man sie nicht billigte. Nun soll die Erfahrung gelehrt haben, daß dies zu einer außerordentlichen Steigerung der Zahl der Berufungen geführt habe. Ein statistischer Nachweis dafür, in welchem Maße die Berufungen über Streitgegenstände bis 50 Mark einschließlich an dieser Steigerung beteiligt sind, liegt nicht vor. Die mir von meiner Regierung zur Verfügung gestellte Statistik bezieht sich auf die im vorläufigen Entwurf vorgesehene Grenze von 100 Mark und ist deshalb nicht maßgebend. Danach würden — was möglicherweise für die Verhältnisse im ganzen Reiche auch nicht einmal zutrifft — bei uns etwa 50 Prozent der Berufungen bei der Grenze von 100 Mark in Wegfall kommen. Das wäre ja eine ganz erhebliche Entlastung der Landgerichte als Berufungsinstanz. Ob auch nur annähernd eine solche Entlastung erzielt werden kann, wenn die Grenze bei 50 Mark gezogen wird, ist nicht ersichtlich, und beim Schweigen der Begründung ist anzunehmen, daß auch das Reichsjustizamt hierüber nicht unterrichtet ist. Auch darüber fehlen statistische Erhebungen und Nachweisungen, in welchem Maße diese Berufung bisher notwendig gewesen ist, d. h. wie viele Urteile dieser Art bestätigt und wie viele aufgehoben worden sind. Nach privaten Ermittlungen von Adickes u. a. sollen im allgemeinen etwa 40 Prozent, nach einer privaten Magdeburger Statistik 50 Prozent der angefochtenen amtsgerichtlichen Urteile in der Berufungsinstanz abgeändert werden. Für das Jahr 1904 soll bei einem größeren preußischen Landgerichte festgestellt sein, daß bei Streitwerten bis 100 Mark 316 Berufungen eingelegt worden sind, von denen 119 Erfolg gehabt haben, während 114 zurückgewiesen sind; der Rest wird anderweitig erledigt sein. Daß diese Ziffern an sich nicht zu einer Beschränkung der Berufung ermutigen, wird niemand leugnen können, und es ist sicher ein schwerer Fehler der Begründung, für eine sozialpolitisch so einschneidende Maßregel, die namentlich auch den kleinen Mann in erheblichem Umfange trifft, nicht einmal eine statistische Grundlage zu schaffen. Das von der Begründung angeführte Beispiel der Gewerbegerichte und Kaufmannsgerichte, bei denen die Grenze bei 100 und bezw. 300 Mark gezogen ist, kann hier mit Erfolg nicht verwendet werden. Der Charakter dieser Gerichte ist mehr derjenige von Schiedsämtern. Es entscheidet nicht der Einzelrichter über Dinge, die seiner eigenen Lebenssphäre fern liegen, sondern der Fachgenosse sitzt über den Fachgenossen zu Gericht. Der Streit bewegt sich stets in

dem engen Rahmen des Arbeitsvertrags. Die wenigen streitigen Fragen kehren immer wieder, und die streitenden Teile, der Arbeitgeber und der Arbeitnehmer, finden beide auf der Richterbank Fachgenossen im engeren Sinne.

Auch das Beispiel des Auslandes, das die Begründung anführt, gibt nichts für die Frage her. Bei uns ist durch den § 839 BGB. die Syndikatsklage gerade gegen den urteilenden Richter derart eingeschränkt, daß man sagen kann, sie ist völlig ausgeschaltet. Wie dies in anderen, von der Begründung angeführten Ländern geregelt ist, weiß ich nicht. Nur in Österreich, auf das sich die Begründung ebenfalls beruft, ist diese Beschränkung der Syndikatsklage nicht eingeführt, vielmehr ist der Richter in vollem Umfange für jede bei Fällung des Urteils begangene Pflichtverletzung verantwortlich. Dort kann also auf einem Umwege für ein offenbares grobes Versehen, sei es bei der Berücksichtigung von Tatumständen, sei es bei Anwendung des Gesetzes, Abhilfe geschaffen werden. Bei uns würde die geschädigte Partei ganz allein den Schaden tragen müssen. Das gibt selbst Koffka in seinem angezogenen Aufsatze zu. Altsmanns Appell (a. a. O. S. 1237) an die Ehrenhaftigkeit des Richters scheint mir als ernstliches Argument nicht in Betracht zu kommen.

Man kann auch nicht mit Fug für die vorgeschlagene Bestimmung anführen, daß die kleinen Streitgegenstände die großen Kosten zweier Instanzen nicht tragen. Denn die Fälle, in denen wegen eines kleinen Streitgegenstandes die Berufungsinstanz angerufen wird, sind häufig die, in denen schon die erstinstanzlichen Kosten weit höher sind als der Streitgegenstand selbst, sodaß hauptsächlich der Streit dann wegen der Kosten fortgeführt wird. Und welche Inkongruenz liegt darin, wenn wegen der Kosten allein unter Umständen zwei Instanzen zugestanden werden, wegen des Streitgegenstandes selbst, der höher ist, aber nur eine Instanz! Freilich wird die selbständige Kostenbeschwerde aus § 99 Abs. III ZPO. nur zulässig sein, wenn das Urteil in der Hauptsache anfechtbar gewesen sein würde. Aber immerhin bleibt es eine Ungereimtheit, daß man wegen eines Kostenbetrages, der viel geringer ist, ein Rechtsmittel hat, sobald die Hauptsache 51 Mark, wegen der Hauptsache aber nicht, wenn sie nur 50 Mark beträgt.

Ich habe vorhin gesagt, daß diese Beschränkung auch den kleinen Mann treffe. Es wird nun zwar behauptet — und auch nicht ganz mit Unrecht —, daß es durchaus nicht immer der kleine Mann ist, der um kleine Beträge prozessiert. Die Erfahrung lehrt aber doch, daß wenigstens auf der einen Seite regelmäßig der kleine Mann beteiligt ist. Und schon das muß genügen, um diese Maßregel nur dann als annehmbar erscheinen zu lassen, wenn zwingende Gründe dazu führen, die statistisch belegt werden können. Der Notbehelf einer Ausdehnung der Syndikatsklage für diese Fälle ist nur ein schwacher. Das freilich muß ich zugeben, daß voraussichtlich die Zahl der Vergleiche, die bei kleinen Streitgegenständen ja verhältnismäßig oft am Platze sein werden, steigen wird. Nach der Statistik über den österreichischen Bagatellprozeß werden dort von den Bezirksgerichten diese unanfechtbaren Urteile nur in etwa 5 Prozent aller Fälle gesprochen, die übrigen 95 Prozent werden durch Versäumnis-, Anerkenntnisurteil, Vergleich und in anderer Weise erledigt. Für uns gibt es eine solche Statistik weder für die Grenze von 100 Mark noch für die jetzt vorgeschlagene Grenze von 50 Mark. Nach dem allgemeinen Durchschnitt der Urteile in amtsgerichtlichen Sachen muß ich aber annehmen, daß bei uns in etwa 11 bis 12 Prozent aller anhängigen Sachen Urteile gesprochen werden. Wie viele von den Vergleichen sich als ein Zwangsvergleich darstellen, der jedenfalls einem Teile dann wenig gerecht wird, läßt sich selbstverständlich auch nicht berechnen. Was ich persönlich von der Erledigung der Bagatellprozesse in Österreich gesehen habe, ermutigt mich auch nicht gerade, der Einführung dieser Einrichtung bei uns das Wort zu reden, wenn ich auch anerkennen muß, daß die Richter, vor denen ich Verhandlungen beigewohnt habe, eine nicht unerhebliche Gewandtheit in der Behandlung der Sache und in der Erfassung der oft nicht ganz einfachen Rechtslage an den Tag gelegt haben. Ich habe ja nur in verhältnismäßig seltenen Fällen solchen Verhandlungen und Urteilsverkündungen beigewohnt; ich habe aber keiner Urteilsverkündung beigewohnt, der nicht ein Beschluß des Richters voraufging, daß eine Anzahl angebotener, teilweise auch schon zur Stelle geschaffter Beweise nicht erhoben werden solle, und ich glaube, daß ein ähnliches Verfahren bei uns Platz greifen würde, wenn der Amtsrichter demnächst unanfechtbare Urteile zu sprechen in die Lage kommen sollte. Auch wenn nicht der kleine Mann oder der Mittelstand bei der Sache beteiligt ist, kann die Unanfechtbarkeit solcher Bagatellurteile zu höchst unangenehmen Konsequenzen führen. Mir ist ein Fall dieser Art in meiner Praxis vorgekommen. Ein Landwirt verwies seine Schnitter von seinem Hofe. Die Schnitter behaupteten, entlassen zu sein. Sie wurden wegen Dienstvergehens angeklagt, und weil das Schöffengericht ihre Schutzbehauptung, daß sie angenommen hätten, sie seien entlassen, für nicht widerlegt hielt, wurden sie freigesprochen. Nun klagte ein Schnitter seine und seiner Ehefrau Kaution in Höhe von 36 Mark gegen den Landwirt ein. Der erste Richter nahm auf Grund des Schöffenurteils an, daß der Kläger und seine Frau den Dienst mit Recht verlassen hätten, und verurteilte den Landwirt zur Herauszahlung der 36 Mark. Wäre dies Urteil mit der Verkündung rechtskräftig geworden, so wären zweifellos die sämtlichen übrigen Schnitter einzeln und nacheinander mit der gleichen Klage gegen den Landwirt vorgegangen, und die Sache hätte diesem einige hundert Mark gekostet. Er legte deshalb Berufung ein, und die zweite Instanz erkannte auf Eid. Dadurch nahm die Sache für ihn eine günstigere Wendung. Es ist ja unbedingt unrichtig, auf derartige einzelne Fälle zu exemplifizieren und aus solchen vereinzelten Unzuträglichkeiten allgemeine Schlüsse gegen die Zulässigkeit einer sonst empfehlenswerten Maßregel zu ziehen. Aber das Sachsengängertum ist bei uns im Norden in einem solchen Maße ausgebildet, die Landwirtschaft ist bei uns in einem solchen Maße von diesen Leuten abhängig und der Kontraktbruch bei diesen Sachsengängern in einem solchen Maße üblich, daß dieser Fall, trotzdem er vereinzelt dasteht, als symptomatisch mit

Recht angesprochen werden kann, und gerade für die Landwirtschaft, die mit schwierigen Leuteverhältnissen schwer zu kämpfen hat, in der Beschränkung der Berufung wegen kleiner Streitgegenstände eine große Gefahr zu erblicken ist.

Für die Anwälte andererseits liegt in dieser Bestimmung auch eine besondere Gefahr. Wer seine Sache sorgfältig bearbeitet und vorgetragen hat und dann wegen eines Versehens des Richters den Prozeß verliert, hat mit großer Wahrscheinlichkeit darauf zu rechnen, daß seine Partei ihm die Schuld an dem Mißerfolg beimißt, und er ist nicht in der Lage, nachzuweisen, daß ihn keine Schuld trifft. Er selbst wird oft den Mißerfolg, auch abgesehen von diesem Grunde, schwerer empfinden als die Partei selbst, weil er ein feineres Gefühl für die unheilbare Verletzung des Rechts hat. — Charakteristisch ist übrigens, daß der Staat für sich selbst keineswegs geneigt ist, auf das Rechtsmittel zu verzichten. Dieser wirtschaftlich mächtigste Faktor will sich für seine Interessen unter allen Umständen, auch wenn es sich um Kleinigkeiten handelt, den Instanzenzug offen halten, während er Privaten, die wenigstens zu einem größeren Bruchteil wirtschaftlich geradezu schwach gestellt sind, diesen vollen Rechtsschutz versagen will. Dabei kann auch nicht einmal geltend gemacht werden, daß für den Staat solche Entscheidungen präjudizielle Bedeutung haben könnten; denn in Fällen dieser Art wird in der Regel die Möglichkeit bestehen, eine Feststellungsklage oder Widerklage mit höherem Streitgegenstande zu erheben.

Diese Bestimmung ist denn auch gerade in Richter- und Gelehrtenkreisen nicht ohne Widerspruch geblieben. Ich möchte nur verweisen auf die Ausführungen des Amtsgerichtsrats Fischer in der „Deutschen Juristenzeitung" und in der „Zukunft" und auf die Ausführungen Seufferts in der „Zeitschrift für Rechtspflege in Bayern". Ich für meine Person halte, da die Bedenken bei weitem überwiegen, die Beschränkung der Berufung schon aus sozialpolitischen Gründen für durchaus unannehmbar.

Bevor ich nun auf die Frage wegen der Kosten und ihrer Festsetzung eingehe, möchte ich noch die Bestimmungen kurz streifen, die wegen des Mahnverfahrens und der Zwangsvollstreckung getroffen werden sollen. Es entspricht meiner Stellungnahme, wenn ich die vorgeschlagene Änderung des § 693 durchaus billige, wonach durch den Antrag auf Zahlungsbefehl schon die Verjährung unterbrochen werden soll, und wenn ich diese Bestimmung noch dahin erweitert wissen möchte, daß dies auch dann der Fall ist, wenn die Zustellung des Zahlungsbefehls nicht binnen einer zweiwöchigen Frist erfolgt, damit nicht hier die schon besprochene Klippe noch von Bestand bleibt. Ebenso halte ich es für sehr zweckmäßig, daß mit dem Antrage auf Zahlungsbefehl der Antrag auf Anberaumung eines Termins verbunden werden kann. Es ist dies ein unleugbarer Fortschritt gegenüber der im vorläufigen Entwurfe angeregten Bestimmung, daß im Falle des Widerspruchs unter allen Umständen alsbald ein Verhandlungstermin zu bestimmen sei. So hat es der Gläubiger in der Hand, ob er im Anschluß an das Mahnverfahren sofort einen Rechtsstreit gegen den Schuldner betreiben oder es bei dem vergeblichen Versuche, einen vollstreckbaren Titel zu erlangen, bewenden lassen will. Daß die sechsmonatige Frist für die Wirkung der Rechtshängigkeit auf die Hälfte beschränkt wird, halte ich für keinen glücklichen Gedanken. Die Sache ist aber von verhältnismäßig untergeordneter Bedeutung. Die Erteilung des Vollstreckungsbefehls durch den Gerichtsschreiber halte ich im Gegensatz zu meiner früheren Anschauung für unbedenklich. Es handelt sich hier schließlich um keine wesentlich andere Tätigkeit, als sie dem Gerichtsschreiber schon bisher in der Erteilung der Vollstreckungsklausel und der Rechtskraftbescheinigung zugewiesen war. Ich bitte aber hierbei zu beachten, daß der Entwurf selbst vorsieht, daß das Gesuch um Vollstreckungsbefehl dem Gerichte zur Entscheidung vorzulegen ist, wenn der Gerichtsschreiber ihm nicht entsprechen will, daß er also dem Gerichtsschreiber hier, wo es sich nur um die Prüfung rein formeller Fragen handelt, ein Ablehnungsrecht nicht einräumt. — Ich werde auf diesen Punkt gelegentlich der Besprechung der Kostenfestsetzung zurückgreifen. — Daß die Zwangsvollstreckung aus besonderen Kostenbeschlüssen und vollstreckbaren Urkunden erst nach 3 Tagen, statt wie bisher nach einem Tage, zulässig sein soll, halte ich meinerseits nicht für einen glücklichen Gedanken. Die eintägige Frist hat sich als ausreichend erwiesen, und die dreitägige Frist kann unter Umständen doch zu recht fühlbaren Unzuträglichkeiten für den Gläubiger führen.

Eine sehr anerkennenswerte Neuerung ist die Streichung des § 866 Abs. 3 ZPO.; denn es fehlt tatsächlich an einem inneren Grunde für die Ausschließung der Sicherungshypothek aus Vollstreckungsbefehlen, und die Beschränkung auf einen Betrag von mehr als 300 Mark hat, wie die Begründung zutreffend hervorhebt, nur zu Härten gegen den Schuldner geführt und, wie ich hinzufügen möchte, auch zu Streitfragen, deren Fortfall die Rechtswissenschaft ohne Schaden ertragen wird.

Was wegen des Offenbarungseidesverfahrens bestimmt ist, entspricht teilweise schon der jetzigen Übung der Gerichte, teilweise sind es unbedenkliche Neuerungen, und ebenso die vorgesehene Bestimmung wegen des Arrestverfahrens.

Und jetzt, meine Herren, komme ich zu dem, was stets das Ende vom Liede ist: den Kosten.

Die Motive zur Gebührenordnung für Rechtsanwälte sagen, es müsse dem für die Rechtspflege notwendigen Berufsstande der Anwälte eine angemessene Entlohnung für seine Leistungen und damit zugleich eine würdige Lebensstellung gesichert werden. Die wirtschaftliche Grundlage und die gesellschaftliche Stellung des Anwaltes sind denn auch in Wahrheit die unerläßlichen Vorbedingungen für die Erfüllung seiner hohen Aufgabe. In beiderlei Richtung will der Entwurf den Anwaltstand schmälern, und im Gegensatze hierzu will der Entwurf die Gerichtskosten verteuern. Das neue Schlagwort ist Verbilligung der Rechtspflege, und dieses Ziel soll erreicht werden durch eine für Gericht und Anwalt durchaus verschieden wirkende Pauschalierung der Auslagen. Die der Begründung als Anlage I angeschlossene Statistik wegen der Gerichtskosten ist für eine Vergleichung der Einnahmen des Staates mit und ohne Pauschalierung

völlig unbrauchbar, weil weder die Antragsschreibgebühren, Fernsprech- und Telegraphenverläge, die auch in Zukunft und zwar die Schreibgebühren in doppelter Höhe erhoben werden, von den in Zukunft nicht zum Ansatz gelangenden Schreibgebühren und Portoverlägen gesondert sind, noch eine statistische Erhebung darüber stattgefunden hat, wie viel Zustellungen von Amts wegen demnächst auf Kosten des Staates werden erfolgen müssen, und welche Kosten sie verursachen werden. Auch die scharfsinnigen Untersuchungen Zelters in der „Juristischen Wochenschrift" sind nicht geeignet, das Bild vollständig zu klären; nur so viel steht fest, daß ein ganz erheblicher Teil der bisher erhobenen Schreibgebühren auch in Zukunft und zwar, wie gesagt, in doppelter Höhe und daneben dann noch der Pauschalsatz erhoben werden wird, sodaß zunächst die Einnahmen des Staates sich annähernd verdreifachen, mindestens verdoppeln werden, und daß es dann von der Ökonomie der Gerichte abhängen wird, die amtlichen Zustellungen nach Möglichkeit zu verbilligen und dadurch diese Mehreinnahme des Staates nicht allzu sehr zu schmälern. Die Mitwirkung des Gerichtsvollziehers ist ja bei der vereinfachten Zustellung bereits ausgeschaltet, und wo die Entfernungen es zulassen, wird in Zukunft der Gerichtsschreiber und der Gerichtsdiener die ganze Arbeitslast zu tragen haben, ohne daß deshalb ihre Gehaltsbezüge vermehrt werden. Wenn aber das Ideal des Entwurfs, die große Masse der Prozesse des Amtsgerichts tunlichst in einem Termine zu erledigen, auch nur annähernd verwirklicht wird, so wird die Zahl der Zustellungen so herabgesetzt, daß es auch nicht entfernt als ein gerechter Ausgleich mehr erscheinen kann, daß für die Übernahme dieser Last die Einnahmen des Staates um Millionen vergrößert werden.

Eine weitere Einnahmequelle will sich der Staat schaffen, indem er für den vierten bezw. siebenten Termin im Prozesse ohne und bezw. mit Beweisaufnahme besondere Gebühren erhebt. Wenn durch diese Bestimmung erreicht wird, daß die Termine sich tatsächlich vermindern, so können wir Anwälte selbstverständlich nur dankbar sein. Ob dies in dem gleichen Maße aber dem rechtsuchenden Publikum zugute kommt, ist höchst fraglich. Die Partei wird, wenn die Gebühr erhoben wird, der Regel nach für die Verteurung des Prozesses den Anwalt verantwortlich machen. Dem kann und wird der Anwalt sich nicht aussetzen wollen; er wird deshalb, wie ja schon von anderer Seite hervorgehoben ist, darauf bedacht sein, die Zahl der Termine nicht anwachsen zu lassen, es wird Ruhen des Verfahrens vereinbart werden, sobald nur die Befürchtung gehegt werden kann, daß bis zum nächsten Termin die Sache nicht hinreichend vorbereitet sein könne, und es wird namentlich, wenn die Parteien ohne Anwalt prozessieren, zum Schaden der Sache, um der Verteurung des Prozesses vorzubeugen, manche Verhandlung und Entscheidung der ausreichenden Vorbereitung entbehren. Dadurch wird die Zahl der Berufungen sicher nicht vermindert werden. Andererseits hat es die Partei und der Anwalt nicht in der Hand, selbst bei schnellem Betriebe die Zahl der Termine zu bestimmen. Beweiserhebungen lassen sich unter Umständen auch in drei Terminen nicht erschöpfend bewerkstelligen; aber auch solche Beweisaufnahmen, die sich in einer kürzeren Zahl von Terminen erledigen lassen, werden häufig aus Zweckmäßigkeitsgründen tatsächlich in einer Mehrheit von Terminen erledigt, weil das Gericht oder auch die Parteien das als im Interesse der Sache liegend ansehen. Wenn das Gericht etwa gegen den Wunsch der Parteien dieser Anschauung folgt, so müssen die Parteien trotzdem die erhöhten Kosten tragen.

Auch gegen die Anwälte liegt in der Bestimmung insofern eine Ungerechtigkeit, als nicht gleichzeitig eine entsprechende Erhöhung ihrer Gebühren vorgesehen ist. Es ist uns entgegengehalten worden, daß eine Erhöhung der Anwaltsgebühren entsprechend der Zahl der Termine ein Anreiz zur Verschleppung der Sache sei. Gerade dieser Einwand charakterisiert deutlich, wie wenig die in ihrer Einseitigkeit unrichtige Bestimmung in unser Prozeßsystem hineinpaßt. Die besondere Bezahlung für jeden einzelnen Termin oder für die eine Maximalzahl überschreitenden Termine paßt, für Gericht und Anwalt gleichmäßig, nur in ein Prozeßsystem, wie es in Österreich besteht, mit geradezu zwangsweiser Beschleunigung. Wird aber eine solche Bestimmung in unser Kostenwesen hineingezwängt, so wirkt sie ungleichmäßig und ungerecht. Einseitig fiskalisch ist auch dieser Vorschlag und gleichmäßig unannehmbar für die Allgemeinheit des rechtsuchenden Publikums und für die Anwälte.

Ganz anders nun als die Pauschalierung der Gerichtskosten wirkt diese Maßregel bei den Anwaltskosten. Auch hier hat man der Begründung in Anlage II eine Statistik angeschlossen. Eine Miniaturstatistik ist sie genannt worden. Man könnte auch noch andere Bezeichnungen dafür finden.

Ihre Grundlagen bilden die Ergebnisse der Prozeßtätigkeit von 13 Berliner Anwälten. Die Ziffern jedes einzelnen dieser Herren werden unzweifelhaft richtig sein. Das Bild, das sie in der Gesamtheit ergeben, ist mit der gleichen Sicherheit unrichtig. Unrichtig ist für den Durchschnitt der Anwälte zunächst das Verhältnis der großen und kleinen Sachen zu einander — das ist insbesondere auch von einem Berliner Kollegen uns Referenten gegenüber durch sein Rechnungsbuch nachgewiesen —, und unrichtig ist das Verhältnis der Sachen ohne bezw. mit Beweisaufnahme und Vergleich zu einander. Ein Durchschnitt dieser Art für alle Anwälte führt aber auch noch, selbst wenn diese beiden Verhältniszahlen richtiggestellt werden, zu einem schiefen Bild; denn die Einnahmen der Anwälte werden nicht wie die Einnahmen des Staates in einer Kasse vereinigt und nach bestimmten Grundsätzen auf die einzelnen Personen verteilt, sondern je nach Gunst und Ungunst der Verhältnisse und je nach dem Wohnorte des Anwaltes hat er vorwiegend mit großen oder mit kleinen Sachen zu tun. Auch in der Praxis des vielbeschäftigten und gesuchten Anwalts, dem die großen Objekte zufließen, kommt ein gut Teil kleiner Sachen vor; nicht aber ist das Umgekehrte der Fall. Dem Anwalt, der in einer ärmeren und schwach bevölkerten Gegend wohnt, fehlen die großen Objekte, die, wie auch schon die Statistik der Begründung nachweist, den Ausgleich schaffen sollen. Unrichtig ist endlich — und das ist ein ganz auffallender Fehler in der Statistik des

Entwurfs —, daß nicht die als notwendig anerkannte erhöhte Schreibgebühr von 20 Pf. für die Seite, sondern die alte Schreibgebühr von 10 Pf. für die Seite zugrunde gelegt ist. Ich habe mir erlaubt, eine wenn auch wiederum unvollkommene Ergänzung dieser Statistik zu veranlassen. Um eine vollständige Statistik herbeizuführen, hätte es eines Zwanges bedurft, und es hätten dazu die Ferien zur Verfügung stehen müssen. Meine Bitte war gerichtet an die Vorstände der nord- und mitteldeutschen Anwaltskammern. Kollege Dr. Knebusch in Güstrow hat die Güte gehabt, die aus 60 Anwaltsbetrieben rechtzeitig eingegangenen Zusammenstellungen — etwa die gleiche Anzahl hat, weil zu spät eingegangen, nicht mehr berücksichtigt werden können — zu ordnen und zu einer Aufstellung zu vereinigen, die ich hier zur Einsicht niederlege. Aus jedem Betrieb sind fast durchweg etwa 50 Sachen, teils mit teils ohne Beweisaufnahme und Vergleiche, berücksichtigt. Der Regel nach haben die Herren Kollegen die ersten 50 Sachen eines Jahrganges genommen; einzelne Herren haben die Sachen auch blind ausgewählt. Einzelne Herren haben die Gebühren und Auslagen der Zwangsvollstreckung mit berücksichtigt; andere haben es nicht getan. Ich gebe zu, daß es nach der Fassung des Entwurfs in hohem Maße zweifelhaft ist, ob auch die Zwangsvollstreckungsgebühren pauschaliert werden sollten oder nur die Gebühren, die bis zum Urteil erwachsen und festgesetzt werden sollen. Für die erstere, sachlich sicher ganz verfehlte Auffassung (man denke nur an Pfändung von Mietsforderungen mit oder ohne vorgängige Anzeige) spricht sowohl die allgemeine Fassung der ersten beiden Absätze des § 76 als auch die Erstreckung der Pauschalierung auf die Angelegenheit der freiwilligen Gerichtsbarkeit in Artikel VI des Entwurfs. Weiter sind mit Recht Zweifel darüber laut geworden, ob auch die Gelderhebungsgebühr mitzurechnen ist, ob bei Beteiligung zweier Anwälte der schon jetzt zu schlecht gestellte Substituent auch nur den seinen geringen Gebühren entsprechenden Bruchteil des Pauschquantums erhält, oder ob jeder Anwalt selbständig eventuell nach Minimalsätzen zu liquidieren hat, u. a. m. Schon die Verschiedenartigkeit der von den Herren Kollegen bei der Aufstellung der Statistik befolgten Grundsätze muß das Bild einigermaßen trüben. Soviel steht aber fest, und das bestätigt auch die Statistik in Anlage II der Begründung, daß die vorgeschlagenen Pauschsätze für die durch schon ohnehin zu geringe Gebühren entlohnten kleinen Sachen durchaus nicht, aber auch für alle nach dem Entwurf künftig an die Amtsgerichte gehörigen Sachen nicht ausreichen. Ich darf Ihnen ganz wenige Zahlen mitteilen.

Es betrugen die tatsächlichen Auslagen nach den bisherigen Sätzen zusammen:

für 1 006 Sachen bis 60 M.	3 804,73 M.,	der vorgeschlagene Pauschsatz	3 405,00 M.,
" 1 400 " von 60—300 M. ..	6 571,07 ",	" " "	5 098,50 ",
" 442 " " 300—900 " ..	3 175,92 ",	" " "	3 463,31 ",
für 2 848 Sachen bis 900 M.	13 551,72 M.,	der vorgeschlagene Pauschsatz	11 966,81 M.
Davon Postgebühr	3 016,42 ",		
Schreibgebühren	10 535,30 M.,	berechnet zu einem Satze	
von 20 Pf.		21 070,60 M.,	
dazu Postgebühren		3 016,42 " =	24 087,02 ",
		Einbuße somit	12 120,21 M.

Gegenüber einer Gebühreneinnahme von 42 787,30 M.

Bei den kleinen Sachen bis 60 Mark und andererseits von 60 bis 300 Mark allein stellt sich diese Einbuße noch viel erheblicher. In den .... 3 804,73 M. bisheriger Auslagenvergütung für die Sachen bis 60 Mark stecken an Postgebühr .... 867,53 "

es bleiben also für Schreibgebühren ...	2 937,20 M.
Diese zum Satze von 20 Pf. berechnet würden ausmachen	5 874,40 M.
dazu Postgebühren	867,53 "
	6 741,93 M.
Die Pauschalsätze betragen	3 405,00 "
somit Ausfall	3 336,93 M.

und dem gegenüber stehen für diese kleinen Sachen nur Gesamtgebühren von 5 718,45 Mark; es werden hier also etwa drei Fünftel der Gebühren verloren.

Bei den Sachen von 60 bis 300 Mark stecken in

den bisherigen Auslagen von	6 571,07 M.
Postgebühren	1 544,97 "
verbleiben Schreibgebühren	5 026,10 M.
zum Satze von 20 Pf. berechnet ergeben diese	10 052,20 M.
dazu Postgebühren	1 544,97 "
zusammen	11 597,17 M.
pauschaliert sind	5 098,50 "
somit Ausfall	6 498,67 M.

gegenüber einer Gebühreneinnahme von 19 767,75 Mark, sodaß hier etwa ein Drittel der Gebühren verloren wird.

Die großen Sachen von 900 bis 10 000 Mark schaffen ja einen gewissen Ausgleich für den, der sie zu bearbeiten hat; wie die Schlußziffern unserer Statistik zeigen, fällt aber bei den im ganzen berücksichtigten 3450 Sachen auf eine Gebühreneinnahme von rund 97 000 Mark bei Berechnung von 20 Pf. Schreibgebühren auch hier noch ein Ausfall von rund 12 000 Mark.

Im wesentlichen bestätigt werden meine Ermittlungen durch die von den Herren Kollegen in Hamburg und Magdeburg angestellten Erhebungen.

Hiernach steht fest: durch die vorgeschlagenen Maßnahmen werden am schwersten betroffen die kleineren

und mittleren Anwaltsbetriebe, namentlich, solange nicht die Simultanzulassung erfolgt, alle Amtsgerichtsanwälte. Ihnen wird zugunsten einer ungerechten Schematisierung ein erheblicher Teil ihrer Einnahme entzogen. Unberücksichtigt läßt der Entwurf, daß bei einer Mehrheit von Gegnern, beim Urkunden- und Arrestprozeß mit seinen geringen Gebühren und großem Schreibwerk und dem in dieser Beziehung ähnlich liegenden Prozesse wegen Rechtsgültigkeit eines Schiedsspruches das Pauschquatum völlig unzureichend ist. Übrigens hat die Statistik auch ein Kuriosum geliefert, das ich ausdrücklich als solches erwähne: in einem Prozesse einer Kirche gegen 75 Fuhrpflichtige hätte der Anwalt bei der Pauschalierung im Verhältnisse zum 20-Pfennigsatze 650 Mark verloren. Die Begründung sagt, daß zu der Pflichttreue der Anwaltschaft das Vertrauen gehegt werde, die Pauschalierung der Schreibgebühren werde die Einreichung der erforderlichen Schriftsätze nicht beeinträchtigen. Die Anwaltschaft kann mit diesem wohlverdienten Vertrauensvotum durchaus zufrieden sein. Man übersieht aber hier, daß die Einnahme aus der Berufstätigkeit dem Anwalt die wirtschaftliche Grundlage zu einer würdigen Existenz bieten soll, und daß es deshalb unmöglich ist, wenn er bei kleinen Sachen, die er schon jetzt tatsächlich fast umsonst besorgt, demnächst noch direkte pekuniäre Verluste erleiden soll, und daß der vorwiegend mit kleinen Objekten beschäftigte Anwalt dies auch einfach nicht mehr kann. In einem Betriebe, wo die großen Sachen vorwiegen, kann man sich den Luxus auch später vielleicht noch gestatten, kleine Sachen mit zu erledigen. In einem kleinen Betriebe wird die Möglichkeit hierzu abgeschnitten sein, und dieser Nachteil trifft wiederum indirekt dasjenige Publikum, das um kleine Gegenstände Prozesse führen will, und damit einen großen Teil der sogenannten kleinen Leute und des Mittelstandes. Man wird es keinem Anwalte verdenken können, wenn er die Übernahme einer auswärtigen Sache mit kleinem Streitgegenstand ablehnt, weil der Unterschuß der pauschalierten Verläge seine ganzen Gebühren aufzehren müßte. Eine Vereinbarung mit der Partei, diesen Unterschuß zu decken, ist für beide Teile gleich schädlich. Den Anwalt bringt sie in eine schiefe Lage zu seiner Partei, und dieser werden im Falle des Obsiegens die Früchte des Prozesses gerade bei den kleinen Gegenständen in einem unverhältnismäßig hohen Maße geschmälert. Die Folge dieser vorgeschlagenen Maßregel wird deshalb eine auch in anderer Beziehung sozialpolitisch höchst unerwünschte sein. Die Anwälte werden gezwungen sein, ihr Hilfspersonal auf die denkbar geringste Zahl einzuschränken; in kleinen Betrieben werden sie selbst schreiben und ihre Familienangehörigen zur Schreibarbeit heranziehen müssen, in großen Betrieben wird man die Schreiblöhne nach Möglichkeit herunterdrücken, und dadurch, daß die aus den kleinen und mittleren Betrieben ausscheidenden Kräfte frei werden, wird das Angebot von Kräften in unerwünschtem Maße steigen. Die Maschine wird noch mehr als bisher die menschliche Kraft verdrängen, und mit der Proletarisierung des Anwaltstandes selbst Hand in Hand wird eine unbillige Verringerung der Zahl und Proletarisierung des Hilfspersonals gehen. Diese Maßregel wird nun vorgeschlagen in einer Zeit, wo man ernstlich erwägt, welche Maßnahmen der sozialpolitischen Fürsorge gerade auch für die Privatangestellten ergriffen werden sollen, und wo man, wie ich fest überzeugt bin, kurz davor steht, auch uns Anwälten als Arbeitgebern erneute Lasten in dieser Richtung aufzubürden. Alles, was uns in dieser Beziehung bisher angesonnen ist, haben wir willig auf uns genommen, weil uns das Wohl unserer Angestellten ebenso wie das eigene am Herzen liegt. Wird aber unsere wirtschaftliche Lage so verschlechtert, daß wir zu den bisherigen und weiteren Opfern nicht mehr imstande sind, so bedeutet das eine weit über den Anwaltstand hinausreichende soziale Gefahr. Finden die Anwälte, die ihre wirtschaftliche Selbständigkeit auf diesem Wege verlieren, zu einem Teil noch Unterschlupf in den großen Betrieben oder in den wirtschaftlichen Etablissements als unselbständige Hilfsarbeiter, so wird, je mehr der Prozeß fortschreitet, desto weniger Gelegenheit für ein derartiges Fortkommen für ihre Angestellten bestehen, und gerade das Herabsinken sowohl der Rechtskundigen selbst als auch ihrer Gehilfen in die Schichten der Hefe des Volkes ist eine nicht zu unterschätzende Gefahr für die Allgemeinheit. Um diesen Preis will man die angebliche Vereinfachung des Verfahrens erkaufen, — und diese Vereinfachung besteht in Wahrheit nicht. Heute ist die Aufstellung der Schreib- und Postverläge eine rein mechanische Arbeit, die auf Grund der Akten von den jüngsten und ungeübtesten Schreibern hergestellt werden kann. Wird der Entwurf Gesetz, so muß der Schreiber, der die Kostenrechnung aufstellen soll, schon über eine gewisse Übung und Gewandtheit verfügen, damit er auseinanderhält, welche Ansätze in das Pauschquantum fallen, und welche Ansätze besonders zu liquidieren sind. Zu den letzteren zählen alle an das Gericht gezahlten Verläge, die nach einer in der „Juristischen Wochenschrift" ausgesprochenen Ansicht seltenen, nach meiner Erfahrung aber durchaus nicht so sehr seltenen Verläge für auf besonderes Verlangen gefertigte Abschriften. Daneben müssen die Zustellungskosten, die bei den Amtsgerichtsprozessen bis auf das Urteil in Fortfall kommen sollen, die Reisekosten und Portoverläge des Auftraggebers, die Reisekosten des Anwalts, Telephon- und Telegraphengebühren, Verläge für Akteneinsicht, Handelsregisterauszüge u. a. m. berücksichtigt werden. Die Kostenfestsetzung wird auch um deswillen nicht so sehr vereinfacht, weil als Beläge namentlich der Portoauslagen und Reisekosten der Partei selbst und Prüfung, wie weit sie zur zweckentsprechenden Rechtsverfolgung notwendig waren, die gesamten Handakten doch allemal vorgelegt werden müssen.

Die Begründung macht geltend, daß der Gedanke der Einführung von Pauschsätzen gerade in den Kreisen der Rechtsanwälte Beifall gefunden hat. Das gebe ich gern zu, denn ich selber war zunächst, bevor ich Gelegenheit hatte, die Sache eingehender zu prüfen, sehr für diesen Gedanken eingenommen. Nachdem ich mich aber überzeugt hatte, daß in Wahrheit die Sache dadurch nicht einfacher, sondern viel schwieriger wird und daß die Ungerechtigkeit, die schon in unserem Kostensystem liegt, noch um ein Erhebliches vergrößert wird, daß auch die Verminderung der Verantwortlichkeit

für die Kostenrechnung keineswegs eintritt, vielmehr in Zukunft außer den Gebührenansätzen auch noch die Pauschsätze durch die Anwälte nachgeprüft werden müssen, während sie die Berechnung der Einzelverläge nach wie vor der Gewissenhaftigkeit ihrer Angestellten werden überlassen müssen, bin ich von dieser Anschauung zurückgekommen, und ich zweifle, daß von denjenigen Anwälten, die sich ursprünglich durch die Aussicht auf eine Vereinfachung des Auslagenwesens haben bestechen lassen, ein großer Teil noch heute, nachdem er die Konsequenzen und den wahren Charakter der vorgeschlagenen Maßregel kennen gelernt hat, diese Begeisterung für diese Neuordnung noch hegen wird. Will man eine wirkliche Vereinfachung durch Pauschsätze einführen, so müßte man meines Erachtens reinen Tisch machen, und das könnte nur in der Form geschehen, daß ein gewisser Prozentsatz, der aber sehr schwer zu bestimmen sein wird, und der in der Weise abgestuft werden müßte, daß er bei den kleineren Objekten verhältnismäßig hoch, bei den höheren Objekten verhältnismäßig niedrig wäre, als ein für allemal erstattungsfähig erklärt würde, dann aber auch alle Auslagen umfaßte ohne jede Ausnahme. Wer diesen Pauschsatz begehrt, braucht keinerlei Beläge und Begründung zu geben, bekommt aber auch nur diesen Pauschsatz und außerdem nur noch die Gebühr. Wer mit diesem Pauschsatz nicht zufrieden ist, muß nach wie vor die jetzt allein mögliche Einzelberechnung geben. Dabei werden die Schreibgebühren auf die als angemessen anerkannte Höhe von 20 Pf. für die Seite bestimmt. Jeder Ansatz wird nach wie vor zu belegen sein. Dies System wird den Erfolg haben, daß man zur Vereinfachung des Verfahrens und des eigenen Betriebes in allen Fällen, wo der Pauschsatz nur einigermaßen ausreicht, diesen wählen und sich die Einzelberechnung ersparen wird, und in geeigneten Fällen wird auch die Partei sich hierfür entscheiden und dem Anwalte sagen, er möge nur die einfachere Kostenliquidation dem Gegner gegenüber durchführen, seinen Ausfall würde sie ihm decken.

Ich beabsichtigte, Ihnen einen diesem Auswege entsprechenden Antrag zu unterbreiten. Ich habe aber in diesem Punkte dem Herrn Kollegen Hachenburg gegenüber nachgegeben, der fürchtete, man würde uns den Vorwurf machen, wir wollten bei der Pauschalierung zwar den guten Tropfen, nicht aber auch zugleich den bösen Tropfen nehmen. Wenn man wirklich das Vertrauen zu unserer Pflichttreue hegt, von dem in der Begründung die Rede ist, so dürften wir eigentlich diesen Vorwurf nicht fürchten; aber ich habe mich beschieden und werde es bei dieser Anregung bewenden lassen. Die Regierungen haben es ja in der Hand, wenn sie sich überzeugt haben werden, daß ihre Vorschläge nicht durchführbar sind, möglicherweise selbst auf diesen Ausweg, den ich für durchaus gangbar halte, zurückzugreifen.

Daß für Angelegenheiten der freiwilligen Gerichtsbarkeit, so insbesondere Erbregulierungen, die häufig mit einem ganz ungeheuren Schreibwerk verknüpft sind, diese Pauschalierungsbestimmungen ganz und gar nicht passen, bedarf keiner näheren Darlegung. Für den Artikel VI, der dies unter anderem vorsieht, ist auch nicht einmal der Versuch einer Begründung gemacht, und deshalb steht für mich außer Zweifel, daß diese Verallgemeinerung fallen muß.

Wer soll nun in Zukunft die Kostenrechnung der Partei und bezw. des Anwalts legalisieren und ihr ihre Vollstreckbarkeit gegenüber dem Gegner geben? Auch in diesem Punkte habe ich nach reiflicher Prüfung meine Ansicht geändert. Ich war zunächst ein entschiedener Gegner der Kostenfestsetzung durch den Gerichtsschreiber, und ich bin auch noch jetzt der Ansicht, daß sich vieles dagegen sagen läßt, daß sie aber unter gewissen Bedingungen nicht unerträglich ist. In der Bestimmung des § 103 ZPO., die nach dem Vorschlage des Entwurfs jetzt fallen soll, lag zweifellos ein gesunder Kern. Es ist von dieser Bestimmung nicht viel Gebrauch gemacht worden, weil sie kein zwingendes Recht enthielt. Eine Anzahl Amtsgerichte haben die Klageurschrift jedesmal mit einem kleinen Vermerk versehen, daß die Mehrkosten einer späteren Kostenfestsetzung im Falle eines Versäumnisurteils dem Kläger zur Last gelegt würden, und das hat die Folge gehabt, daß bei diesen Amtsgerichten die Bestimmung sich bewährt hat. In Österreich ist im § 54 ZPO. vorgeschrieben, daß die Partei, welche Kostenersatz anspricht, bei sonstigem Verlust des Anspruches das Kostenverzeichnis sowie die etwa erforderlichen Beläge vor Schluß der Verhandlung dem Gericht zu übergeben hat. Demgemäß fragt der Richer, bevor er sein Urteil spricht, die anwesenden Parteien oder Parteivertreter regelmäßig, ob Kostenverzeichnisse zu überreichen sind, und die Anwälte haben stets in ihren Prozeßakten eine vollständige Kostenrechnung liegen, in die sie nur im letzten Angenblick die je nach Umfang und Inhalt der Verhandlung abgestufte Gebühr für den letzten Termin eintragen, und die sie dann dem Gerichte mit den etwa erforderlichen Belägen übergeben. In dieser letzteren Beziehung ist man in Österreich erheblich großzügiger als bei uns. Der Richter erfordert nicht für jeden Brief einen Belag, sondern, wie bei uns die Regierung, vertraut dort auch der Richter regelmäßig der Pflichttreue des Anwalts in dem Sinne, daß er nicht unnötig Briefe schreibt, und daß er nicht Briefe, die er nicht geschrieben hat, ansetzen wird. Dann bestimmt der Richter auch in komplizierten Fällen, namentlich bei Verteilung der Kosten nach Bruchteilen, im Urteile den Betrag der zu erstattenden Kosten. Was dort geht, sollte man annehmen, müßte auch bei uns gehen, und wenn dabei schließlich herauskommt, daß die Parteien für ihre persönlichen Prozeßkosten nicht bis zum letzten Heller Ersatz erhalten, so ist das, solange es sich in Grenzen hält, kein so erhebliches Unglück. Es gibt, wie ja mehrfach auch in der Literatur besprochen ist, nur wenige Kulturstaaten, in denen der obsiegende Teil allemal vollen Kostenersatz erlangt. Will man aber, statt die Vorschrift des § 103 ZPO. zu einer zwingenden zu erheben, sie fallen lassen und den Richter von dieser minder wichtigen richterlichen Tätigkeit entlasten, so muß ich zugeben, daß es nahe liegt, sie dem Gerichtsschreiber zu übertragen, der schon bisher einen gewissen Anteil an diesem Zweige der Rechtsprechung gehabt hat, und dem man die rechnerische Nachprüfung und das Vergleichen der Beläge wohl anvertrauen kann und bisher anvertraut hat. Lieber wäre es mir freilich, wenn man sich entschließen könnte,

sich in dieser Frage wieder den praktischen Sinn der alten Römer zum Vorbilde zu nehmen und sich des Satzes zu erinnern: minima non curat praetor. Die minutiöse Pfennigsrechnerei steht doch auch in einem gewissen Gegensatze zu dem von der Begründung erwähnten Sinken des Geldwertes und gar der beabsichtigten Beschränkung der Berufung. Der Partei selbst gegenüber kommt der Gerichtsschreiber bei der Kostenfestsetzung in die eigenartige Lage, daß er selbst das Gesuch aufnimmt, dabei die Partei berät und dann das Gesuch als Richter prüft und die Entscheidung trifft. Man sollte meinen, er steht dabei der Person und der Sache etwas zu nahe. Ist ein Anwalt beteiligt, so hat die Kostenfestsetzung durch den Gerichtsschreiber auch eine nicht zu unterschätzende soziale Bedeutung. Der Verein der Amtsgerichtsanwälte im Bezirke des Kammergerichts hat sich aus beachtlichen Gründen gegen die Kostenfestsetzung durch den Gerichtsschreiber ausgesprochen. Die Stellung des Anwalts muß sozial gehoben sein, wenn er seiner hohen Aufgabe wirklich voll gerecht werden soll, und sie ist tatsächlich noch heute bei uns eine sozial gehobene. Überall, in Staat und Gemeinde, steht der Anwalt mit in den ersten Reihen, und zum Anwalt geht in schwieriger Lebenslage auch der Mann, der wissen will, nicht nur was Rechtens ist, sondern, was er als anständiger Mann auch in den Grenzen des Rechts noch verantworten kann. An dieser Stellung soll man, wie Hachenburg in Mannheim so treffend ausgeführt hat, nicht rütteln. Es besteht aber die Gefahr, daß hier eine verhängnisvolle Verschiebung eintritt, wenn der Gerichtsschreiber, der nach seiner sozialen Stellung und seiner Vorbildung auf einer ganz anderen Stufe steht, auch in Ermessensfragen den Anwalt kritisieren soll. Ich bitte, mich dabei nicht mißzuverstehen. Ich kenne eine ganze Reihe erfahrener, auch noch jüngerer Gerichtsschreiber, die durch ihre Persönlichkeit und durch ihre Interessen aus der Menge herausgehoben sind, und denen ich für meine Person, ohne das geringste für meine Stellung zu befürchten, diese Kritik ruhig anvertrauen möchte. Ich kenne aber auch eine ganze Anzahl Gerichtsschreiber, namentlich jüngere, bei denen das Gegenteil der Fall ist. Es ist auch zu unterscheiden zwischen der Großstadt und der Kleinstadt. In der Großstadt liegen die Kreise der Beteiligten so weit auseinander, daß schon dadurch nachteilige Folgen vermieden werden. In der Kleinstadt sind alle Angelegenheiten, auch die sich hinter den verschlossenen Türen der Behörden abspielen, Gemeingut der ganzen Einwohnerschaft, und wenn auch die Amtsverschwiegenheit der Gerichtsschreiber nicht im geringsten angezweifelt werden soll, so ist doch sicher, daß der Bierbankphilister seiner Schadenfreude laut Ausdruck geben wird, wenn der Herr Gerichtsschreiber dem gegnerischen Anwalt die Kostenrechnung gehörig zusammengestrichen hat.

(Sehr richtig!)

Daß der Richter demnächst die Ansätze wieder hergestellt, ist kein Ausgleich; denn das wird auf der Bierbank nicht erzählt. Die angegriffene Reputation des Anwalts erleidet ihren dauernden Schaden. Es ist weiter ein Unterschied zwischen dem älteren Anwalt, der schon in der bevorzugten Stellung sich befindet, und der nicht viel mehr davon erfährt, wenn der Gerichtsschreiber seine Kostenrechnungen bemängelt, als daß er die von seinem Bureauvorsteher entworfene Erinnerung demnächst unterschreibt, und dem jungen Anwalt, der sich erst seine Stellung erobern soll, und dem dann vielleicht wegen unbegründeter Kritik seiner Rechnung durch den Subalternen der Klatsch und die Schadenfreude seiner Gegner das Emporkommen erschwert und die Festigung seiner Stellung unmöglich macht. Es ist auch wohl zu bedenken, daß ja in Zukunft die Kostenfestsetzung Feriensache wird, und daß in den Ferien, wenn der erfahrene und umsichtige Vorstand der Gerichtsschreiberei beurlaubt ist, namentlich in den kleinen Städten, der jugendliche Gerichtsschreibergehilfe, der noch vor vielleicht ganz kurzer Zeit die Schulbank gedrückt hat, um sich die Berechtigung zum einjährig-freiwilligen Dienste zu ersitzen, die wohldurchdachte und wohlbegründete Rechnung des gewissenhaften und erfahrenen Anwalts kritisiert. Diese Kritik soll Ermessensfragen umfassen, die eigentlich nur der erkennende Richter selbst entscheiden kann, wenn man dem Anwalt nicht noch weiter die Last einer besonderen Begründung für die Ansätze seiner Rechnung ansinnen will. Ich denke dabei z. B. an Partei- und Anwaltsreisekosten, Fernsprech- und Telegrammgebühren und dergleichen mehr. Wir würden vielleicht noch gesammelte Entscheidungen der Gerichtsschreibereien erleben und halten müssen, um richtig zu liquidieren.

(Heiterkeit.)

Allen diesen Bedenken, glaube ich, aber kann man begegnen, wenn man den Gerichtsschreiber nur ermächtigt, die positive Feststellung der Kostenrechnung vorzunehmen, wenn er gewissermaßen nur die Rechnung legalisiert und vollstreckbar macht, damit sie vom Gegner beigetrieben werden kann. Die Tätigkeit steht dann etwa auf derselben Stufe, wenn auch nicht ganz, wie die Erteilung der Vollstreckungsklausel und des Vollstreckungsbefehles und tut der Stellung des Rechtsanwalts nicht wesentlich Abbruch, der sich ja auch der Hilfe des Gerichtsvollziehers bedienen muß, wenn er den Streitgegenstand oder die Kosten beitreiben will. Will der Gerichtsschreiber an der Rechnung etwas streichen, so muß er die Entscheidung dem Gerichte überlassen. Bei Kollegialgerichten kann man dies meinetwegen einem Richter überlassen, etwa dem Referenten, dem in vielen Fällen doch wohl auch jetzt schon seine Kollegen ohne weitere Nachprüfung in solchen Fällen vertrauen. Es wird dadurch gleichzeitig erreicht, daß das Verfahren gegenüber dem Vorschlage des Entwurfes vereinfacht, und sehr viel Zeit gespart wird. Daß sich ein Anwalt den Abstrich seitens des Gerichtsschreibers gefallen läßt, wird zu den größten Seltenheiten gehören. Die Regel wird also bilden, daß er in solchen Fällen Erinnerung einlegt. Kosten entstehen dadurch nur für ihn; denn der Entwurf sieht vor, daß diese Erinnerung gebührenfrei bleibt. Er muß aber, damit sie Erfolg hat, wenigstens seinen Bureauvorsteher mit der Arbeit einer eingehenden Begründung belasten. Der Richter, der einen ungerechtfertigten Abstrich unterläßt und einen gerechtfertigten, wie jetzt üblich, im Kostenbeschlusse mit wenigen Worten begründet, muß auf die Erinnerung einen förmlichen Beschluß

mit Gründen, die der Nachprüfung der Beschwerdeinstanz unterliegen, fertigen. Für ihn wird also die Arbeit auch vereinfacht, wenn er in Fällen, wo der Gerichtsschreiber Bedenken hat, die Kosten wie berechnet festzusetzen, das Bedenken sofort selbst prüft und in althergebrachter Weise den Kostenbeschluß erläßt. Dieser Gesichtspunkt ist mir von meinem richterlichen Berater an die Hand gegeben und entspricht sicherlich durchaus der Sachlage. Überdies regt der Entwurf selbst dazu an, eine derartige Bestimmung aufzunehmen; denn sie findet sich bei der vorgeschlagenen Neuordnung des Vollstreckungsbefehles, dessen Erteilung oder Ablehnung, wie wir gesehen haben, nicht von Ermessensfragen, sondern von einer rein formellen Prüfung abhängt. Ich hoffe deshalb, daß dieser Ausweg auch dem Reichsjustizamt annehmbar erscheinen wird, und daß bei Einführung dieser Milderung auch die Herren Kollegen von den Amtsgerichten die Kostenfestsetzung durch den Gerichtsschreiber erträglich finden werden.

So bin ich denn am Schlusse. Ich hoffe, wir haben gezeigt und werden noch durch unsere heutige Debatte zeigen, daß wir uns Mäßigung auferlegen und positiv mitarbeiten wollen. Unsere Mitarbeit sollte man aber bei dem künftigen Reformwerke rechtzeitig erfordern, bevor fertige Entwürfe, auch vorläufige und vertrauliche, vorliegen, wie man bei anderen Gesetzesvorlagen vorher Sachverständige anhört und nach ihren Äußerungen die gesetzgeberischen Bedürfnisse feststellt. Diese Vorlage hat unseren Einwendungen gegen den vorläufigen Entwurf nur in bescheidenem Maße Rechnung getragen. Mögen die Regierungen noch jetzt in letzter Stunde unseren Mahnruf hören, und es ihnen gelingen, die Allgemeinheit vor einer schweren Schädigung der Rechtspflege und unseren Stand vor ernster Gefahr zu bewahren! Videant consules!

(Anhaltender stürmischer Beifall.)

Vorsitzender: Ich eröffne nunmehr die Debatte und gebe zunächst einem Vertreter der Amtsgerichtsanwälte das Wort und zwar dem Herrn Rechtsanwalt Dr. Schulze-Delitzsch.

Rechtsanwalt Dr. **Schulze**-Delitzsch: Meine sehr geehrten Herren, wir Amtsgerichtsanwälte hatten in Mannheim den Antrag unterstützt, eine gemischte Kommission zu wählen. Dieser Antrag wurde abgelehnt, und wir bedauern dies außerordentlich; denn wäre er angenommen, dann hätten wir in Mannheim sehr viel Zeit für wichtigere Sachen gefunden, und außerdem wäre es heute nicht nötig gewesen, die Versammlung mit vielen Einzelheiten zu behelligen. Ich bedaure dies um so mehr, weil ich annehme, daß wir Amtsgerichts- und Landgerichtsanwälte, wenn wir in einer Kommission zusammen gearbeitet hätten, bei einigermaßen gutem Willen in fast allen Punkten zu einem einheitlichen Resultat gekommen wären.

Meine Herren, es ist ja klar und bedarf nicht allzu vieler Worte, daß wir dasjenige, was Ihnen, den Herren von den Kollegialgerichten, an dem Entwurf nicht gefällt, ebenfalls nicht billigen, während wir andererseits das, was Sie Gutes an dem Entwurf finden — es ist ja eine ganze Menge; sonst würden Sie nicht das, was die Amtsgerichte bekommen sollen, an den Landgerichten auch haben wollen —, auch annehmen und uns freuen würden, wenn es Gesetz würde. Wir kommen aber im Resultat auseinander. Sie sagen: weil so viele schlechte Bestimmungen in dem Entwurf sind, deshalb mögen wir ihn überhaupt nicht haben. Wir Amtsgerichtsanwälte sind aber anderer Ansicht; wir sagen: wir wollen erst einmal versuchen, es im Reichstage dahin zu bringen, daß die schlechten Bestimmungen herauskommen, und nur etwas übrig bleibt, was gut ist und für unser Volk von Vorteil.

Wir können deshalb den generellen Vorwurf, der der Vorlage der Regierung gemacht wird, nicht anerkennen, daß es sich nur um Stückwerk handle. Meine Herren, wir Amtsgerichtsanwälte stehen dem Publikum sehr nahe; jede, auch die kleinste Einwirkung der Abänderung des Gesetzes auf das Publikum fühlen wir zuerst, und deshalb begrüßen wir die geringste Erleichterung mit Freuden; hier handelt es sich aber nicht um geringe Erleichterungen, sondern um ganz erhebliche. Nehmen Sie z. B. einen kleinen Landwirt an, der vorübergehend in Not ist, und von dem Sie 300 Mark Schulden einziehen müssen. Sie haben jetzt nur die Wahl, ihm entweder sein Betriebskapital zu nehmen, nämlich sein Vieh zu pfänden, oder den Hof zu subhastieren. Mit einer Zwangshypothek sich zu begnügen, ist Ihnen nicht möglich; Sie müssen, mögen Sie wollen oder nicht, zum Ruin des Mannes schreiten. Diese wirtschaftlich ganz verkehrte Bestimmung soll jetzt aufgehoben werden, und da sollen wir sagen: nein, warten wir, bis die ganze Zivilprozeßreform kommt! Ich glaube, das ist nicht richtig. Und so sind eine Menge Bestimmungen in dem Entwurf, welche Dinge betreffen, die einer sofortigen Regelung genau so bedürfen, wie man in der Strafprozeßordnung die Beseitigung des Zeugniszwanges für die Presse sofort fordert, ohne erst zu warten, bis die ganze Strafprozeßreform kommt.

Meine Herren, ebenso wenig wie den Vorwurf des Stückwerkes können wir einen weiteren Vorwurf anerkennen, den des Fiskalismus. Wenn es sich darum handelte, nur Überschüsse zu machen und an Richtern abzuknapsen, dann wäre der Vorwurf gerechtfertigt. Meine Herren, liegt es denn aber so? Es ist selbstverständlich, und darin sind wir wohl alle einig, daß die Kollegialgerichte Einzelrichtern vorzuziehen sind; aber Kollegialgerichte kosten auch mehr Geld, und die Frage, wieviel Kollegialgerichte, wieviel Einzelgerichte ein Staat sich leisten kann, hängt doch von seinen Finanzen ab. Wenn wir jetzt erwägen, daß das Reich in einer chronischen Finanznot ist,

(Widerspruch)

daß die Einzelstaaten infolge vieler Ausgaben, insbesondere durch die Erhöhung der Beamtengehälter, gezwungen sind, zu einer Erhöhung der Steuern zu schreiten, dann kann man es wohl den Regierungen nicht verdenken, wenn sie auch nach der Kostendeckung fragen. Das ist einfach Pflicht der Regierungen den Steuerzahlern gegenüber. Wenn man jetzt die Aufsätze der Herren Landgerichtsanwälte so liest — und die

Herren schreiben ja jetzt fast alle —, so sollte man meinen, daß im Deutschen Reiche die Millionen nur so herumliegen. Das ist aber leider Gottes nicht der Fall. Ich kann den Vorwurf also nicht anerkennen, abgesehen davon, daß gar nicht fiskalische Gründe die Ursache des Entwurfes sind, sondern ein Beschluß des Reichstages von 1904.

Es lag auch ohnehin ein dringender Anlaß vor, das amtsgerichtliche Verfahren zu reformieren, weil, wie Ihnen ja allgemein bekannt ist, bereits erhebliche Teile abgesplittert waren; die Gewerbegerichte, die Kaufmannsgerichte sind geschaffen, weil man mit dem Verfahren nicht zufrieden war; und um weiteren Absplitterungen vorzubeugen, mußte man eine Reform des Amtsgerichtsverfahrens einleiten. Wir glauben also nicht, daß der Regierung daraus ein Vorwurf gemacht werden kann, sondern daß man im Gegenteil, so sehr man auch zugeben muß, daß viele Dinge, als am grünen Tisch erfunden, für die Praxis nicht brauchbar sind, doch anerkennen muß, daß die Regierung gesucht hat, etwas Gutes zu leisten.

Von den einzelnen Fehlern, die wir in dem Entwurf finden, möchte ich zunächst einen hervorheben. Wir können es nicht richtig finden, daß der Offizialbetrieb im Amtsgerichtsverfahren eingeführt wird; wir halten es für einen Fehler, wenn es im Zivilprozeß zwei verschiedene Systeme gibt. Wir halten es auch nicht von Vorteil für die Partei; denn der Offizialbetrieb äußert sich in der Hauptsache dahin, daß die Zustellung den Parteien abgenommen und den Gerichten übertragen wird. Es kommt aber nicht bloß darauf an, daß zugestellt wird, sondern wann und wo. Das kann der Anwalt als Vertreter der Partei erheblich besser, bequemer und pünktlicher besorgen als das bureaukratische Verfahren.

Wir halten es ferner für eine Verschlechterung der Zivilprozeßordnung, wenn die Berufung auch für kleinere Objekte aufgehoben wird. Wir sind der Ansicht, daß, wie wir gegen jede kleine ortspolizeiliche Verfügung und gegen jede Verfügung in Strafsachen Rechtsmittel haben, so für die kleinen Zivilsachen ein Rechtsmittel nicht abgeschnitten werden soll. Es würde aber vielleicht genügen, wenn anstatt der Berufung sofortige Beschwerde geboten würde.

Wir halten die Bestimmung in § 48 des Gerichtskostengesetzes für ganz verfehlt, weil oft der Unschuldige die erhöhten Kosten bezahlen müßte. Wenn mehr Termine herauskommen, so kommt es in der Regel daher, weil die eine Partei auswärts wohnt, ihr Anwalt nicht informiert ist und deswegen einen neuen Termin beantragen muß. Derjenige, der am Orte wohnt, kann sofort Erklärungen abgeben; wenn er trotzdem den Prozeß verliert, so bezahlt er dafür, daß der andere Informationen nicht rechtzeitig zur Stelle schaffen kann.

Obwohl wir gegen Einführung des Offizialverfahrens sind, so glauben wir doch, daß gewisse Bedenken der Gerichte gerechtfertigt sind. Es ist in der Tat Pflicht der Parteien, daß sie alles, was zur Entscheidung des Prozesses gehört, rechtzeitig zur Stelle schaffen, und daß es nicht zehnfacher Vertagung bedarf, ehe das Gericht im Besitz des nötigen Materials ist. Ebenso muß das Gericht, wenn es den Prozeß für spruchreif hält, den Spruch fällen können, ohne erst auf Vertagungsversuche der Parteien hören zu müssen. Eine derartige Verbesserung wird man in den Entwurf bringen können, ohne das Offizialverfahren einzuführen.

Wir sind schließlich gegen die Pauschalierung der Schreibgebühren und Porti, wir Amtsgerichtsanwälte am meisten. Der Herr Referent hat bereits hervorgehoben, daß wir den größten Schaden davon haben würden. Wir müssen jetzt schon einen großen Teil unserer geringen Gebühren zusetzen zu den Bureaukosten, und nachher wird es noch schlimmer. Wir haben berechnet: es wird auf den einzelnen Amtsgerichtsanwalt mit einer normalen Praxis eine Einbuße bis ungefähr 1 500 Mark kommen. Das können wir absolut nicht vertragen, da müssen wir entweder einpacken oder unsere Bureaubeamten entlassen.

Und nun, meine Herren, die Kompetenzerhöhung. Man hat darüber häufig gelesen: wie kommt die Regierung eigentlich zu der Kompetenzerhöhung? dazu liegt ja gar kein Anlaß vor. — Ich halte sie eigentlich für selbstverständlich.

(Heiterkeit und Beifall.)

Meine Herren, wenn eine Kommune beschließt, eine alte Straße neu zu pflastern, wird sie die alte Breite wieder annehmen oder dem modernen Verkehr entsprechend eine größere Breite beschließen? Ebenso ist es hier: wenn man das amtsgerichtliche Verfahren einmal ändert, wird man auch die Grenze der modernen Zeit entsprechend ändern. Und da ist es doch keine Frage, daß man sich mit den 100 Talern nicht begnügen wird. Es wird mir niemand im ganzen Saale abstreiten, wenn ich sage: wenn heute die Zivilprozeßordnung neu gemacht würde, würde kein Mensch darauf kommen, 300 Mark als die geeignete Summe anzusehen.

(Lebhafter Widerspruch.)

— Unter 500 Mark würde es wohl keinesfalls werden. — Es ist dabei zu berücksichtigen, daß sich unser deutsches Volk in den 30 Jahren seit Schaffung der Zivilprozeßordnung kulturell bedeutend gehoben hat, und die Fortschritte, die auf allen Gebieten unseres Lebens zu verzeichnen sind, sollten am juristischen Gebiet spurlos vorübergehen? Es ist bis zum Überdruß das Schlagwort von der Verschlechterung der Rechtspflege ausgesprochen worden. Ich glaube, wir brauchen uns darüber nicht weiter groß zu unterhalten. Das habe ich bereits vorhin anerkannt, daß das Kollegialgericht selbstverständlich besser ist; aber wenn man konsequent sein will, müßte man es für alle Objekte einführen, denn die Prozesse von 150 bis 300 Mark sind für den, der sie führt, ebenso wichtig wie die Prozesse darüber. Da das absolut unmöglich ist, muß man den Einzelrichter haben. Die Sache ist nur die — und daran stoßen sich die meisten —: dann haben wir als zweite Instanz die Berufungskammern der Landgerichte, und das können wir nicht verantworten. Sehr richtig, und darum sind wir auch der Ansicht, daß, wenn die Kompetenzerhöhung kommt, auch dafür gesorgt wird, daß die Berufungsinstanz eine andere wird als bisher, und da ist aus Anwaltskreisen der Vorschlag gemacht worden, daß die Berufungskammer nicht mit Landrichtern, sondern mit Oberlandesgerichtsräten besetzt wird.

(Heiterkeit.)

Dann würde ein höheres Gehalt auch gewährleisten, daß ein Wechsel in den Berufungskammern nicht eintritt, und damit würde eine ständige Rechtsprechung geschaffen, die jetzt fehlt. Wenn dies Bedenken beseitigt wird, sehe ich nicht ein, warum man nicht zu einer Erhöhung der Kompetenz kommen soll. Daß sie große Vorteile hat für das Publikum, ist sicher. Gestatten Sie mir, hierzu einige Punkte anzuführen!

Der Einzelrichter kennt die Verhältnisse besser und kann viel besser beurteilen, was die Parteien vorbringen, als das Landgericht. Wir haben es häufig erlebt, daß bei uns kein Anwalt einen Klienten annehmen wollte, weil wir den Mann ganz genau kannten; er ging an das Landgericht, und wenn er einen reinen Kragen um und den nötigen Vorschuß in der Tasche hatte, da fand er auch einen Anwalt. Im Gegensatz zum Herrn Referenten Hachenburg bin ich der Ansicht, daß die Prozesse, wenn der Anwaltzwang abgeschafft wird, nicht vermehrt, sondern vermindert werden.

(Heiterkeit.)

Erst durch die Erhöhung der Zuständigkeit wird es sich ermöglichen lassen, daß wir an den kleinen Orten einen lebensfähigen Anwaltstand bekommen — das ist dringend notwendig — und auch eine Verbesserung der Rechtspflege. Daß das Bedürfnis dazu da ist, aber jetzt nicht gestillt werden kann, das lehren die vielen Annoncen, in denen Gemeinden mit kleinen Gerichten um Niederlassung eines Anwalts bitten.

In der Begründung des Entwurfes wird gesagt, daß die Kosten geringer werden; es wird auf die Nebenkosten hingewiesen. Ich habe noch nicht bemerken können, daß das Publikum über die Nebenkosten klagt; aber es klagt über die kolossalen Reisekosten der auswärtigen Anwälte. Deshalb muß man oft den Parteien abraten, ihr gutes Recht zu verfolgen, weil an dem Orte kein Anwalt ansässig ist.

Dann die Ratserteilung. An wen wendet sich das Publikum an kleinen Orten, wenn es einen Rat haben will? Jeden Menschen, von dem man glaubt, daß er etwas vom jus versteht, konsultiert es, bis zum Ratsdiener. Und was für ein Rat kommt dabei heraus! Was entsteht dadurch für Schaden! Der wirtschaftliche Schaden durch falsche Ratserteilung ist für das Volk viel größer und verhängnisvoller, als wenn ein Einzelrichter einmal ein falsches Urteil macht.

(Bewegung.)

Uns Amtsgerichtsanwälten wurde nach der Mannheimer Tagung der Vorwurf gemacht, daß wir für die Kompetenzerhöhung eintreten aus materiellen, pekuniären Gründen. Ich muß namens der Amtsgerichtsanwälte diesen Vorwurf entschieden zurückweisen. Die allermeisten von uns stehen auf dem Standpunkt, daß wir einen pekuniären Vorteil von der Sache gar nicht haben werden.

(Große Heiterkeit. Ruf: Na, na!)

— Die Konkurrenz werden **Sie** los, und **wir** bekommen sie. — Das einzige Interesse, das wir haben, ist, daß wir endlich einmal aus dem lähmenden, beschämenden und niederdrückenden Gefühl herauskommen, daß wir zwar dasselbe gelernt haben wie die Herren an den Kollegialgerichten, daß aber unsere Weisheit aufhört, sobald die Summe von 300 Mark überschritten wird.

(Bewegung.)

Ich glaube überhaupt, meine Herren, die ganze Frage der Kompetenzerhöhung würde nicht so viel Staub in den Kollegenkreisen aufgewirbelt haben, wenn die Lage unseres Anwaltstandes noch eine so sichere und feste wäre wie vielleicht vor 20 Jahren. Wir haben das alles schon mal erlebt. Als 1879 die Kreisgerichte aufgehoben wurden, mußten auch viele Anwälte von den Kreisgerichten zu den Landgerichten gehen. Damals ist die Presse nicht so in Bewegung gesetzt worden, ist nicht so lamentiert worden, weil damals noch genug Platz für Anwälte war. Das ist jetzt anders. Die Novelle wird uns etwas Schaden bringen durch Aufhebung des Anwaltzwanges bei Objekten von 300 bis 800 Mark. Aber das ist die Hauptsache nicht. Unsere Lage ist schon schlecht genug; sie kann eben keine Verschlechterung mehr vertragen. Auch darum halten wir es nicht für richtig, wenn wir dem Entwurf ganz ablehnend gegenüberstehen, weil sicher anzunehmen ist, daß der Reichstag den Entwurf mit Abänderungen zum Gesetz werden läßt.

(Widerspruch.)

Wir halten es für viel richtiger, daß wir jetzt an die Regierung herantreten, auf die Notlage unseres Standes hinweisen und dahin zu wirken suchen, daß wir Kompensationen dafür bekommen, daß wir jetzt noch mehr aufgeben müssen.

Dann ist die Karenzzeit für den Anwaltstand einzuführen; sonst erleben Sie es, daß viele Assessoren sich auf die Amtsgerichte stürzen,

(aha!)

und die älteren Landgerichtsanwälte nachher zu spät kommen, die ans Amtsgericht übergehen wollen.

Wir meinen ferner, daß mit dem Konsulententum gründlich aufgeräumt werden muß. Wenn die Amtsgerichte einmal erweitert werden, werden sich an allen Gerichten Anwälte niederlassen, und es wird nicht mehr nötig sein, Rechtskonsulenten zuzulassen. Die Lage unseres Anwaltstandes ist keine rosige; aber wir glauben, daß man richtiger handelt, wenn man jetzt den Moment benutzt, und wenn der Anwaltstand dafür sorgt, daß uns die Erleichterungen gebracht werden, die wir verlangen können. Die Begründung zur Novelle spricht sich dahin aus, daß ein sicherer und festgestellter Anwaltstand selbstverständlich vorhanden sein muß; die Mittel aber, wie er geschaffen werden soll, gibt sie nicht an. Ich glaube, die Antwort darauf werden wir noch zu erbitten haben.

(Beifall und lebhaftes Zischen.)

Vorsitzender: Meine Herren, es ist soeben folgende Depesche eingegangen:

> Die Rechtsanwälte des Amtsgerichts Guhrau wünschen besten Erfolg in der Bekämpfung des Regierungsentwurfs.

(Stürmischer Beifall und große Heiterkeit.)

Meine Herren, es sind jetzt noch einige ausreichend unterstützte Anträge zu diesem Gegenstand der Tagesordnung eingegangen.

Zunächst ein Antrag des Herrn Kollegen Fürst aus Karlsruhe zu § 509 ZPO.:

Nach Absatz 1 des Entwurfs seien folgende Absätze einzuschalten:

2. Diese Einvernahme ist jedoch nur bezüglich solcher Zeugen und Sachverständigen zulässig, welche dem Gegner in einem mindestens eine Woche vor dem Termin zugestellten Schriftsatze, und, falls sie gegenbeweislich gegen solche vernommen werden sollen, in einem mindestens 3 Tage vor dem Termin zugestellten Schriftsatz benannt sind.

3. Den Parteien und ihren Vertretern steht das Recht zu, Zeugen und Sachverständige gemäß § 377 ff. ZPO. insbesondere mit der Wirkung der §§ 380 ff. direkt zu laden.

Ein zweiter Antrag desselben Herrn bezieht sich auf § 48 GKG.:

Zu Absatz 1:

1. Satz 4 sei folgender Zusatz zu machen:

ferner von solchen Terminen, bezüglich deren die Parteien eine Woche vorher dem Gerichte übereinstimmend die Anzeige machen, daß die Sache in ihnen nicht verhandelt werden soll, und endlich von solchen Terminen, deren Verlegung oder Vertagung infolge einer dringenden Verhinderung eines Beteiligten erfolgt. Die Nichtberechnung dieses Termins erfolgt nur auf Antrag des Verhinderten; der Grund der Verhinderung ist glaubhaft zu machen; gegen die Ablehnung des Antrags steht dem Antragsteller die sofortige Beschwerde zu; wird dem Antrage stattgegeben, so hat der Gegner kein Rechtsmittel.

2. Als Absatz 2 einzuschieben:

Die Bestimmung des Absatzes 1 Satz 1 findet keine Anwendung in solchen Sachen, in denen überhaupt in keinem Termin kontradiktorisch verhandelt wird.

3. Als Schlußabsatz zuzusetzen:

Ein Regreß auf einen der beiderseitigen Rechtsanwälte wegen Ersatzes der besonderen Gebühren ist ausgeschlossen;

(Heiterkeit)

diese haften nur, wenn ihnen die Gebühr direkt auf Grund des § 102 auferlegt ist.

Es ist ferner noch ein Antrag eingegangen von Herrn Dr. Mayer-Frankenthal, ein Antrag, der nach meiner Auffassung nicht unter die Tagesordnung fällt; ich will ihn Ihnen mitteilen, glaube aber nicht, daß er zur Debatte gestellt werden kann. Er lautet:

Der Deutsche Anwaltstag erhebt entschiedenen Widerspruch gegen den in der bayerischen Kammer der Abgeordneten am 22. November 1907 angenommenen Antrag: die bayerische Regierung möge im Bundesrat auf Beseitigung des Anwaltzwanges im landgerichtlichen Verfahren hinwirken.

Es kommt dann eine längere Begründung. Ich bin einstweilen der Meinung, daß darüber nicht verhandelt wird, sondern nur über die zur Novelle selbst gestellten Anträge.

(Sehr richtig!)

Wir fahren nunmehr in der Debatte fort.

Justizrat **Stroh**-Elbing: Meine geehrten Herren, ich bin der Überzeugung, daß es für uns heute auf dreierlei ankommt: erstens darauf, daß wir uns darüber einig werden: dieser Gesetzentwurf bringt eine Verbesserung des Prozeßrechts nicht, sondern im Gegenteil eine erhebliche Verschlechterung, —

(bravo!)

zweitens darüber, daß dieser Entwurf, ohne eine Verbesserung des Prozeßrechtes herbeizuführen, an unseren vitalsten Interessen rührt, und drittens, daß er nicht geeignet sein darf, einen Zwiespalt in die deutsche Rechtsanwaltschaft hineinzutragen.

(Lebhafter Beifall.)

Meine Herren, der ganze Entwurf, soweit er als Reformentwurf in Betracht kommt, scheint mir lediglich um zweier Bestimmungen willen gemacht zu sein: die eine ist die, durch welche die Kompetenz der Amtsgerichte auf 800 Mark erhöht wird; die andere ist die, durch welche die Berufung bei Objekten von 50 Mark und weniger ausgeschlossen wird. Beiden Bestimmungen liegt meiner Überzeugung nach — ich spreche das nicht nur als Vermutung aus — ein Motiv zugrunde, das fiskalische.

(Sehr richtig!)

Nur hieraus läßt sich erklären, daß man ein so wenig begründetes Stückwerk mit solcher Eilfertigkeit zum Gesetze durchbringen will.

(Widerspruch.)

Meine Herren, ich bin entschieden der Meinung, daß reformiert werden muß, und bin auch der Ansicht, daß die Kompetenz der Amtsgerichte erweitert werden kann; aber man soll das doch nicht in der Weise machen, daß man nach Art eines Metzgermeisters zum großen Messer greift und von der Landgerichtskompetenz wie von einer großen Wurst ein Ende abschneidet.

(Große Heiterkeit und lebhafter Beifall.)

Meine Herren, daß gerade bei einer Tätigkeit wie der richterlichen, bei der es nicht nur auf Wissen und Können, sondern fortgesetzt auf Erkennen ankommt, das Zusammenwirken von mehreren eine weit höhere Garantie dafür bietet, daß das Richtige gefunden wird, als die Tätigkeit eines einzelnen, darüber kann meiner Auffassung nach bei logisch denkenden Männern eigentlich kein Zweifel obwalten.

(Zustimmung und Widerspruch.)

Meines Erachtens ist die vollkommenste Rechtspflege gerade die, welche schon für die erste Instanz die

größtmöglichen Kautelen dafür schafft, daß das Richtige gefunden wird,

(sehr richtig!)

sodaß der Anwalt der unterlegenen Partei sagen muß: gegen dieses Urteil ist die Berufung aussichtslos.

(Bravo!)

Meine Herren, wir haben es wohl alle schon erfahren, wie schwer es bisweilen hält, eine Partei, die sich durch ein offensichtlich unrichtiges Urteil in ihrem Rechte verletzt sieht, zur Anrufung der höheren Instanz zu bewegen, ja, wie alles Bemühen bisweilen vergeblich ist, nicht allein deshalb, weil die Partei die höheren Kosten fürchtet, sondern weil ihr Vertrauen zu den Gerichten überhaupt durch diese Rechtsverletzung aufs tiefste erschüttert ist. Darum müssen wir uns mit aller Entschiedenheit dem entgegenstellen, daß die Rechtsprechung in der ersten Instanz verschlechtert wird um des fiskalischen Interesses willen.

In der Ausschließung der Berufung bei den niederen Werten, meine Herren, erblicke ich — ich gestehe es unumwunden — eine Härte gegen die ärmeren Klassen des Volkes, gegen den kleinen Mann, den man doch immer besonders berücksichtigen zu müssen meint. Wenn wir hier auf unser Interesse sehen wollten, könnten wir dieser Maßnahme nur unsere volle Zustimmung geben;

(bravo!)

denn für den Kollegen beim Amtsgericht wird dadurch nichts geändert, und der Anwalt beim Landgericht wird dadurch nur von einer mühseligen, zeitraubenden Kleinarbeit befreit,

(sehr gut!)

für die er eine Entschädigung bezieht, die hinter den Sätzen der Tagelohnarbeiter noch zurücksteht.

(Sehr richtig!)

Gerade weil wir unser Sonderinteresse dem Interesse der Allgemeinheit — das ist wohlverstanden nicht der Fiskus —

(Heiterkeit)

unterordnen, müssen wir, auch wenn unsere Gebührensätze in den unteren Wertstufen nicht erhöht werden, doch aus Gerechtigkeitssinn gegen den kleinen Mann, dem an dem Betrage von 50 Mark viel mehr liegen kann als dem begüterten an einer viel größeren Summe, diese Änderung mit Entschiedenheit bekämpfen. Wir müssen dies um so mehr, als dem Betroffenen der Weg verschlossen ist, von dem Richter Schadensersatz zu fordern, wenn dieser ihn aus noch so grober Gesetzesunkenntnis, aus noch so grober Fahrlässigkeit geschädigt hat.

(Bravo!)

Denn der Richter ist den Parteien nur für solche Pflichtverletzungen verantwortlich, die ihn gerichtlich strafbar machen. Gerade bei dieser Bestimmung des Bürgerlichen Gesetzbuches muß die Versagung der Berufung als eine Ungerechtigkeit gegen die ärmeren Klassen des Volkes empfunden werden.

Meine Herren, der Entwurf, habe ich gesagt, rührt an unseren vitalen Interessen, ohne eine Verbesserung des Prozeßrechtes zu bringen. Als in den siebziger Jahren die Justizgesetze eingeführt wurden, als dem Rechtsanwaltstand die große Last der Armenprozesse aufgebürdet wurde, da sagte man: ihr habt ja als Äquivalent dafür den Anwaltzwang und die hohen Gebührensätze. Man hatte doch ein gewisses Empfinden dafür, daß dem Rechtsanwalt etwas als Äquivalent geboten werden mußte. Heute scheint dieses Empfinden vollständig abhanden gekommen zu sein.

(Sehr richtig!)

Meine Herren, seit dem Inkrafttreten der Justizgesetze ist bei jeder Gelegenheit alles geschehen, um diese als Kompensation uns gewährten Institutionen uns zum Teil zu entziehen; es ist mit ziemlicher Rücksichtslosigkeit gegen unseren Stand vorgegangen. Ich erinnere nur daran, daß man vor gar nicht langer Zeit den Klagen des Publikums über die Höhe der Prozeßkosten einfach dadurch abzuhelfen versuchte, daß man die Anwaltsgebühren erheblich herabsetzte, an den Gerichtskosten dagegen absolut nicht rührte; die sollten um keinen Deut verringert werden. Glücklicherweise ist jener Entwurf damals zum Scheitern gekommen. Man hat uns ferner von jeder Tätigkeit bei den Gewerbegerichten ausgeschlossen; man hat uns von jeder Tätigkeit bei den Kaufmannsgerichten ausgeschlossen; man hat den Prozeßagenten gegen uns losgelassen, und jetzt will man ganz unbekümmert um uns den Anwaltzwang zu einem erheblichen Teile beseitigen. Meine Herren, trotz aller Ungunst von dieser und jener Seite, muß ich doch sagen, steht unser Anwaltstand wie vielleicht kein anderer Stand mit der Volksseele in einer engen Fühlung, und es will mir doch sehr zweifelhaft erscheinen, ob man gut tut für die Allgemeinheit und die Rechtspflege, einen solchen Stand bei all und jeder Gelegenheit zurückzusetzen und unbillig zu behandeln.

Vorsitzender: Die 10 Minuten sind um.

(Redner verläßt die Tribüne unter lebhaftem Beifall der Versammlung.)

Meine Herren, es hat sich sodann zur Geschäftsordnung Herr Kollege Mainzer aus Stuttgart gemeldet. Ich will bemerken, daß sich die 10 Minuten nicht auf die Reden zur Geschäftsordnung beziehen; ich erwarte, daß dafür 3 Minuten ausreichen.

Rechtsanwalt **Mainzer**-Stuttgart: Meine Herren Kollegen, es ist heute mit Recht darauf hingewiesen worden, daß wir im Reichstag einen Appell finden sollten. Ich habe mich nun hier eines Auftrages zu entledigen, indem ich erkläre, daß ein bei einem Amtsgericht zugelassener Kollege, der Reichstagsabgeordnete Roth, mich ermächtigt hat, zu erklären, daß er ein energischer Gegner der Regierungsvorlage ist.

(Lebhafter Beifall.)

Er ist Mitglied der wirtschaftlichen Vereinigung; er ist Abgeordneter eines durchweg ländlichen Kreises. Ich hoffe, daß, wenn ein Mann aus diesem Milieu seine Erfahrungen in dieser Weise ausspricht, seine Stimme nicht überhört werden kann.

Vorsitzender: Das gehört aber sicher nicht zur Geschäftsordnung.

(Große Heiterkeit.)

Auf die Weise könnte sich ja jeder das Wort verschaffen.

(Erneute Heiterkeit.)

(Redner verläßt die Tribüne unter dem Beifall der Versammlung.)

Justizrat **Koffka**-Berlin: Meine Herren, die Zivilprozeßordnung haben wir seinerzeit bekommen aus dem Westen; jetzt, wo es sich um eine Reform handelt, wenden sich die Blicke nicht nach dem Westen, sondern nach dem Osten: man will nach dem Muster der österreichischen Zivilprozeßordnung unsere deutsche Zivilprozeßordnung revidieren. Meine Herren, aus dem Westen haben wir immer den Fortschritt bekommen, aus dem Osten stets die Reaktion.

(Bravo!)

Wenn wir nach dem Vorbilde der österreichischen Zivilprozeßordnung reformieren würden, so würde das auch eine Reaktion sein.

(Sehr richtig!)

Meine Herren, ich kann in das begeisterte Lob, das vorhin der österreichischen Zivilprozeßordnung gespendet wurde, nicht einstimmen, obwohl ich nicht verkenne, daß es eine ganze Reihe von Bestimmungen gibt, die auch uns zum Muster dienen könnten. Im allgemeinen muß ich es entschieden als einen Mißgriff bezeichnen, wenn man in dieser Beziehung immer nach Österreich hinblickt.

Auf ein österreichisches Gesetzeswerk möchte ich aber doch Ihre Blicke lenken, auf die sogenannte Jurisdiktionsnorm; das ist das, was bei uns das Gerichtsverfassungsgesetz genannt wird. Diese Jurisdiktionsnorm, welche auch die Zuständigkeit zwischen den einzelnen Gerichten, den Bezirksgerichten und den Gerichtshöfen erster Instanz — unseren Landgerichten — regelt und abgrenzt, stellt die Zuständigkeit der Bezirksgerichte nach oben hin bis auf 500 Gulden fest. Meine Herren, was war damals für eine so enorm hohe Grenze maßgebend? Die Motive zur Jurisdiktionsnorm sagen: an sich ist nach dem gegenwärtigen Stande der allgemeinen Meinung darüber kein Zweifel, daß das Verfahren vor den Kollegialgerichten den erheblichen Vorzug vor dem Verfahren vor den Einzelgerichten hat, und wenn trotzdem dem Einzelrichter eine Reihe von Sachen überwiesen werden müssen, so können hierfür keine anderen Gründe maßgebend sein als solche der Justizadministration. Und mit vollkommener Offenheit sagt nun Klein in diesen Motiven: wenn wir die Grenze bis auf 1000 Gulden vorschlagen, so tun wir es bloß deshalb, weil wir keine Mittel dafür haben, um so viel Richter anzustellen,

(hört! hört!)

und zweitens tun wir es, weil wir auch nicht glauben, daß wir so viel Richter für die höheren Instanzen finden können. Das sind die Gründe, die damals Klein für die Begründung einer so hohen Zuständigkeitsgrenze angeführt hat. Meine Herren, was freut uns daran? Die Aufrichtigkeit, mit welcher dies gesagt wird.

(Stürmischer Beifall.)

Warum freut es uns? Es freut uns nur mit einem Auge, mit dem andern Auge schmerzt es uns, weil wir die gleiche Aufrichtigkeit bei unserer deutschen Reichsregierung nicht gefunden haben.

(Bravo!)

Wenn sie eine Willenserklärung dahin abgegeben hat: ich beabsichtige, den Amtsgerichtsprozeß zu reformieren, und um die Wohltaten dieses reformierten Amtsgerichtsprozesses einem recht großen Teil der Bevölkerung zukommen zu lassen, darum schiebe ich die Grenze der Zuständigkeit bis auf 800 Mark hinauf, — so sage ich: was die Regierung will, ist etwas anderes: sie will die Erhöhung der amtsgerichtlichen Zuständigkeit, nichts weiter. Wenn sie daneben eine Reform des amtsgerichtlichen Zivilprozesses vorgeschlagen hat, so ist das nichts weiter als ein Mantel, den sie diesem ihrem Willen umgehängt hat, der aber fadenscheinig ist, und durch dessen Lücken die finanziellen Blößen des Ganzen hindurchscheinen.

(Stürmischer Beifall.)

Meine Herren, das behaupte ich nicht nur, sondern das kann bewiesen werden, und das ist schon bewiesen worden durch die geistvollen Ausführungen des Referenten Hachenburg. Denn Hachenburg hat ausgeführt — und darum brauche ich es nicht zu wiederholen —, daß das, was uns hier als Reform des Amtsgerichtsprozesses vorgegeben ist, in der Tat gar nichts mit der Struktur des amtsgerichtlichen Verfahrens an sich zu tun hat,

(sehr richtig!)

sondern daß man alle diese Maßnahmen ebenso gut auch auf den Landgerichtsprozeß hätte übertragen können, und daß man es nur deshalb nicht tut, um eben einen Unterschied zwischen Landgericht und Amtsgericht zu begründen und auf diese Weise die erhöhte Zuständigkeit zu gewinnen. Alles das konnte für das Landgerichtsverfahren auch vorgeschlagen werden, und darum, meine ich, ist es ganz klar, was die Regierung damit gewollt hat: eine angebliche Reform des Amtsgerichtsverfahrens zum Zwecke der Erhöhung der Zuständigkeit.

Es ist ja auch klar, daß die Regierung sich den Anschein geben mußte, als ob sie eine Reform des amtsgerichtlichen Verfahrens beabsichtige; denn von maßgebender Seite ist sehr energisch darauf hingewiesen worden, daß das notwendig ist. Meine Herren, es ist ja bekannt, daß unserem gegenwärtigen Gerichtsverfassungsgesetz der Vorwurf gemacht worden ist, es sei ein plutokratisches System insofern, als man das vermeintlich bessere Verfahren nur für die größeren Objekte, und das schlechtere für die geringeren eingeführt hat. Es ist als plutokratisch gegeißelt worden von keinem Geringeren als dem Oberlandesgerichtspräsidenten Vierhaus. Vierhaus hat aber weiter gesagt: wenn man die Grenze nach oben noch erhöhen

würde für die Amtsgerichte, so würde selbstverständlich dieser plutokratische Zug des gegenwärtigen Gerichtsverfassungsgesetzes noch bedeutend verstärkt werden, und das darf nicht sein. Aber Vierhaus hat dann fortgefahren: etwas ganz anderes ist es, ob nicht eine Reform des amtsgerichtlichen Prozesses eintreten könnte, und ob wir, wenn wir ein vernünftiges amtsgerichtliches Verfahren haben, nicht auch in die Erwägung eintreten könnten, ob wir einem so verbesserten amtsgerichtlichen Verfahren noch mehr Prozesse zuweisen können als gegenwärtig. Er verlangt dringend eine Reform des amtsgerichtlichen Verfahrens. Aber was hier vorgeschlagen ist, ist nicht eine solche Reform.

Worauf muß sich eine Reform des amtsgerichtlichen Verfahrens beziehen? Das dürfte klar sein. Sie müßte davon ausgehen, daß es innere Unterschiede zwischen dem amtsgerichtlichen Verfahren und dem Anwaltsprozeß gibt, innere Unterschiede, die darin liegen, daß beim Amtsgericht die Parteien nicht durch Anwälte vertreten zu sein brauchen, und die infolgedessen herbeiführen, daß alle Kautelen, die in der Zivilprozeßordnung für eine gründliche Vorbereitung der mündlichen Verhandlungen durch die Schriftsätze geschaffen worden sind, beim Amtsgerichtsverfahren fehlen, und daß infolgedessen bei verwickelten Sachen — je höher wir das Objekt schrauben, desto mehr verwickelte Sachen wird es auch beim Amtsgericht geben —, wenn die Parteien sich nicht durch Anwälte vertreten lassen, eine Feststellung des tatsächlichen Materials nach Maßgabe unserer gegenwärtigen Zivilprozeßordnung nicht möglich ist, weil das Amtsgerichtsverfahren lediglich als ein Appendix des Anwaltsprozesses behandelt ist und da eine stiefmütterliche Behandlung erfahren hat, worauf Vierhaus mit vollem Recht hingewiesen hat. Meine Herren, darum muß eine wirkliche Reform des Amtsgerichtsverfahrens dahin streben, daß das tatsächliche Material in verwickelten Sachen auch eine genügende Feststellung finden kann. Da müssen Sicherungsmittel gefunden werden, und die lassen sich finden. Es ist merkwürdig: auch der Entwurf weist fortwährend nach der österreichischen Zivilprozeßordnung hin, aber die Beispiele, die er anführt, sind immer nur solche Bestimmungen, die dort nicht bloß für das amtsgerichtliche Verfahren, sondern auch für das Verfahren vor den Gerichtshöfen erster Instanz gegeben worden sind. Dagegen ist mit keinem Worte davon gesprochen worden, wie in Österreich das Verfahren vor den Einzelgerichten geordnet worden ist; ob das zum Muster genommen werden könnte, davon steht nichts da, und es scheint noch nicht einmal, daß die Reichsregierung einen Vertreter nach Österreich geschickt hat, der sich darüber informieren konnte, wie es unser Kollege hier gemacht hat.

Vorsitzender: Ich muß den Herrn Redner bitten, nun seine Ausführungen zu schließen. Ich kann keinen Unterschied machen, so interessant die Ausführungen auch sind.

(Rufe: Weiterreden! Schluß!)

— Meine Herren, wenn wir einmal eine Geschäftsordnung haben, muß auch danach gehandelt werden; denn die anderen Herren könnten sich beklagen, wenn ihnen das Wort entzogen wird.

(Redner verläßt unter lebhaftem Beifall der Versammlung die Tribüne.)

Geheimer Justizrat Dr. **Krause**-Berlin: Meine Herren, wenn hier eine Kompensation zulässig wäre, würde ich dasjenige, was bei meiner Rede an 10 Minuten fehlt, gern einem der Herren zedieren. Das wird aber nicht zulässig sein.

Ich habe im wesentlichen nur zwei Bemerkungen zu machen; die eine ist die. Der eine Kollege, der auf einem anderen Standpunkt steht als unsere beiden Referenten, hat einen sehr wertvollen Satz ausgesprochen, den ich festnageln möchte: „Darüber wird kein Zweifel sein, daß die Rechtspflege und Rechtsprechung durch ein Kollegialgericht besser ist als durch den Einzelrichter".

(Sehr richtig!)

Mit diesem Satz hat er seine ganze Position aufgegeben.

(Sehr richtig!)

Denn unser deutsches Volk ist wert, die beste Rechtsprechung zu bekommen, die nur denkbar ist,

(sehr richtig!)

und deshalb muß man dahin wirken, daß es die beste Rechtsprechung bekommt, sie mag Geld kosten, so viel sie will.

(Bravo!)

Er hat auch die Finanzen des Reiches und Preußens und anderer Staaten herangezogen. Es gibt keine bessere und produktivere Ausgabe als die für eine gute Rechtspflege.

(Bravo!)

Meine Herren, ich möchte an dieser Stelle aussprechen: ich würde es für eine Ehrenpflicht des deutschen Volkes halten, diese Kosten für die Rechtspflege in einem noch höheren Maße in dem Sinne aufzubringen, daß unsere Richter besser gestellt werden. Die haben auch nicht die pekuniären Mittel, die sie haben müßten, um auf der vollen Höhe ihres Amtes zu stehen und zu walten.

(Sehr richtig!)

Das ist die einzige Bemerkung, die ich zu dem Entwurf zu machen habe. Meine zweite Bemerkung ist von allgemeinerer Bedeutung; es ist bereits darauf hingewiesen, ich glaube aber, daß es vor der versammelten Anwaltschaft noch einmal scharf ausgesprochen werden muß. Das ist das Verhältnis zwischen der Reichsregierung und der Anwaltschaft. Meine Herren, ein solcher Entwurf, wie er hier ausgearbeitet worden ist, und wie er zuerst in einem geheim zu haltenden Entwurf den Vorständen der Anwaltskammern bekannt gegeben worden ist, durfte unter keinen Umständen ausgearbeitet werden, ohne daß die deutsche Anwaltschaft zugezogen wurde.

(Stürmischer Beifall.)

Meine Herren, es entzieht sich meiner Kenntnis, inwieweit die Richter gefragt worden sind; ob man bloß die Verwaltungsbeamten gefragt hat, die Präsidenten der

Oberlandesgerichte, vielleicht auch der anderen Gerichte, oder ob man auch ganz besonders erfahrene Richter gefragt hat, das weiß ich nicht. Aber wenn man sie nicht gefragt hat, so würde zu dem Unrecht gegenüber der Anwaltschaft ein zweites Unrecht hinzutreten. Wenn man sie gefragt hat, ist es verkehrt, das eine wesentliche Element der Rechtspflege zu fragen, das andere nicht. Deshalb sage ich: es ist ein großer Fehler gewesen, und wir müssen für die Zukunft wünschen, daß die Gesetze nicht nur nicht bureaukratisch gehandhabt werden, sondern auch nicht bureaukratisch allein vorbereitet werden. Meine Herren, das deutsche Volk ist auf einer Kulturhöhe, daß es nicht mehr möglich ist, vom grünen Tisch derartige Gesetze zu machen, sondern es müssen die lebendig mitwirkenden Elemente im Volke herangezogen werden; das ist die Aufgabe einer weisen und vorausschauenden Regierung.

(Stürmischer Beifall.)

Meine Herren, eine letzte Bemerkung. Ich erachte es für meine Person — ich glaube, das werden viele Kollegen mit mir empfinden — als eine Nichtachtung der Rechtsanwaltschaft, daß das Reichsjustizamt heute keinen Vertreter hierher entsandt hat.

(Langanhaltender und mehrfach wiederholter stürmischer Beifall.)

Wenn der Herr Staatssekretär selbst verhindert ist, so konnte er einen Vertreter schicken, geradeso wie es das Königlich Sächsische Justizministerium getan hat.

(Bravo!)

Meine Herren, daß das Königlich Sächsische Justizministerium einen Vertreter hierher geschickt hat, und daß, was ich noch besonders betonen möchte, der höchste Richter des Reiches es sich nicht hat nehmen lassen, heute zu unserer Verhandlung zu erscheinen,

(stürmischer Beifall)

das wird die Anwaltschaft nicht vergessen. Wir betrachten die Anwesenheit dieser Herren nicht als eine Etikettenfrage, nicht als ein Ornament für uns, sondern wir sehen, daß von diesen Stellen wenigstens der Anwaltschaft die Achtung entgegengebracht wird, auf die sie einen Anspruch hat.

(Anhaltender stürmischer Beifall.)

Meine Herren, zum Schluß eine kurze Bemerkung. Ich möchte mir eine Bitte und einen Wunsch erlauben. Wir haben bereis eine Reihe von Anträgen, die sich an einzelne Bestimmungen des Entwurfes anlehnen, und die mir im Verhältnis zu der ganzen Frage — die Herren Antragsteller mögen es mir nicht übel nehmen — sehr kleinlich erscheinen.

(Bravo!)

Ich weiß, daß weitere solche Anträge noch in Vorbereitung sind; es ist mir gesagt worden. Ich möchte dringend bitten, daß wir heute nicht fragen, ob die Herren Referenten in jedem einzelnen Punkte das vorschlagen, was dem oder jenem gefällt, sondern daß wir Entsagung üben, und daß wir allein diese Anträge zur Grundlage unserer Abstimmung machen.

(Stürmischer Beifall.)

Vorsitzender: Meine Herren, ich werde jetzt eine Pause eintreten lassen.

(Rufe: Abstimmen!)

— Meine Herren, ich muß die dringende Bitte an Sie richten, daß wir weiter verhandeln; wollen Sie sämtlichen anderen Herren das Wort abschneiden?

(Rufe: Ja! Nein! Schluß!)

Meine Herren, ich mache eine Pause bis 3/4 3 Uhr.

(Pause.)

Ich eröffne die Verhandlung wieder und gebe zunächst Herrn Kollegen Elze das Wort für eine Mitteilung, die sich nicht auf unsere gegenwärtigen Verhandlungen bezieht.

Justizrat **Elze**-Halle a. S.: Meine verehrten Herren Kollegen, es wird Sie gewiß freuen, wenn ich Ihnen mitteile, daß vor einigen Tagen bei mir vom Aufsichtsamt für Privatversicherung die Genehmigung unserer Pensions-, Witwen- und Waisenkasse eingetroffen ist.

(Bravo!)

An uns liegt es nun, die Sache dadurch in Wirksamkeit zu setzen, daß die Herren Kollegen sich möglichst schleunig anmelden, damit die 700 Mitglieder zusammenkommen, und daß die Hülfskasse uns dann die 500000 Mark überweisen kann. Also, meine Herren, beeilen Sie sich, damit wir im alten Jahr damit fertig werden und mit dem Jahre 1908 die Kasse eröffnen können!

(Lebhafter Beifall.)

Vorsitzender: Meine Herren, denjenigen Herren in dieser Versammlung, die nicht Mitglieder des Anwaltvereins sind, sich aber schon gemeldet haben, teile ich mit, daß die Mitgliederkarten für sie sich am Eingang beim Sekretär des Vereins befinden.

Es sind noch folgende Anträge eingegangen. Zunächst ein Antrag dahingehend:

> Wir beantragen für den Fall der Annahme des Antrags der Referenten zu I in die Nummer I hinter das fünftletzte Wort einzuschalten:
>
> > und der in entsprechender Änderung der Rechtsanwaltsordnung eine Simultanzulassung der bei einem Amtsgerichte zugelassenen Anwälte auch bei dem übergeordneten Landgericht vorsieht.

(Bravo!)

Ich habe die Herren gefragt, ob sie nicht, wenn sich eine Majorität für das Ganze finden läßt, damit einverstanden wären, auch für Nr. I zu stimmen — dann könnte dieser Passus ohne weiteres mit aufgenommen werden —, habe aber eine zustimmende Antwort bis jetzt noch nicht erhalten. Der Antrag ist von Herrn Kollegen Schütt in Neumünster mit 15 Unterschriften gestellt.

Dann ist zur Geschäftsordnung ein Antrag dahin eingegangen:

> Die Unterzeichneten beantragen nach den vorzüglichen, alles umfassenden Ausführungen der

Herren Kollegen Hachenburg, Hinrichsen, Koffka und Krause erstens Schluß der Debatte,

(bravo!)

zweitens, den Antrag Hachenburg zur Abstimmung zu bringen, über alle anderen Anträge zur Tagesordnung überzugehen.

(Lebhafter und anhaltender Beifall.)

Die Rednerliste enthält noch die Namen: Bamberger-Aschersleben, Rose-Harburg, Dr. Goldfeld-Hamburg, Schachtel-Lichtenberg (Berlin), Bartels-Saargemünd, Dr. Scherer-Leipzig, Kraemer-Potsdam, Dr. Regula-Harburg, Dr. Mayer-Frankenthal, Wallach-Essen, Dr. Krimke-Verden, Dr. Wildhagen-Leipzig, Dr. Scherer-Mainz, Suchsland-Halle, Kleinrath-Hannover, Dr. Bujakowsky-Breslau, Schultz-Hamm, Dr. Littmann-Breslau, Saul-Duisburg, Dr. Lichtenstein-Königsberg, Dr. Spohr-Gießen, Auerbach-Berlin, Dr. Geiershöfer-Nürnberg, Höffer-Dresden. Meine Herren, ich stelle also den auf Schluß der Debatte gestellten Antrag zur Abstimmung.

Rechtsanwalt **Rose**-Harburg (zur Geschäftsordnung): Ich möchte bitten, doch noch einen von den Herren, die gegen die Anträge der Referenten sprechen wollen, zu hören.

(Widerspruch und Zustimmung.)

Bisher ist nur Herr Kollege Schulze aus Delitzsch zu Worte gekommen, während von der anderen Seite 5, 6 oder 7 Redner gesprochen haben.

(Sehr richtig!)

Ich glaube deswegen, daß man einen Redner doch noch hören sollte.

Vorsitzender: Ich kann über den Schlußantrag doch nicht hinwegkommen.

(Bei der Abstimmung über den Schlußantrag in Probe und Gegenprobe bleibt das Bureau über die Mehrheit zweifelhaft; die Debatte geht demnach weiter.)

Rechtsanwalt **Rose**-Harburg: Meine Herren, nachdem die Regierung aus dem ersten vorgelegten Gesetzentwurf meines Erachtens die hauptsächlichen Giftzähne — um mich so auszudrücken — ausgebrochen hat, kann ich meinen Standpunkt nur dahin präzisieren, daß ich dem Entwurf noch freundlicher gegenüberstehe als früher, und daß ich meine, daß auch die Allgemeinheit ein ganz erhebliches Interesse daran hat, daß dieser Entwurf im wesentlichen Gesetz wird, insbesondere die Bestimmungen, die die Abkürzung der Beweisaufnahme ermöglichen, und die Kompetenzerhöhung. Daß einzelne Bestimmungen in dem Entwurf sind, die verbesserungsbedürftig oder unannehmbar sind, verkenne ich nicht; ich zähle dazu insbesondere den § 48 GKG. und den § 76 RAGO., die Pauschalierung der Kopialien in der in diesem Punkte gewünschten Weise. Aber abgesehen davon, wundere ich mich eigentlich, daß der Gesetzentwurf in der Allgemeinheit unter dem rechtsuchenden Publikum anscheinend nicht mit größerer Freude begrüßt ist, als das geschehen ist.

(Heiterkeit.)

Ich finde das um so merkwürdiger, als — Herr Kollege Hachenburg hat ja schon darauf hingewiesen — im Jahre 1904 der Reichstag bereits eine Resolution gefaßt hat, die gerade, allerdings neben einer Änderung der Zivilprozeßordnung, insbesondere die Reform des amtsgerichtlichen Verfahrens und zwar im Sinne der Beschleunigung, Verbilligung und Vereinfachung gefordert hat.

Meine Herren, die Gründe aber, die insbesondere für die Hauptbestimmung, um die jetzt eigentlich der Streit hauptsächlich tobt, für die Kompetenzerhöhung, sprechen, sind meines Erachtens so zwingend, daß man sich ihnen gar nicht verschließen kann.

Zunächst spricht die geschichtliche Entwicklung dafür. Schon bei Beratung des Gerichtskostengesetzes 1879 oder 1878 wurde bekanntlich von Pfafferott ein Antrag gestellt, die Kompetenz der Amtsgerichte — bei dem damals viel höheren Geldwert — auf 500 Mark zu erhöhen. Dieser Antrag ist damals von Miquel, Windthorst und verschiedenen anderen bedeutenden Parlamentariern sowohl im Plenum wie in der Kommission unterstützt worden. Er ist schließlich nicht deshalb gefallen, weil man prinzipieller Gegner einer höheren Summe gewesen wäre, sondern deshalb, weil die ganze Justizorganisation damals noch etwas völlig Neues war, und man erst abwarten wollte, wie sich die Sache entwickeln würde. Das können Sie alles in den damaligen Verhandlungen nachlesen.

Nun aber hat sich meines Erachtens — auch da wird sich ein Widerspruch nicht erheben — in der Zwischenzeit der Einzelrichter durchaus bewährt. Es sind ihm derartig verantwortungsvolle und schwierige Aufgaben übertragen, die er zur Zufriedenheit der Gesamtheit gelöst hat, daß man daraus ohne weiteres, glaube ich, den Schluß ziehen darf, daß er auch in Zivilprozessen bis zu 800 oder 1 200 Mark seine Schuldigkeit tun wird.

(Sehr wahr! — Widerspruch.)

Ich brauche nur darauf hinzuweisen, welche wichtigen Gebiete das sind. Das sind: die Zwangsvollstreckungen in das unbewegliche Vermögen, das Konkursverfahren einschließlich des Beschlusses über die Einleitung des Verfahrens, die Fürsorgeerziehung, die Erziehungsstreitigkeiten, das gesamte Grundbuchwesen, das gesamte Vormundschaftswesen, die Handelsregistersachen: alles Sachen, in denen es sich um enorme Summen, unter Umständen um Millionenobjekte handelt — — —

(Große Unruhe.)

Vorsitzender: Ich bitte, den Herrn Redner nicht zu unterbrechen.

Rechtsanwalt **Rose**-Harburg: — — und teilweise um Eingriffe in das interne, das Familienleben des einzelnen, die viel wichtiger sind als die Entscheidung eines Prozesses über 800 oder 1 200 Mark. Und da kann auch nicht darauf hingewiesen werden, daß der Instanzenzug auf diesen Gebieten ein längerer sei als im Zivilprozeß, daß die erstinstanzliche Entscheidung nachher korrigiert werden könne; denn wenn einmal ein Konkurs eröffnet gewesen, wenn ein Kind in Fürsorgeerziehung gebracht ist, dann ist der Schade

für die Persönlichkeit eingetreten und kann durch den Instanzenzug nicht wieder weggeschafft werden.

Ernsthafte Bedenken gegen die Belassung dieser wichtigen Gebiete beim Einzelrichter sind aber meines Erachtens nicht erhoben worden, und es würde daher auch im Interesse einer gewissen Ausgleichung der ganzen Organisation sein und zur Erhöhung des Ansehens des Richters und zur Stärkung seiner Berufsfreudigkeit dienen, wenn man ihm auch auf dem Gebiete des Zivilprozesses das Odium abnähme, daß er lediglich Bagatellrichter sei.

Das kann man aber nach meinem Dafürhalten um so unbedenklicher, weil er auch auf dem Gebiete des Prozeßwesens sich durchaus bewährt hat. Das wird — besser als durch Verallgemeinerung vielleicht vorgekommener einzelner Mißgriffe — durch die Statistik bewiesen. Es sind in Preußen in den Jahren 1895 bis 1905 von amtsgerichtlichen Urteilen mit der Berufung angegriffen 24,5 Prozent, während von den landgerichtlichen Urteilen 42,5 Prozent angefochten sind. Das zeigt recht deutlich, daß meines Erachtens der Amtsrichter sich eines größeren Vertrauens beim rechtsuchenden Publikum erfreut als das Kollegialgericht.

(Heiterkeit und Widerspruch.)

Diese Anschauung, daß der Einzelrichter ein größeres Vertrauen im Publikum genießt, wird auch dadurch unterstützt, daß es ihm gelungen ist, 5 1/2 Prozent seiner Prozesse zum Vergleich zu bringen, während die Landgerichte es nur auf 2 Prozent gebracht haben.

(Bewegung und Widerspruch.)

— Lassen Sie mich doch aussprechen; ich kenne ja Ihre gegenteilige Ansicht. Es tut Ihnen ja nicht weh, wenn Sie mich hören. —

(Heiterkeit.)

Endlich aber hat sich auch der Einzelrichter als geschickter erwiesen in der schleunigen Erledigung der Prozesse als die Landgerichte. Denn während beim Amtsgericht etwas über 57 Prozent aller Prozesse in 3 Monaten erledigt sind, hat beim Landgericht der Prozentsatz nur 24 und einige Bruchteile betragen. Es ist also auch richtig, daß tatsächlich durch die Kompetenzerhöhung für eine Reihe von Prozessen eine nicht unerhebliche Beschleunigung ihrer Erledigung eintritt.

Neben diesen Gründen aber — und das ist auch schon von einem der Herren Vorredner gestreift — ist es auch deshalb dringend nötig, die Kompetenz zu erhöhen, weil es so mit der rapiden Vermehrung unseres Richterpersonals nicht weiter geht wie bisher, weil tatsächlich die Gefahr begründet ist, daß, wenn es so weiter gehen sollte, sich nicht mehr die erforderliche Anzahl von Personen mit dem für den Richter nötigen Maß von Charakter, Wissen und Tüchtigkeit finden wird.

(Bewegung.)

Auch dies will ich mit einigen Zahlen belegen.

Am 1. Januar 1897 betrug die Anzahl der Richter im Deutschen Reich 7736, am 1. Januar 1905 betrug sie bereits 8814, und am 1. Januar 1907 9409.

(Zuruf: Das ist doch gar nichts!)

Vorsitzender: Ich bitte wiederholt, den Herrn Redner nicht zu unterbrechen.

Rechtsanwalt **Rose**-Harburg: Meine Herren, das macht für die letzten beiden Jahre eine Vermehrung um 595 Stellen oder 6,8 Prozent. Daß die Bevölkerung sich nicht in zwei Jahren um 6,8 Prozent in Deutschland vermehrt, sondern etwa um 3 Prozent, das wird Ihnen allen bekannt sein. Nimmt man die ganzen 10 Jahre, so würde die Zahl der Richter sich um 21,6 Prozent vermehrt haben; die Bevölkerungszunahme in dieser Zeit hat aber nur 15,6 Prozent betragen. Es hat also in diesen 10 Jahren eine Vermehrung der Richter um 6 Prozent mehr als die Zunahme der Bevölkerung stattgefunden.

(Große Unruhe. Rufe: Schluß!)

— Meine Herren, ich bin gleich fertig; nur noch ein paar Worte. — Ich würde es auch geradezu für ein Zeichen der Fehlerhaftigkeit unserer Justizorganisation halten, wenn die Zahl der Richter sich auch nur genau mit der Bevölkerungszunahme vermehren müßte; denn es würden dann die Justizbehörden in der Anzahl ihrer Richter stets der Bevölkerungszunahme nachhinken, und es würde niemals ein Beharrungszustand eintreten.

Meine Herren, ich bin ferner der Ansicht, daß auch durch diese Kompetenzverschiebung eine ganz erhebliche Verbilligung der Rechtspflege eintritt; es ist auch das schon von verschiedenen Herren berührt worden. Es gehört dahin: erstens das leichtere Angehen des Gerichts und des Anwalts seitens der Parteien; zweitens, daß die Zeugen und Sachverständigen leichter und bequemer zum Gericht kommen können, die Ersparung von Reisekosten, der geringere Zeitaufwand, also weniger Versäumniskosten; endlich aber auch — da komme ich auf einen Punkt, auf den Hachenburg auch näher eingegangen ist — wird eine erhebliche Ersparnis dadurch eintreten, daß der Anwaltszwang in dieser erhöhten Kompetenz fortfällt. Die Herren, die da sagen, der Anwaltszwang sei etwas Wünschenswertes und Notwendiges, er müsse der Partei verbleiben, verfahren meines Erachtens nicht konsequent; sie müßten dann alle Prozesse unter Anwaltzwang stellen; bisher fehlt aber der Anwaltzwang schon bei Objekten bis zu 300 Mark. Wenn Sie nun aber zugeben, daß es aus irgend welchen Gründen nicht möglich ist, daß die Prozesse der niedrigsten Wertstufen unter Anwaltzwang stehen, während Sie ihn doch sonst für notwendig halten, dann ist es doch nur eine Zweckmäßigkeitsfrage, ob man nicht um einige hundert Mark höher gehen und dort die Zuständigkeitsgrenze und Grenze des Anwaltzwanges eintreten lassen will.

(Unruhe. Rufe: Schluß!)

Meine Herren, meine Zeit ist abgelaufen; einige Gründe für die Kompetenzerhöhung hätte ich noch, aber ich kann sie nicht mehr vorbringen. Ich kann nur sagen, ich halte die Kompetenzerhöhung in Übereinstimmung mit dem Oberlandesgerichtsrat Niedner für ein dringendes Bedürfnis.

(Beifall und Zischen.)

Vorsitzender: Der Herr Geheime Rat Professor Dr. Wach hat sich auf unsere Bitte bereit erklärt, sich zu der Frage zu äußern.

(Lebhafter Beifall.)

Geheimer Rat Professor Dr. **Wach**-Leipzig: Meine hochgeehrten Herren! Ich bin nicht hier, um zu belehren, sondern um zu hören und zu lernen. Wenn ich dennoch spreche, so tue ich es auf den mir ausgesprochenen Wunsch Ihres verehrten Präsidiums, und ich tue es, um Ihnen — so zu sagen — eine Konfession mit meinen Worten abzulegen. Denn schon die engbegrenzte Zeit würde es ausschließen, daß ich hier in Beweisführungen eintrete; davon haben Sie genug und zum Teil in vortrefflicher Weise gehört.

Ich verbreite mich nicht in Vermutungen über die Motive der Regierung. Quisquis praesumitur bonus,

(Heiterkeit)

und ich habe allen Grund, anzunehmen, daß die besten Absichten das Reichsjustizamt geleitet haben. Ich möchte aber sofort mich dagegen erklären, daß einer der Herren Redner es als einen Vorwurf für die Reichsregierung bezeichnete, ihre Vorlage sei Stückwerk. Alles Menschenwerk ist Stückwerk, und dieses Menschenwerk ist ein großes Stückwerk.

(Große Heiterkeit.)

Es ist, könnte man vielleicht auch sagen, in gewisser Weise Flickwerk.

(Heiterkeit.)

Und das ist der erste Grund, der meine ablehnende Haltung gegenüber dieser Novelle bestimmt.

(Bravo!)

Denn ich bin der Ansicht, daß ein so großes organisches Gesetz, ein so in sich geschlossenes, wie die Zivilprozeßordnung im Zusammenhang mit der Gerichtsverfassung, nicht durch derartige vereinzelte Eingriffe gestört, ja zum Teil destruiert werden darf.

(Bravo!)

Ich bin der Überzeugung, meine Herren, daß die langjährigen Erörterungen, die in der Literatur über diesen Gegenstand gepflogen sind, es ermöglicht haben würden, eine umfassendere Reform der Zivilprozeßordnung, die ich selbst wiederholt als wünschenswert erklärt habe, anzubahnen.

(Bravo!)

Die Herren haben dargelegt, daß Vereinzeltes in diesem Entwurf gut ist, daß dieses aber auch zur Verallgemeinerung in dem landgerichtlichen Prozeß geeignet erscheint. Ich will nur einen einzigen Punkt herausnehmen, weil er sehr charakteristisch ist: das ist die Bestimmung des § 509 der Novelle, Absatz 2, der von der Vereidigung der Zeugen und Sachverständigen spricht. Nun, meine Herren, was hier als Erleichterung des Eideszwanges vorgeschlagen wird, das ist z. B. von der Strafprozeßkommission, der anzugehören ich die Ehre hatte, ähnlich für den ganzen Strafprozeß vorgeschlagen worden, das ist ja vielfach schon als Bedürfnis angeregt und würde sich für den Landgerichtsprozeß genau so wie für den amtsgerichtlichen qualifizieren. Und welcher Unsinn kommt heraus, wenn im amtsgerichtlichen erstinstanzlichen Verfahren dieser modus procedendi gilt, und in der Berufungsinstanz der gegenteilige!

(Lebhafter Beifall.)

Also das nur in bezug auf die Methode. So mache ich Front gegen die Methode der Behandlung.

Aber ich muß mich auch des ferneren erklären gegen verschiedene und sehr tiefgehende organisatorische Bestimmungen. In erster Linie gegen die Einschränkung der Berufung.

(Bravo!)

Meine Herren, wir bewegen uns ja fortwährend in Widersprüchen, und das muß doch eine gewisse Grenze haben.

(Große Heiterkeit.)

Der Reichstag hat mit Sturm verlangt die Berufung in Strafsachen, die Reichsregierung ist dem geneigt, die Strafprozeßkommission hat dementsprechend auch — etwas contre coeur vielleicht — beschlossen. Man hat bei der Frage der Revisibilität die Erhöhung der Revisionssumme mit großer Entschiedenheit von gewissen Seiten bekämpft wegen des Plutokratischen, das in diesem Vorschlag liege. Die Revision ist ein ganz eigentümliches Rechtsmittel, das ja vor allen Dingen zur Aufrechterhaltung der Rechtseinheit bestimmt ist, und daher ist hier der Vorwurf des Plutokratischen bei solcher Erhöhung der Revisionssumme nicht recht am Platze. Und jetzt will man bei allen Sachen mit einer summa inappellabilis von 50 Mark die Tür für die Berufung verschließen! Ja, meine Herren, wenn das nicht plutokratisch ist, dann weiß ich nicht, was plutokratisch ist.

(Sehr richtig!)

Ich meine, es ist doch der Maus ebenso empfindlich, wenn man ihr das Fell über die Ohren zieht, wie dem Elefanten.

(Heiterkeit.)

Und welche unabsehbaren Schwierigkeiten daraus hervorgehen, wenn wir diese summa inappellabilis in Amts- und Landgerichtssachen einführen würden, das will ich hier nicht weiter verfolgen.

Also ich widerstehe mit aller Entschiedenheit dieser Einschränkung der Berufung; denn mit ihr steht ja nun im innigsten, unlöslichen Zusammenhang die Ausdehnung der Zuständigkeit der Amtsgerichte.

(Sehr richtig!)

Denn wenn diese Zuständigkeit auf 800 Mark ausgedehnt wird, und es bei der alten Zulässigkeit der Berufung bleibt, so würde eine Belastung der Landgerichte als Berufungsgerichte erfolgen, die den Zweck, den man im Auge hat: Verminderung der Richterzahl und dergl., vollständig vereitelt.

(Sehr richtig!)

Ob man die Zuständigkeit des Einzelrichters erweitert oder nicht, ja, das ist eine Frage der Prak-

tikabilität, aber nicht des Prinzips. Darüber läßt sich streiten. Mein verehrter, längst verstorbener väterlicher Freund, der Präsident des Oberhandelsgerichts Pape, stand auf dem Standpunkt: nur der Einzelrichter in erster Instanz; und wenn unser Einzelrichter in erster Instanz ein Kadi wäre, und unser Verfahren kein so gesetzliches, unser Recht keine solche lex scripta, so könnten wir uns das ja vielleicht gefallen lassen.

(Heiterkeit.)

Sobald man aber den Einzelrichter und daneben ein Kollegialgericht als erstinstanzliches hat und anerkennt und anerkennen muß, daß das Kollegium die exakter, die sicherer arbeitende Instanz ist, also die stärkeren Garantien für eine gerechte Rechtspflege in sich trägt, so wird es nur noch eine Frage der praktischen Durchführbarkeit sein, ob man die bisherige Zuständigkeit des Amtsgerichts erweitern soll oder nicht. Konzessionen in dieser Beziehung können ja gemacht werden, können durch die Verhältnisse geboten erscheinen; nur mit einem Vorbehalt: sie dürfen unter keinen Umständen die Existenz, die Solidität, die Tüchtigkeit unseres Anwaltstandes gefährden.

(Bravo!)

Unser Anwaltstand ist eines der wichtigsten Elemente unseres gesunden Rechtslebens. Und solche Gefährdungen liegen doch in einer zu weitgehenden Extension der Zuständigkeit des Amtsgerichts.

Wenn ich also diese meine Konfession zusammenfasse, so geht sie dahin: diesem Entwurf stehe ich ablehnend gegenüber.

(Bravo!)

Vereinzeltes aus diesem Entwurf ist annehmbar, das Wünschenswerte — ja, ich will sagen, das Notwendige ist die Revision au fonds, die Revision der Zivilprozeßordnung im Zusammenhang und damit auch zugleich die Regelung der etwaigen Zuständigkeitsfrage. Meine Herren, es ist nicht richtig, daß unsere Zivilprozeßordnung sich nicht bewährt hat;

(bravo!)

es ist nicht richtig, wenn unsere Zivilrechtspflege nicht das Vertrauen, des Volks genießt;

(bravo!)

es ist nicht richtig, wenn man aus der Existenz des Gewerbe- und Kaufmannsgerichts abfällige Schlüsse zieht für die sonstige Zivilrechtspflege.

(Bravo!)

Man muß nicht aus dem Umstande, daß schweigt, wer geschädigt ist durch den Ausgang eines Prozesses, in dem Inappellabilität vorliegt, unangebrachte Schlüsse ziehen.

(Bravo!)

Es ist im höchsten Grade verderblich, wenn wir mehr und mehr Disharmonie in unsere Rechtspflege tragen; denn dadurch nähren wir das Mißtrauen, dadurch nähren wir den Zwiespalt, da wird eins gegen das andere ausgespielt, — wie wir das z. B. im Strafprozeß leider Gottes haben.

(Stürmischer Beifall.)

Vorsitzender: Es liegt nunmehr wiederum der Antrag auf Schluß der Debatte vor. Ich stelle ihn zur Abstimmung.

(Der Antrag wird mit großer Mehrheit angenommen. — Lebhafter Beifall.)

Berichterstatter Rechtsanwalt Dr. **Hachenburg**-Mannheim: Ich würde auf das Schlußwort verzichtet haben, wenn nicht der Antrag, der vorhin verlesen worden ist, vorläge, der einen Zusatz zu Ziffer I machen will. Ich möchte bitten, von diesem Zusatz abzusehen, und ich möchte speziell den Herrn Antragsteller bitten, diesen Antrag zurückzunehmen. Meine Herren, ich habe bereits in Mannheim denselben Antrag gestellt, und dieser Antrag ist bereits dort zum Beschluß erhoben worden; es ist dort festgestellt, daß wir für die große Justizreform wünschen, daß die Herren Kollegen von den Amtsgerichten simultan an den Landgerichten zugelassen werden. Es versteht sich also von selbst, daß wir heute, wenn wir den Entwurf ablehnen, unsere Beschlüsse von Mannheim aufrechterhalten.

(Bravo!)

Also in dieser Beziehung, glaube ich, würde es nicht nötig sein, einen Zusatz zu Ziffer I zu machen, der doch nur ein Stückchen von dem geben könnte, was erwünscht ist, wenn wir in die große Justizreform hereinkommen.

Im übrigen aber glaube ich auf das Schlußwort verzichten zu dürfen.

(Bravo!)

Mitberichterstatter Rechtsanwalt Dr. **Hinrichsen**-Güstrow verzichtet auf das Schlußwort.

Abstimmung. Die Anträge Fürst-Karlsruhe werden zurückgezogen. Der zu Ziffer I der Anträge der Referenten vorgeschlagene Zusatz wird abgelehnt; demnächst wird der Antrag I mit allen gegen 9, der Antrag II mit allen gegen 6 Stimmen angenommen.

Der Beschluß geht somit dahin:

Es ist an den Bundesrat und an den Reichstag folgendes Ersuchen zu richten:

I. Den vom Reichsjustizamt ausgearbeiteten Entwurf eines Gesetzes betreffend Änderungen des Gerichtsverfassungsgesetzes, der Zivilprozeßordnung, des Gerichtskostengesetzes und der Gebührenordnung für Rechtsanwälte nicht zur Grundlage der Beratung zu machen, sondern die Ausarbeitung eines Entwurfs, der alle Gebiete des Prozesses umfaßt, in tunlichster Bälde anzuordnen.

II. Sollte diesem Ersuchen nicht entsprochen werden können, so wollen in dem Entwurf folgende Änderungen vorgenommen werden:

Artikel I.

Ziffer 1. In § 23 Nr. 1 GVG. bleibt das Wort „dreihundert".

Ziffer 3. Der § 202 Abs. 3 GVG. erhält folgende Fassung:

Das Gericht hat auf Antrag auch andere Sachen als Feriensachen zu bezeichnen.

Werden in einer Sache, die durch Beschluß des Gerichts als Feriensache bezeichnet ist, in einem Termine zur mündlichen Verhandlung einander widersprechende Anträge gestellt, so ist der Beschluß aufzuheben, sofern die Sache nicht besonderer Beschleunigung bedarf.

Artikel II.

Ziffer 1. In den vorgeschlagenen Abs. 3 des § 104 ZPO. ist folgender Satz einzufügen:

Will der Gerichtsschreiber dem Gesuche ganz oder teilweise nicht entsprechen, so hat er das Gesuch dem Gerichte zur Entscheidung vorzulegen.

Ziffer 3. Der vorgeschlagene Zusatz zu § 141 ZPO. ist zu streichen.

Ziffer 4. Der § 157 Abs. 1 ZPO. erhält folgende Fassung:

Das Gericht hat Bevollmächtigte und Beistände, welche das mündliche Verhandeln vor Gericht geschäftsmäßig betreiben, zurückzuweisen, sobald bei demselben mindestens zwei Rechtsanwälte zugelassen sind.

Abs. 2, 3 und 4 des Entwurfs bleiben.

Ziffer 5. Der vorgeschlagene Zusatz zu § 218 ZPO. ist zu streichen.

Ziffer 6.

1. An Stelle der Bestimmung des § 496 Abs. 3 und § 508 Abs. 3 ist allgemein auch für das landgerichtliche Verfahren zu bestimmen:

   Soll durch Erhebung der Klage oder durch Zustellung eines Schriftsatzes eine Frist gewahrt oder eine Verjährung unterbrochen werden, so tritt die Wirkung bereits mit der Einreichung bei Gericht ein. Dies gilt insbesondere bei Einlegung des Einspruchs und der Berufung.

2. Auf das landgerichtliche Verfahren sind die folgenden Bestimmungen des Entwurfs zu erstrecken:

   § 496 Abs. 6.

   Der § 501, in dessen Nr. 4 hinter „Zeugen" zu setzen ist: „auf welche sich die Partei bezogen hat", und dessen Schlußsatz zu streichen ist.

   Der § 505.

   Der § 509.

   Der § 510b.

3. Ziffer 7. Die §§ 511a und 511b des Entwurfs sind zu streichen.

Artikel III.

Ziffer 6. Der vorgeschlagene § 48 GKG. ist zu streichen.

Ziffer 7. Die vorgeschlagenen §§ 80 und 80b sind zu streichen.

Artikel IV.

1. Der vorgeschlagene § 76 RAGO. des Entwurfs ist zu streichen, eventuell ist der Pauschalsatz in der Art abzustufen, daß für die Streitgegenstände bis 900 Mark einschließlich, den Urkunden- und Arrestprozeß und den Prozeß über Rechtsgültigkeit eines Schiedsspruches höhere Ansätze, im übrigen wenigstens 30 vom Hundert der Gebühren und ein Mindestsatz von 1 Mark zur Berechnung kommen, und daß diese Pauschalierung der Auslagen nur für das Verfahren bis zum Endurteile vorgeschrieben wird, daß endlich, falls auf der Seite des Prozeßgegners mehrere durch besondere Rechtsanwälte vertretene oder den Rechtsstreit in Person führende Parteien beteiligt sind, sich für jeden derselben der Pauschalsatz um 10 Prozent erhöht.

   Im Abs. 3 des Entwurfs sind die Mindestsätze zu verdoppeln.

III. Für den Fall einer Erhöhung der amtsgerichtlichen Zuständigkeit ist hinter § 9 RAGO. einzufügen:

   In dem Verfahren vor den Landgerichten erhöhen sich die Gebühren um $^2/_{10}$, in dem vor den Oberlandesgerichten um $^3/_{10}$.

Artikel VI

ist zu streichen.

Vorsitzender: Wir kommen nunmehr zu dem vorhin bereits mitgeteilten, inzwischen in Ihre Hände gelangten Antrag des Vorstandes, der dahin geht:

Es wird der Vorstand beauftragt, einen Geschäftsausschuß, bestehend aus 5 bis 7 Personen, zu bilden, welcher für eingehende Aufklärung über die Bedeutung und Tragweite des Gesetzentwurfs betreffend Änderungen des Gerichtsverfassungsgesetzes, der Zivilprozeßordnung usw. im Sinne der heutigen Beschlüsse in geeigneter Weise zu wirken hat.

Die Kosten bis zur Höhe von 20 000 Mark werden aus der Kasse des Deutschen Anwaltvereins bestritten.

Meine Herren, es ist dazu ein allerdings nur von 11 Herren unterzeichneter Antrag eingegangen, — der aber, soviel ich höre, zurückgenommen werden soll: der Antrag der Hallenser Kollegen.

Justizrat **Giesecke**-Magdeburg: Ich bitte nur, in dem Antrage des Vorstandes statt „20 000 Mark" zu setzen „30 000 Mark".

Vorsitzender: Darüber müßten wir vor allen Dingen erst den Herrn Rechnungsführer hören.

Justizrat Dr. **Deiß**-Leipzig: An sich ist es möglich, 30 000 Mark zur Verfügung zu stellen. Wir haben, wie ich das auf dem Anwaltstag in Mannheim dargelegt habe, einen Dispositionsfonds von 50 000 Mark.

Vorsitzender: Danach würde also der Vorstand die Ziffer 20 000 in seinem Antrag in 30 000 umändern.

(Bravo!)

Ich eröffne nunmehr die Diskussion über diesen Antrag und möchte bitten, daß die Redezeit für die einzelnen Redner jetzt auf 5 Minuten beschränkt wird.

(Allgemeine Zustimmung. Rufe: Drei!)

Justizrat **Suchsland**-Halle: Hochgeehrte Herren Kollegen! Der Antrag, welcher jetzt zur Beschlußfassung gestellt werden soll, ist gewissermaßen ausgegangen von uns, den Hallenser Kollegen.

(Bravo!)

Wie Sie alle wissen, hat der Vorschlag der Justizreform, man kann sagen, mit elementarer Gewalt in uns allen die Überzeugung befestigt, daß die Sache nicht so weiter gehen kann, wie sie bisher gegangen ist.

(Bravo!)

Wir alle haben die Überzeugung, und das ist ja heute schon sehr treffend zum Ausdruck gebracht worden, daß wir Anwälte nicht nur das Recht, sondern die Verpflichtung haben unserem Volk und Vaterland gegenüber, es aufrichtig und wahr zu beraten darüber, was an dem gegenwärtigen Gesetzesvorschlag ist. Wir haben heute gehört, daß dieser Vorschlag nicht viel wert ist, und wir haben alle die Überzeugung, daß es uns gelingen wird und muß, diesen Vorschlag zu Fall zu bringen, wenn wir ihm unsere Intelligenz entgegenstellen. Sie haben das heute schon erlebt in der Person unserer vorzüglichen Herren Referenten. Wenn wir die Wissenschaft, die uns diese Herren an die Hand gegeben haben, vor das Forum der Presse, vor die Öffentlichkeit, vor den gesunden Sinn unseres Volkes bringen, so haben wir die Überzeugung, daß dieser Vorschlag niemals Gesetz werden wird.

Und der Antrag, der jetzt vorliegt, hat den Zweck, diese Aufgabe zu erfüllen. Wir Kollegen in Halle haben, wie Sie ja wohl fast alle wissen, in Gestalt einer monatlichen juristischen Zeitungskorrespondenz ein Organ geschaffen, welches mit 200 der angesehensten Tageszeitungen in Beziehung steht, und welches bestimmt ist, unsere Anschauungen fortwährend in Fühlung mit unserem Volk zu erhalten. Wir nehmen als selbstverständlich an, daß es Aufgabe des Geschäftsausschusses sein wird, der hier vom Vorstand vorgeschlagen wird, die Bestrebungen und die publizistischen Einrichtungen, die an mehreren Orten Deutschlands ganz impulsiv in Kreisen unseres Standes entstanden sind, einheitlich zusammenzuschließen, damit wir so eine Zentralstelle erhalten, an der alle wissenschaftlichen und publizistischen Anregungen, die aus unserem Stande hervorgehen, gesammelt werden können, um sie mit der gebührenden Gewalt, wie sie der Intelligenz des Anwaltstandes zukommt, in das Publikum zu werfen.

Diese Aufgabe sehe ich diesem Ausschusse gestellt, und deshalb erachte ich die Summe von 30 000 Mark für zu wenig; ich beantrage, daß sie auf 50 000 Mark erhöht wird.

(Heiterkeit.)

Ich bedaure lebhaft, daß der Mitgliederbeitrag auf dem letzten Anwaltstage auf 15 Mark herabgesetzt ist; wenn wir das durchsetzen wollen, daß wir wirklich geachtet sind von der Reichsregierung und vom Publikum, dann muß das für jeden von uns ein Honorar von 30 Mark, wie es bei Schöffengerichtssachen üblich ist, wert sein,

(Heiterkeit)

und wir müssen deshalb auch 30 Mark als Mitgliedsbeitrag zahlen; dann haben wir jährlich 180 000 Mark zur Verfügung, und ich bin der Überzeugung, daß davon 50 000 Mark in die Kasse dieses Geschäftsausschusses gehören. Es ist mir schon von Kollegen, was mich sehr gefreut hat, die Anregung gebracht worden: wir sollten es uns zur Aufgabe stellen, der Reichsregierung zu zeigen, daß wir nicht nur negativ sind, sondern auch positiv diesem Gesetzesvorschlag einen Gegenvorschlag formuliert gegenüberstellen sollten, der klipp und klar darlegt, wie wir uns die Reform denken. Mir ist dieser Vorschlag sehr sympathisch, und ich kann weiter sagen, daß ungesucht und zufällig sich mir in der Person des Professors Stein, des bekannten Kommentators, schon die Persönlichkeit zur Verfügung gestellt hat, die gern an diesem Werk mitarbeiten wird, um zu zeigen, wie die Sache gemacht werden muß. Ich bin überzeugt, wir haben gar nicht nötig, der Reichsregierung einen Vorwurf zu machen; wir können ruhig anerkennen, daß sie die Sache so gut gemacht hat, wie sie es versteht.

(Stürmische Heiterkeit.)

Aber wir dürfen noch dazusetzen: das genügt nicht, — unsere Intelligenz ist dazu notwendig, damit etwas Passendes und Brauchbares herauskommt.

(Bravo!)

Zum Schluß, meine Herren, möchte ich Ihnen noch ein Wort des Trostes und ein Wort des berechtigten Stolzes in die Seele rufen. Wir sind meiner Ansicht nach berechtigt, dieser Reform — richtiger gesagt, diesem Reförmchen — die Empfindungen entgegenzusetzen, die in dem bekannten Vers enthalten sind: Nehmen sie uns den Leib, Gut, Ehre, Kind und Weib, laß fahren dahin, sie haben's kein Gewinn — die Intelligenz muß uns doch bleiben! — Und das genügt, meine Herren; wenn wir unsere Intelligenz diesem Entwurf gegenüberstellen, dann wird er verschwinden wie ein Gespenst der Nacht.

(Bravo!)

Rechtsanwalt **Solban**-Mainz: Meine Herren, ich bin materiell einverstanden mit allem, was hier von unseren Referenten und von den meisten Herren, die dazu gesprochen haben, ausgeführt ist. Ich für mich allein hätte nicht die Unbescheidenheit besessen, mich zum Worte zu melden. Aber Sie wissen alle, meine Herren, daß ich gleichzeitig mit den hallischen Kollegen die Anregung herausgegeben habe, eine Zentralkommission zur Propagierung unserer berechtigten Wünsche und Gedanken zu bilden, und ich habe 400 Kollegen gefunden, die mir bis gestern Vormittag, als ich abreiste — gerade am Schluß sah ich noch eine ganze Anzahl von Postanweisungen eingehen — zirka 2600 Mark eingeschickt haben. Meine Herren, ich bin

damit zum Beauftragten von etwa 400 Kollegen geworden, und die Arbeit und das, was sie gesammelt haben, was sie getan haben in den Besprechungen, die wir hatten, und was sie vor allen Dingen zusammengelegt haben, wird dadurch eigentlich illusorisch gemacht, daß Sie diesen offiziellen Antrag, der jetzt gestellt worden ist, annehmen. Materiell ist es mir ja natürlich durchaus sympathisch — und wir Advokaten haben heute betont, daß es für uns persönliche Interessen nicht gibt, wenn wir uns überlegen, wie wir zu einer Frage Stellung nehmen. Ich glaube auch nicht, wenn ich sage, ich halte diese vorgeschlagene Reform nicht für richtig, mich gegen den Verdacht verteidigen zu müssen, daß ich etwa für meine Zentralstelle, die ich angeregt habe, und für die ich den Anfang fertiggebracht habe, sprechen wollte, sondern ich habe ein wirklich sachliches ernstes Bedenken.

Und das ist das folgende. Die Arbeit dieser Kommission kann nur darin bestehen, Gedanken, die aus unserer Anwaltschaft herauskommen, zu sammeln, zu drucken und an die deutschen Zeitungen zu verteilen. Wenn nun diese Propagierung der verschiedenen Gedanken, — die sich ja notgedrungen auch widersprechen müssen — von der offiziellen Vertretung der deutschen Anwaltschaft ausgeht, so hat das doch ein gewisses Bedenken, und ich halte mich für verpflichtet, dieses Bedenken geltend zu machen. Es hat nur meiner schwachen Stimme bedurft, um sofort zirka 2600 Mark für diesen Zweck zu bekommen. Diese 2600 Mark würde ich ja, wenn Sie heute im Sinne des Vorstandes beschließen, und wir damit unsere Tätigkeit einstellen müßten, auch auf den Altar des Vaterlandes legen; ich kann das für meine Person versichern, und ich bin überzeugt, daß ich auch im Sinne meiner Auftraggeber spreche, — vielleicht mit Beschränkungen, vielleicht mit einem Vorbehalt, der aber sachlich nichts zu bedeuten hat. Aber ich meine, das Bedenken ist groß genug und ich kann es deshalb auch geltend machen, weil es die Sache selbst nicht stört. Meine Herren, wenn wir uns heute hier entschließen, die Mittel aufzubringen und jeder 5 oder 10 Mark dazu zu geben, so haben wir ja durch ein einfaches Nicken des Kopfes die 30000 Mark im Nu zusammen, und dann können wir eine private Kommission bilden, die von den Erleuchtetsten unseres Standes geleitet werden kann. Wenn unsere Referenten sich zur Verfügung stellen wollen, um die Normen, nach denen im allgemeinen diese Redaktion und diese Kommission zu arbeiten hat, mit auszuarbeiten, dann wird es etwas Gutes sein. Dann aber, meine Herren, wird es doch eine private Arbeit sein und keine Arbeit der offiziellen Vertretung der deutschen Anwaltschaft; dann können auch Widersprüche vorkommen, da könnte auch einmal eine Entgleisung geschehen, die dann nicht auf Konto der ganzen Anwaltschaft kommen würde, und außerdem würden die 50000 Mark, die ein eiserner Bestand unseres Kriegsfonds sind, nicht angetastet werden. — Ich spreche materiell im Sinne unseres Antrages und im Sinne des Kollegen Suchsland aus Halle. Formell, meine ich, ist unsere Modifikation wohl die bessere; wir wollen das aus privaten Mitteln aufbringen, die uns reichlich zufließen werden, wir wollen da einen Kriegsfonds schaffen.

Ich kann nicht alles aussprechen, was ich noch sagen möchte, weil die Guillotine der Fünfminutenbeschränkung über mir schwebt. Ich meine, unser Antrag würde die Arbeit der Kommission erleichtern, Bedenklichkeiten würden nicht entstehen, und die technische Schwierigkeit, daß schließlich in allen entscheidenden Fragen eine Kommission, die sich auf ganz Deutschland verteilt, befragt werden müßte, wäre dann vermieden. In der Kriegführung ist ein rascher Entschluß notwendig, und es darf nicht ein Reichskriegsrat dahinter stehen, der langsam arbeitet.

Deswegen meine ich, wählen Sie die Kommission, oder, damit wir diese Schwierigkeit heute nicht haben, geben Sie das Mandat den hallischen Kollegen, die das Verdienst haben, zuerst die Sache energisch in die Hand genommen zu haben, und geben Sie dem Vorstand den Auftrag, einige Personen dazu zu delegieren, die da mitarbeiten.

(Bravo!)

Geheimer Justizrat Dr. **Krause**-Berlin: Meine Herren, die Bedenken, die Herr Kollege Soldan geäußert hat, glaube ich, würden mit Recht erhoben werden können, wenn man der ersten Anregung der Hallenser Herren Kollegen gefolgt wäre, eine ständige Kommission mit bezahlten Kräften einzurichten. Dann würde es allerdings schwierig sein, dieser Kommission eine richtige Stellung zu geben. Soll sie aus eigener Initiative handeln, dann entscheidet sie eben allein; sie weiß nicht, ob sie die Anwaltskammern und die Mehrzahl der Kollegen hinter sich hat. Soll sie mit dem Vorstande zusammen arbeiten, dann würde auch der Vorstand ein sehr schweres Mandat übernehmen; er würde nicht wissen, ob er immer die Mehrheit des Anwaltvereins auf seiner Seite hat. Das sind Zweckmäßigkeitsbedenken gegen eine ständige Kommission.

Ich kann aber dem Herrn Kollegen Soldan nicht zugeben, daß diese Bedenken auch vorliegen gegen eine ad hoc, zu einem bestimmten Zwecke gewählte Kommission, und ebenso wenig gegen die Entnahme des Geldes aus dem Fonds der Anwaltschaft. Meine Herren, wenn wir hier einmütig — denn die Minderheit ist so verschwindend, daß sie nicht in Betracht kommt — unseren Standpunkt festgelegt haben, dann wollen wir auch von einer Zentralstelle im Namen der gesamten Anwaltschaft und mit den Mitteln dieses Vereins hinter der Sache stehen. Ich möchte meinen, die Kommission, die in dieser Weise durch die bereits vorhandenen Gelder aus dem Fonds des Anwaltvereins arbeitet, hat eine größere Stoßkraft, als es eine frei zusammengetretene Kommission aus frei aufgebrachten Mitteln hat, und deswegen möchte ich Sie bitten, den Antrag anzunehmen, wie er vom Vorstande hier vorgeschlagen ist.

Ich bemerke übrigens, daß wir uns die Tätigkeit dieser Kommission in einem etwas weiteren Rahmen gedacht haben, als die Herren Kollegen angeführt haben: nicht bloß die Presse mit aufklärenden Artikeln zu versorgen, nein, wer praktisch verfahren will, muß in erster Linie Einfluß gewinnen auf die Reichstagsabgeordneten,

(sehr richtig!)

der muß mit den Herren in Verbindung treten, sei es persönlich, sei es durch Delegierte, der muß auch mit den Wahlkreisen in Verbindung treten, was noch viel wichtiger ist, und muß die Bevölkerung, die Mandanten der Reichstagsabgeordneten, darüber aufklären, was für sie auf dem Spiele steht.

(Zuruf: Wanderredner!)

— Gewiß, es läßt sich eine Menge von Maßnahmen treffen.

(Zuruf: Bassermann!)

— Ja, meine Herren, es würde mich sehr freuen, wenn Sie auch auf Herrn Bassermann in dieser Weise einwirken könnten.

Also ich bitte, lassen Sie es bei dem Vorschlage des Vorstandes bewenden. Wenn der Vorstand die richtigen Männer findet, dann wird auch etwas geleistet werden können, und ich glaube, Sie können dem Vorstande das Vertrauen schenken, daß er sich bemühen wird, Männer, die Lust zur Arbeit haben, und die die Fähigkeit haben, gerade in dieser eigenartigen Weise zu arbeiten, zu finden. Solche Männer können wir in einer Versammlung, wie die heutige ist, nicht wählen, es muß eine Stelle bestimmt werden, der dieses Mandat übertragen wird, und diese Stelle ist naturgemäß der Vorstand.

Rechtsanwalt **Rose**-Harburg verzichtet auf das Wort.

Justizrat **Suchsland**-Halle: Ich wollte dasselbe sagen, was Herr Kollege Krause in so vorzüglicher Weise ausgeführt hat. Ich verzichte ebenfalls auf das Wort.

Abstimmung. Der Antrag des Vorstandes, der dahin abgeändert ist, daß statt der Zahl 20 000 die Zahl 30 000 hineingesetzt wird, wird gegen wenige widersprechende Stimmen angenommen.

Vorsitzender: Wir kommen nun zum zweiten Gegenstand der Tagesordnung:

Wahl einer Kommission zur Vorbereitung von Änderungen der Satzungen des Deutschen Anwaltvereins.

Ich darf denjenigen Herren, die auf dem Anwaltstag in Mannheim nicht waren, über die Entstehung dieses Gegenstandes der Tagesordnung kurz Mitteilung machen.

Als in Mannheim die Versammlung sich schon sehr gelichtet hatte, wurde, ohne daß irgendwie über den Gegenstand weiter verhandelt worden wäre, der Antrag gestellt, eine Kommission zu erwählen, welche bestimmt wäre, Änderungen der Satzungen in Vorschlag zu bringen. Es ergab sich, daß die Aufgabe dieser Kommission im wesentlichen sein sollte, eine Organisation zu schaffen, die eine größere Mitarbeit der Mitglieder des Anwaltvereins gewährleistete, und Satzungen zu schaffen, in denen die nur beim Amtsgericht zugelassenen Anwälte eine bessere Vertretung hätten. Das war die Entstehungsgeschichte. Darauf wurde versucht, aus der Versammlung heraus eine Kommission zu erwählen. Das scheiterte, und darauf wurde beschlossen, die Wahl dieser Kommission auf den außerordentlichen Anwaltstag zu vertagen.

Meine Herren, wir stehen also an sich einem Vakuum gegenüber bezüglich dessen, was die Kommission soll, und ich habe deshalb Herrn Kollegen Rosenthal aus München, der den Antrag gestellt hat, gebeten, die Verhandlung über die Wahl der Kommission mit einigen Worten einzuleiten.

Rechtsanwalt Dr. **Rosenthal**-München: Meine verehrten Herren Kollegen! Es mag Ihnen, so wie mir selbst, als ein Wagnis erscheinen, wenn ich in einer scheinbar — aber nur scheinbar — kleinlichen Sache nach dem imponierenden Verlauf der heutigen Versammlung das Wort nehme und mir erlaube, zu dieser Frage hier ganz kurz die Diskussion einzuleiten. Aber wenn man den Frieden will, muß man sich auf den Krieg rüsten, und wenn wir vermeiden wollen, daß wir künftighin als deutscher Anwaltstand mit derartigen Vorlagen — ich will nicht sagen, überrumpelt werden, wenn wir erreichen wollen, daß unsere Stimme künftighin nicht mehr ungehört verhallt, dann müssen wir beizeiten Vorsorge treffen, und wir müssen sehen, daß der Anwaltverein auf eine breitere Basis gestellt wird, daß er mehr Schlagkraft bekommt, und dabei doch nach wie vor die großen Ziele, die unser Statut als Zweck des Vereins hinstellt, befolgen kann und die Zusammengehörigkeit unter den deutschen Anwälten mehr als bisher pflegt. Und wir wissen nicht, von welcher Seite und wie bald uns Gelegenheit gegeben wird, diese Zusammengehörigkeit aufs neue zu beweisen, so wie wir sie heute, man kann wohl sagen, glänzend und einmütig bewiesen haben.

(Bravo!)

Darum habe ich mir bescheidentlich erlaubt, heuer im Sommer eine kleine Anregung zu geben, wie vielleicht ein Weg gefunden werden könnte, den Deutschen Anwaltverein auszubauen, seine Organisation zu vertiefen und andererseits sein Tätigkeitsgebiet zu erweitern. Der Mannheimer Anwaltstag hat nun zwar beschlossen, zu diesem Zwecke eine Kommission zu bilden, er war aber nicht in der Lage, auch schon die Kommissionsmitglieder zu wählen; aber obwohl keine Kommission gewählt war, habe ich in den paar Wochen von einer solchen Unzahl von Kollegen Zuschriften bekommen, förmliche Statutenänderungen, Vorschläge für bestimmte Gruppen, Statutenentwürfe, die bereits beruht haben auf Zusammenarbeit verschiedener Kollegen, — daß man sagen muß, es ist dringend notwendig, daß etwas geschieht.

Nun ist es aber durchaus unmöglich, die Frage im großen Plenum zu erörtern. Darum, so sehr man auch Abneigung gegen Kommissionen haben mag, in einer solchen Frage geht es doch nicht ohne Kommission. Sie müssen eine Kommission haben, damit diese vielen kleinen und kleinsten Punkte ausgeschaltet werden können, und man vor Sie hintritt mit einem Werk, das beruht auf Übereinstimmung einer Anzahl von Kollegen aus den verschiedensten Teilen des deutschen Vaterlandes und von Vertretern der verschiedensten Gruppen unserer Anwaltschaft.

Nur dann ist es möglich, eine auf ruhiger Überlegung aufgebaute, den Zwecken nicht nur kurzer Jahre, sondern unserer ganzen Anwaltschaft auf Jahre und Jahrzehnte hinaus dienende Organisation zu schaffen. Ich habe eine Reihe von Entwürfen übersandt erhalten. Der Beweis, wie weit man sich schon mit dieser Frage beschäftigt hat, mag Ihnen auch darin liegen, daß die Ortsgruppe Hannover einen Antrag zu dieser Frage hier eingereicht oder vorbereitet hat, und daß die Hallenser Kollegen unter Führung von Suchsland, Riecke und Dittenberger nicht nur gleichfalls einen solchen Antrag gestellt, sondern auch förmliche Statuten unter sehr dankenswerter Gegenüberstellung der Statuten, wie sie gewesen sind, und wie sie werden sollen, ausgearbeitet und in Druck haben legen lassen. Also an Material wird es nicht fehlen, das ist schon vorhanden, und wir werden noch weit mehr bekommen; es muß gesichtet und aus dem Besten das Beste genommen werden, damit wir eine Satzung bekommen, die uns die Möglichkeit gibt, in uns gefestigt und nach außen wehrhaft zu sein.

Aber nun kommt eine schwierige Frage: wie sollen wir hier alles Material besprechen? Es hat mir der Herr Kollege Klöppel-Dresden, es hat mir der Herr Kollege Geiershöfer-Nürnberg einen Entwurf gesandt, der Herr Kollege Oelenheinz-Mannheim hat einen Entwurf vorbereitet, der Herr Kollege Dr. Hugo Neumann-Berlin hat den Entwurf eines anderen, ähnlich organisierten Vereins zur Berücksichtigung empfohlen. Alle diese Entwürfe gehen auf eines hinaus: den Anwaltverein schlagfertig zu machen. Der eine will eine Geschäftsstelle, der andere einen ständigen Ausschuß, der dritte ein Generalsekretariat: — ja, was davon das Zweckmäßigste ist, was den Interessen der Anwaltschaft in Deutschland am meisten entspricht, das läßt sich beim besten Willen nicht so in der Kürze beurteilen. Aber diese Anregungen müssen samt und sonders berücksichtigt werden; auch die Frage der Zentralstelle wird mit hereinzuziehen sein. Ich muß sagen, ich habe es außerordentlich dankbar begrüßt, mit welcher Verve und mit welcher Eloquenz der Herr Kollege Soldan-Mainz in dieser Frage das Wort ergriffen hat. Ich glaube, daß wir ihm danken müssen, wenn die deutsche Anwaltschaft jetzt im gegebenen Moment, der ein Moment der Spannung ist, aufgerüttelt worden ist, um sich zusammenzuschließen nicht nur für diesen wichtigen Kampf, sondern auch für die Zukunft.

(Bravo!)

Auch unser verehrter Herr Vorsitzender, Geheimrat Erythropel, hat in der jüngsten Wochenschrift, ebenso wie Justizrat Hugo Neumann, die Frage behandelt, und auch sie haben der Anregungen genug und übergenug gegeben.

Aber es wird nötig sein, wie ich schon erwähnte, daß Sie zunächst eine Kommission wählen; wir haben zuerst gemeint, eine Kommission von 7 oder 9 Mitgliedern. Aber eine Kommission von 200 Mitgliedern ist leichter zu wählen als eine von 3 oder 5. Es ist ungeheuer schwer, alle die Gründe zu berücksichtigen, alle die Vorschläge in Erwägung zu ziehen und keine begründete Nennung abzulehnen. Wir haben deshalb nach reiflicher Überlegung und nach Vereinbarung mit dem Vorstande Ihnen eine Liste präsentieren zu sollen geglaubt, und ich bitte, es mir nicht übel zu nehmen, wenn ich Ihnen nachher die Liste verlese, obwohl ich selbst darauf stehe. Ich selber habe das erst auf Anregung von dritter Seite getan. Wir wollen Ihnen dann aber vorschlagen, es möge diese Kommission, die hier gewählt werden soll, nur der Grundstock sein; wir wollen diese Kommission in der Weise erweitern lassen, daß jeder Oberlandesdirektionsbezirk ersucht wird, Material zu dieser Frage zu liefern und einen geeigneten Vertreter in die Kommission abzuordnen. Ich glaube, es wird nicht viel Zweck und Erfolg haben, wenn man über die eine oder andere Person, wie es in Mannheim versucht worden ist, hier eine Debatte oder auch nur eine Abstimmung in kontradiktorischem Sinne — wenn ich so sagen darf — herbeiführen wollte. Sie würde das, was vielleicht die eine oder andere Gruppe erreichen will, doch nicht erreichen. Übrigens haben wir dafür gesorgt, daß die Aufstellung der Liste im Einvernehmen mit dem Vorstande, im Einvernehmen mit dem Verein der Amtsgerichtsanwälte, im Einvernehmen mit den Ortsgruppen Hannover und Halle erfolgt ist; alle diese sind in dieser Liste vertreten. Unsere Vorschlagsliste lautet wie folgt:

Als Delegierter des Vorstandes des Deutschen Anwaltvereins:

Dr. Schall-Leipzig,

ferner:

1. Dr. Albrecht-Hamburg,
2. Dr. Auerbach-Frankfurt a. M.,
3. Bamberger-Aschersleben,
4. Barth-Leipzig,
5. Hans Fischer I-Cöln a. Rh.,
6. Dr. Geiershoefer-Nürnberg,
7. Dr. Herr-Hamm,
8. Dr. Hinrichsen-Güstrow,
9. Kloeppel-Dresden,
10. Kleinrath-Hannover,
11. Dr. Hugo Neumann-Berlin,
12. Dr. W. Rosenthal-München,
13. Dr. Reichert-Hannover,
14. Rose-Harburg,
15. Suchsland-Halle,

mit dem Rechte der Ersatzwahl und Kooptation.

Es ist angeregt worden, der Kommission eine bindende Marschroute auf den Weg zu geben. Ich würde die Herren, die diese Anträge gestellt haben, bitten, das nicht zu tun. Man weiß nicht, wie der eine oder andere Leitsatz, selbst wenn man grundsätzlich damit einverstanden ist, schließlich ausgelegt und verstanden werden kann. Wir werden ja schließlich doch darüber uns unterhalten müssen, und die Herren sind ja reichlich vertreten und können ihre Meinung geltend machen. Ich meine, wählen Sie die Männer Ihres Vertrauens, aber schenken Sie ihnen auch das Vertrauen, daß sie ohne Marschroute es richtig machen. —

Vorsitzender: Ich bitte, den Satz bezüglich der Kooptation der Oberlandesgerichtsbezirke noch formulieren zu wollen.

Justizrat **Suchsland**-Halle: Hochgeehrte Herren Kollegen! Ich hoffe und bin der lebhaften Überzeugung, daß Sie alle ebenso einig sein werden bei diesem Punkt der Tagesordnung, wie Sie es bei Punkt 1 der Tagesordnung gewesen sind: einig in der Ansicht bezüglich des Punkts 1, müssen wir auch einig sein in den Mitteln, wie wir weiter unser großes Ziel zu erreichen haben. Es ist schon hervorgehoben worden vom Herrn Kollegen Krause-Berlin, daß wir unsere Aufgabe nicht nur dahin auffassen müssen, diesen Entwurf der Justizreform zu bekämpfen, sondern daß wir dauernd uns die Aufgabe stellen müssen, die Gesetzgebung des Deutschen Reiches und die Gesetzgebung der Einzelstaaten zu beeinflussen. Das werden wir nur erreichen können, wenn wir unseren Verein so umformen, daß wir wirklich die geistige Tragkraft haben, eine solche Aufgabe zu erfüllen.

Wenn nun Herr Kollege Rosenthal gesagt hat, für uns wären Leitsätze in dem Sinne gestellt worden, als ob wir die Kommission auf eine gegebene Marschroute verpflichten wollten, so ist das ein Mißverständnis. Ich habe lediglich deshalb diese Leitsätze formuliert und einen spezialisierten Statutenentwurf Ihnen vorgelegt, weil ich mir sagte — genau so wie der Herr Vorsitzende es gesagt hat —: wir stehen vor einem Vakuum, wir können nicht sagen, was die Kommission soll, wie sie sich den Auftrag eigentlich denken soll. Aus diesem Grunde, und weil ich namentlich die anregenden Aufsätze in der „Juristischen Wochenschrift" las von Dr. Hugo Neumann, von Oelenheinz, von Erythropel, sagte ich mir: warum geht niemand daran, diese schönen Gedanken in einen positiven Satzungsentwurf umzuarbeiten? Wir sind doch oft in der Lage, einen Satzungsentwurf in 24 Stunden machen zu müssen,

(Heiterkeit)

weshalb machen wir nicht einen solchen für uns selbst? Ich freue mich, zu hören, daß einzelne Kollegen daran gewesen sind, solche Entwürfe zu machen; sie sind mir leider nicht bekannt gewesen.

Also ich stimme vollständig dem Herrn Kollegen Rosenthal bei, ziehe alle meine Anträge zugunsten dieses Vorschlags Rosenthal zurück und bitte Sie ebenfalls, dasselbe zu tun. Wir wollen auch hier der Mahnung des Herrn Kollegen Hachenburg treu bleiben; wir müssen als Einheit auftreten und müssen, was wir wollen, möglichst schnell wollen und in die Tat umsetzen, damit wir wirklich ein handlungsfähiger Verein nach außen sind.

Vorsitzender: Es ist noch ein Antrag des Kollegen Dr. Reichert eingegangen, — der aber eben zurückgezogen wird.

Abstimmung. Die vom Rechtsanwalt Rosenthal-München verlesene Vorschlagsliste wird ohne Widerspruch angenommen. Ferner wird beschlossen, daß die Kommission dadurch zu ergänzen sei, daß jede Anwaltskammer eingeladen werden soll, in diese Kommission einen Vertreter abzuordnen.

Vorsitzender: Damit wäre auch der zweite Gegenstand unserer Tagesordnung erledigt.

Ich habe nun noch die Aufgabe, unseren Dank abzustatten allen den Herren, die uns die Ehre geschenkt haben, heute an unseren Verhandlungen teilzunehmen, vor allem dem Herrn Vertreter des Justizministeriums, der bis zum Ende der Verhandlungen an unseren Verhandlungen teilgenommen hat.

(Bravo!)

Wir sind der Universität, namentlich auch dem Herrn Geheimrat Dr. Wach, sehr dankbar, daß wir Ausführungen hier gehört haben, die nicht aus einem irgendwie interessierten Munde kamen, sondern sich auf rein wissenschaftlichem Gebiete bewegten.

Unser Hauptdank gebührt den Herren Berichterstattern, dann aber auch den Herren stellvertretenden Vorsitzenden, den Herren Schriftführern und insbesondere dem Lokalkomitee. Meine Herren, was die Mitglieder des Lokalkomitees zu tun gehabt haben, das können Sie sich gar nicht vorstellen.

(Lebhafter Beifall.)

Bedenken Sie, was dazu gehört, in den letzten 24 Stunden uns dieses Lokal zu beschaffen, und was dazu gehört, für die in so großer Anzahl erschienenen Herren überall Wohnung zu besorgen, — das ist unglaublich! Ich glaube, daß Sie mit mir einverstanden sind, wenn ich diesen Herren unseren herzlichsten Dank ausspreche.

(Wiederholter lebhafter Beifall.)

Damit schließe ich den außerordentlichen Anwaltstag.

(Schluß der Sitzung gegen $4\frac{1}{2}$ Uhr.)

Anlage
zum Bericht über den außerordentlichen Anwaltstag.
(Zum Vortrage des Herrn Dr. Hinrichsen.)

Vergleichung der Schreib- und Postgebühren der Rechtsanwälte nach den

Zusammengestellt nach den Angaben

Wertstufe:	A. Prozesse ohne Beweis- und Vergleichsgebühren								B. Prozesse		
	Zahl der Sachen	Summe der Gebühren	Summe der Schreib- und Postgebühren				Summe der Pauschsätze		Zahl der Sachen	Summe der Gebühren	Summe
			Post-gebühren	kleine Schreib-gebühren	Schreib-gebühren für Schrift-sätze	zu-sammen	3 M	20 % der Gebühren			Post-gebühren
1	2	3	4	5	6	7	8	9	10	11	12
0—60	615	2 677,40	442,47	657,60	761,80	1 861,87	1 845,00	—	391	3 041,05	425,06
60—300	810	8 005,95	690,15	958,90	1 197,50	2 846,55	2 430,00	—	590	11 761,80	854,82
300—900	235	6 146,65	213,84	390,50	608,70	1 213,04	—	1 231,92	207	11 154,45	390,08
0—900	1 660	16 830,00	1 346,46	2 007,00	2 568,00	5 921,46	5 506,92		1 188	25 957,30	1 669,96
Dasselbe bei Vergütung der Seite mit 20 Pfennigen	**1 660**	**16 830,00**	**1 346,46**	**4 014,00**	**5 136,00**	**10 496,46**	**5 506,92**		**1 188**	**25 957,30**	**1 669,96**
900—2 100	144	6 676,30	129,48	292,20	402,70	824,38	—	1 335,88	151	13 735,00	315,72
2 100—10 000	155	11 919,60	171,81	376,70	544,70	1 093,21	—	2 385,02	152	21 830,45	388,75
900—10 000	299	18 595,90	301,29	668,90	947,40	1 917,59	—	3 720,90	303	35 565,45	704,47
Dasselbe bei Vergütung der Seite mit 20 Pfennigen	**299**	**18 595,90**	**301,29**	**1 337,80**	**1 894,80**	**3 533,89**	—	**3 720,90**	**303**	**35 565,45**	**704,47**
zusammen	1 959	35 425,90	1 647,75	2 675,90	3 515,40	7 839,05	9 227,82		1 491	61 522,75	2 374,43
Dasselbe bei Vergütung der Seite mit 20 Pfennigen	**1 959**	**35 425,90**	**1 647,75**	**5 331,80**	**7 030,80**	**14 030,35**	**9 227,82**		**1 491**	**61 522,75**	**2 374,43**

jetzigen Vorschriften der Gebührenordnung mit den Pauschsätzen des Entwurfes.

aus 60 Anwaltsbetrieben Norddeutschlands.

mit Beweis- oder Vergleichsgebühren					C. Insgesamt						
der Schreib- und Postgebühren			Summe der Pauschsätze		Zahl der Sachen	Summe der Gebühren	Summe der Schreib- und Postgebühren				Summe der Pauschsätze
kleine Schreibgebühren	Schreibgebühren für Schriftsätze	zusammen	4 M.	20 % der Gebühren			Postgebühren	kleine Schreibgebühren	Schreibgebühren für Schriftsätze	zusammen	
13	14	15	16	17	18	19	20	21	22	23	24
802,90	714,90	1 942,86	1 560,00	—	1 006	5 718,45	867,53	1 460,50	1 476,70	3 804,73	3 405,00
1 540,10	1 329,60	3 724,52	2 668,50		1 400	19 767,75	1 544,97	2 499,00	2 527,10	6 571,07	5 098,50
746,50	826,30	1 962,88	—	2 231,39	442	17 301,10	603,92	1 137,00	1 435,00	3 175,92	3 463,31
3 089,59	2 870,80	7 630,26	6 459,89		2 848	42 787,30	3 016,42	5 096,50	5 438,80	13 551,72	11 966,81
6 179,00	**5 741,60**	**13 590,56**	**6 459,89**		**2 848**	**42 787,30**	**3 016,42**	**10 193,00**	**10 877,60**	**24 087,02**	**11 966,81**
625,20	606,90	1 547,80	—	2 753,70	295	20 411,30	445,20	917,40	1 009,60	2 372,20	4 089,63
796,80	1 048,60	2 232,40	—	4 370,54	307	33 750,05	560,56	1 173,50	1 593,30	3 325,61	6 755,56
1 422,00	1 655,50	3 780,20	—	7 124,24	602	54 161,35	1 005,76	2 090,90	2 602,90	5 697,81	10 845,14
2 844,00	**3 311,00**	**6 859,47**	**—**	**7 124,24**	**602**	**54 161,35**	**1 005,76**	**4 181,80**	**5 205,80**	**10 393,36**	**10 845,14**
4 511,50	4 526,30	11 402,23	13 584,13		3 450	96 948,65	4 022,18	7 187,40	8 041,70	19 241,28	22 796,35
9 023,00	**9 052,60**	**20 450,03**	**13 584,13**		**3 450**	**96 948,65**	**4 022,18**	**14 374,80**	**16 083,40**	**34 480,38**	**22 811,95**

Vereinsnachrichten.

Der vom außerordentlichen Anwaltstage in Leipzig am 23. November d. Js. beschlossene Geschäftsausschuß ist gebildet. Mitteilungen sind an Herrn Rechtsanwalt Dr. M. Drucker in Leipzig, Ritterstraße 1/3, zu richten.

Hülfskasse für deutsche Rechtsanwälte.

Die Anwaltskammern im Bezirke der Oberlandesgerichte zu Karlsruhe, Kiel und Cöln haben der Kasse abermals Beihülfen und zwar Karlsruhe 1 200 Mark, Kiel 2 000 Mark und Cöln 2 500 Mark gewährt. Die letztere Beihülfe ist zum Unterstützungsfonds bestimmt. Den Kammern und ihren Vorständen ist für die reichen Beihülfen der aufrichtigste Dank ausgesprochen worden.

Ruhegehalts-, Witwen- und Waisenkasse für deutsche Rechtsanwälte.

Auf die vielen an mich gerichteten Anfragen teile ich den Herren Kollegen ergebenst mit, daß die nunmehr endgültig festgestellte Satzung mit vollständigen Tarifen gedruckt wird.

Nach Fertigstellung des Druckes wird an alle Kollegen, auch an die, die sich schon angemeldet haben, eine solche Satzung mit einer, an den Vorstand in Leipzig gerichteten Anmeldekarte versandt.

Der Vorstand erteilt dann dem Beitretenden eine Bescheinigung über die Mitgliedschaft (§ 2 der Satzung).

Jetzt bitte ich die Herren Kollegen, die sich noch nicht angemeldet haben, mir schleunigst kurz mitzuteilen: „Ich trete der Pensionskasse bei", damit die 700 Mitglieder recht bald zusammen kommen, und ich bei der Hülfskasse die Überweisung der 500 000 Mark beantragen kann. Denn vorher darf unsere Kasse ihren Geschäftsbetrieb nicht eröffnen.

Halle a. S., den 4. Dezember 1907.

Collegialiter

Elze, Justizrat.

Vorenthalten einer Quittungskarte dem Karteninhaber gegenüber.

Eine Erwiderung.

Von Rechtsanwalt Leonhard in Mayen.

Den Ausführungen des Herrn Kreisgerichtsrats Dr. Hilse auf S. 40 ff. d. Z. bei Besprechung der Frage, ob ein Rechtsanwalt eine ihm von seinem Machtgeber anvertraute, auf den Namen eines Dritten ausgestellte Quittungskarte dem Karteninhaber vorenthalten dürfe, kann meines Erachtens nicht in allen Teilen beigetreten werden. Der Besprechung liegt der Tatbestand zugrunde, daß einem Rechtsanwalt in einem Rechtsstreit die Quittungskarte einer Arbeiterin von deren Ehemann übergeben worden war; die Ehefrau hatte die Aushändigung der Karte verlangt und, als diese verweigert wurde, die Hilfe der Polizei in Anspruch genommen, ohne damit Erfolg zu haben. Darüber hat die Quittungskarte infolge § 135 InvVG. ihre Gültigkeit verloren, so daß gemäß § 46 l. c. die aus der Versicherung sich ergebende Anwartschaft erloschen ist.

Herr Dr. Hilse wirft die Frage auf, ob dem Rechtsanwalt wegen Verweigerung der Herausgabe der Karte an die Ehefrau irgend welche Straffolgen oder Entschädigungspflichten treffen, und legt dem Rechtsanwalt die Schadensersatzpflicht aus folgenden Gründen auf. Bei der Verweigerung der Herausgabe der Karte habe der Rechtsanwalt gegen die Bestimmungen der §§ 139 und 181 Ziff. 4 InvVG. gefehlt, wonach die Zurückbehaltung einer Quittungskarte wider den Willen des Inhabers dem Arbeitgeber und jedem Dritten verboten (§ 139) und — bei Widerrechtlichkeit — strafbar (§ 181) ist. Der Rechtsanwalt habe widerrechtlich gehandelt, zum mindesten aber die im Verkehr erforderliche Sorgfalt (§ 276 BGB.) außer acht gelassen, weshalb er die vermögensrechtlichen Folgen seines Verhaltens gemäß § 823 BGB. tragen müsse, auch wenn seine Ersatzpflicht nicht schon aus § 139 InvVG. zu folgern sei. Denn ihm hätte bei Anwendung auch nur geringer Sorgfalt bekannt sein müssen, daß seinem Machtgeber ein Verfügungsrecht über die auf den Namen seiner Ehefrau ausgestellte Quittungskarte nicht zustand, daß sein Machtgeber daher ihm die Karte ohne Einwilligung seiner Ehefrau nicht in Verwahrung geben konnte, so daß ein formgerechter Verwahrungsvertrag gar nicht zustande gekommen sei. Auch sei der Rechtsanwalt als Verwahrer verpflichtet gewesen (§ 691 BGB.), die vereinbarte Art der Aufbewahrung zu ändern und die Karte bei der Polizeibehörde zu hinterlegen, wenn er sich nicht entschließen wollte oder nicht befugt zu sein glaubte, die Karte an die Inhaberin, die allein als Hinterlegerin gelten könne, auf ihren Antrag (§ 695 BGB.) auszuhändigen.

Es ist zunächst nicht zuzugeben, daß zwischen dem Rechtsanwalt und seinem Machtgeber ein gültiger Verwahrungsvertrag deshalb nicht zustande gekommen sei, weil der Machtgeber zur Verfügung über die Karte nicht berechtigt gewesen sei. Obligatorische Rechtsgeschäfte über fremde Sachen sind keineswegs unzulässig und ungültig; so kann man sehr wohl eine fremde Sache verkaufen, und ein derartiger Kaufvertrag kann unter den Parteien voll wirksam sein. Ungültig ist im allgemeinen nur eine Verfügung im engern Sinne, d. h. ein solches Rechtsgeschäft, welches hinsichtlich der fremden Sache eine Rechtsänderung unmittelbar bewirkt; das obligatorische Rechtsgeschäft hat diese Wirkung aber nicht, sondern begründet nur die Verpflichtung zur Herbeiführung der Rechtsänderung. Der Verwahrungsvertrag bewirkt aber keine unmittelbare Rechtsänderung bezüglich der Sache, und es ist nicht einzusehen, warum nicht über eine fremde Sache ein gültiger Verwahrungsantrag soll geschlossen werden können. Ein solcher Vertrag ist vielmehr voll wirksam unter den Vertragsparteien; eine andere Frage ist es, ob das Recht des Eigentümers davon berührt wird. Jedenfalls bestand aber im vorliegenden Falle ein Vertragsverhältnis nur zwischen dem Ehemann der Karteninhaberin und dem Rechtsanwalt — die Ehefrau könnte als Hinterlegerin doch nur gelten, wenn der Ehemann als ihr Stellvertreter gehandelt hätte —, so daß zur Begründung der

Schadensersatzpflicht des Rechtsanwalts gegenüber der Karteninhaberin § 691 BGB. nicht dahin verwertet werden darf, daß der Rechtsanwalt zur Hinterlegung der Karte bei der Polizeibehörde verpflichtet gewesen wäre; denn zwischen dem Rechtsanwalt und der Karteninhaberin bestand wie gesagt ein Vertragsverhältnis gar nicht. Überdies kann eine derartige Verpflichtung zur Änderung der Aufbewahrungsart nicht aus § 691 BGB. gefolgert werden, sondern nur aus § 276 BGB. Denn § 691 bestimmt nur, daß der Verwahrer im Zweifel nicht berechtigt ist, die hinterlegte Sache bei einem Dritten zu hinterlegen und daß er, wenn die Hinterlegung bei einem Dritten gestattet ist, ein ihm bei der Hinterlegung zur Last fallendes Verschulden zu vertreten hat. Die ganz anders geartete Frage, ob und wann der Verwahrer verpflichtet sein kann, die Sache bei einem Dritten zu hinterlegen, ist danach zu beantworten, ob die vom Verwahrer zu prästierende Sorgfalt (§§ 276, 690 BGB.) eine derartige Hinterlegung im gegebenen Fall verlangt hätte. Im vorliegenden Fall wäre diese Frage meines Erachtens aus dem zwischen dem Rechtsanwalt und seinem Machtgeber bestehenden Dienstvertrag zu beantworten, so daß die Entscheidung lediglich aus § 276 BGB. zu treffen wäre, wenn man nicht einen neben dem Dienstvertrag selbständig bestehenden Verwahrungsvertrag annehmen und demgemäß § 690 BGB. anwenden will. Jedenfalls ist diese Frage aber, wie bemerkt, nur von Bedeutung im Verhältnis des Verwahrers zu seinem Vertragsgegner; das war aber hier der Ehemann der Karteninhaberin und nicht diese selber.

Herrn Dr. Hilse ist meines Erachtens jedoch darin zu folgen, daß die Schadensersatzpflicht des Rechtsanwalts aus § 139 InvVG. verb. mit § 823 Abs. 2 BGB. herzuleiten ist. Der § 139 InvVG. wird als ein Schutzgesetz im Sinne des § 823 Abs. 2 BGB. anzusehen sein, insbesondere mit Rücksicht auf die Strafbestimmung des § 181 Ziff. 4 InvVG. Ein Verschulden des Rechtsanwalts bei dem Verstoß gegen § 139 InvVG. wird auch anzunehmen sein, da er sich gegenüber dem § 139 l. c. nicht darauf wird berufen können, daß er die Karte von seinem Auftraggeber erhalten hat. Dem Anspruch der Karteninhaberin auf Herausgabe gegenüber hätte er prüfen müssen, ob er zur Verweigerung der Karte berechtigt war. Blieb er dann im Zweifel, ob er zur Herausgabe an die Inhaberin berechtigt war, so mußte er seinem Auftraggeber Mitteilung machen; wenn dieser, seine Zustimmung zur Herausgabe verweigernd, die Herausgabe an sich selbst verlangte, so blieb dem Rechtsanwalt auf Grund § 372 BGB. infolge Ungewißheit über die Person des Berechtigten (Gläubigers) der Weg, die Karte zu hinterlegen; dann wäre es aber der Inhaberin möglich gewesen, das Erlöschen der aus der Versicherung sich ergebenden Anwartschaft zu verhindern. Das zur Begründung seiner Ersatzpflicht von § 823 BGB. geforderte Verschulden ist, namentlich mit Rücksicht auf die bei ihm als Rechtsanwalt vorauszusetzende Rechtskenntnis, darin zu finden, daß er die Karte einfach zurückbehalten hat. Er mußte und konnte sich darüber klar werden, ob er zur Herausgabe verpflichtet war oder nicht, und mußte wissen, daß für den Versicherungsanspruch der Karteninhaberin die Gefahr des Erlöschens bestand, so daß er die erforderlichen Schritte hätte tun müssen. Auf Grund derselben Erwägungen ist der Schadensersatzanspruch meines Erachtens auch aus § 823 Abs. 1 BGB. begründet. Die Inhaberin der Quittungskarte als Trägerin des Versicherungsanspruchs war als solche Eigentümerin der Karte als Urkunde (§ 952 BGB.) und hatte daher einen Anspruch auf Herausgabe derselben gegen den Besitzer gemäß §§ 982, 986 BGB. Ihrem Herausgabeanspruch gegenüber konnte der Rechtsanwalt nur einwenden, daß sein Auftraggeber, der mittelbare Besitzer, zum Besitz berechtigt sei. War der Auftraggeber dies nicht, — und nichts spricht für seine Berechtigung —, so handelte der Rechtsanwalt widerrechtlich, als er die Herausgabe verweigerte. Er handelte aber auch, wie oben ausgeführt, schuldhaft, da er als Rechtsanwalt wissen mußte, ob er zur Verweigerung der Herausgabe berechtigt war oder nicht, und jedenfalls zu der ihm nach § 372 BGB. offenstehenden Hinterlegung hätte schreiten müssen.

Zum Schluß möchte ich noch auf einen Irrtum hinweisen, der Herrn Dr. Hilse untergelaufen zu sein scheint, indem er unter Anwendung des § 254 BGB. die Haftung auf Schadensersatz unter die Polizeibehörde und den Rechtsanwalt verteilen will. Der § 254 trifft nicht den Fall, daß mehrere, die einem Dritten auf Schadensersatz haften, ein Verschulden trifft, sondern daß dem Schadensstifter und dem Geschädigten ein Verschulden zur Last fällt; er kann also nur im Verhältnis des Schadensstifters und des Geschädigten Anwendung finden mit der Wirkung, daß der erstere ganz oder teilweise von seiner Ersatzpflicht frei wird; er kann also hier nur für das Verhältnis des Rechtsanwalts und der Polizeibehörde einerseits zu der Karteninhaberin andererseits in Betracht kommen. Für das Verhältnis des Rechtsanwalts und der Polizeibehörde zueinander, für die Verteilung der Schadensersatzpflicht unter sie wird § 426 BGB. maßgebend sein, da beide gemäß § 840 BGB. der Karteneigentümerin als Gesamtschuldner haften.

Vom Reichsgericht.*)

Berichtet von den Rechtsanwälten beim Reichsgericht Geh. Justizrat Dr. Seelig, Justizrat Scheele und Justizrat Hacke zu Leipzig.

Wir berichten über die in der Zeit vom 16. bis 30. November 1907 ausgefertigten Zivilentscheidungen.

I. Reichsrecht.

Bürgerliches Gesetzbuch.

1. §§ 116, 119 BGB. Feststellung eines Schreibfehlers im vertragsmäßigen Abkommen.]

In einem von dem Bevollmächtigten der Klägerin an den Beklagten gerichteten Schreiben hieß es bezüglich der Provisionsgebühr der Kläger: „Die Provision wird einheitlich auf 1,75 Mark pro Quadratrute bebauter Fläche festgesetzt.“ Die in dem der Klägerin direkt zugesandten Briefe des Beklagten enthaltene Antwort des Beklagten lautet: „Ihre Vorschläge für Provisionsansprüche habe ich erhalten und teile Ihnen hierdurch mit, daß ich mit denselben einverstanden bin.“ Wie Klägerin behauptet, ist nicht nur die in dem Schreiben vom 4. März 1904 gebrauchte Bezeichnung „Quadratrute“ ein Schreibfehler und in Wirklichkeit der Ausdruck „Quadratfuß“

*) Nachdruck ohne Angabe der Quelle verboten.

beabsichtigt gewesen, sondern hat auch der Beklagte in voller Erkenntnis des Schreibfehlers und des wirklichen Willens der Klägerin, die Offerte auf Zahlung von 1,75 Mark pro Quadratfuß zum Ausdruck zu bringen, sein vorgedachtes Antwortschreiben an sie abgesandt. Die Richtigkeit dieser Behauptung vorausgesetzt, liegt eine rechtswirksame, verbindliche Einigung der Parteien über die Zahlung der Provision mit 1,75 Mark pro Quadratfuß bebauter Fläche unverkennbar vor. Hatte Beklagter den wirklichen Willen der Klägerin, den sie mit dem fehlgegriffenen Wort zur Erklärung bringen wollte, trotz des Fehlgriffs dem Schreiben richtig entnommen, als er das vorgenannte Antwortschreiben erteilte, so sprach er, wie er sich nicht verhehlen konnte, mit der Erklärung des Einverständnisses der Klägerin seine Zustimmung zur Zahlung der Provision mit 1,75 Mark pro Quadratfuß bebauter Fläche aus, und war es gemäß § 116 BGB. ohne Belang, ob er sich insgeheim vorbehielt, solche Zustimmung nicht zu wollen. Die in § 119 BGB. getroffene Vorschrift steht dem Klaganspruch nicht entgegen. Der wirkliche Wille hat, es sei denn, daß eine besondere Form für die Erklärung vorgeschrieben ist, seine erforderliche Erklärung gefunden, wenn der Erklärende, um ihm Ausdruck zu verleihen, das Wort gebraucht und der Empfänger der Willenserklärung trotz des Fehlgriffs im Wort aus demselben den Sinn entnommen hat, den der Erklärende zur Kundgebung seines Willens mit dem versehentlich gebrauchten Wort verbunden hatte. Der Fall des Widerspruchs zwischen Wille und Erklärung, d. h. zwischen vorhandenem und kundgegebenem Willen, den die letztgenannte Gesetzesvorschrift behandelt, liegt bei dieser Sachlage nicht vor. (Wegen Ablehnung von Beweisanträgen über den fraglichen Schreibfehler erfolgte die Aufhebung des zweitinstanzlichen Urteils). B. c. L., U. v. 29. Okt. 07, 151/07 III. — Berlin.

2. §§ 174, 177, 180, 184, 326 BGB. Wirkung einer Nachfristsetzung durch einen hierzu nicht Bevollmächtigten, wenn Gegner die Vertretungsmacht nicht beanstandet und Vertretener nachträglich genehmigt.]

Durch notarielle Vollmacht vom 27. März 1905 ermächtigten die Kläger den Kaufmann G. zu Osterode, ihr Grundstück Packhausen Nr. 45 zu veräußern, das Kaufgeld in Empfang zu nehmen oder zu kreditieren, die Auflassung zu vollziehen, auch Eintragungen und Löschungen im Grundbuch zu bewilligen, wobei sie ihm die Kaufsbedingungen vorschrieben, auch Selbstkauf zu diesen Bedingungen ihm bewilligten. G. verkaufte durch notariellen Vertrag vom 28. April 1905 das Grundstück für 9000 Mark an die Beklagten gegen 500 Mark Anzahlung. 1500 Mark sollten nebst Zinsen seit 1. April 1905 am 1. Juni 1905 bezahlt werden. Im Vertrag war anerkannt, daß die Übergabe am 1. April 1905 erfolgt sei, aber von der Auflassung war darin nichts gesagt. In G.s Auftrag richtete Rechtsanwalt A. zu B. unterm 19. Juni 1905 an die Beklagten die Aufforderung: „Binnen einer Frist von 2 Wochen an einem mit Herrn G. zu vereinbarenden Tage vor dem Königlichen AG. zu Mehlsack, Zug um Zug die Auflassung des Grundstücks Packhausen Nr. 45 entgegenzunehmen und an Herrn G. den Betrag von 1500 Mark nebst 5 Prozent Zinsen seit dem 1. April 1905 zu zahlen, widrigenfalls nach fruchtlosem Ablaufe der Frist die Annahme der Leistung von Herrn G. an dessen Vollmachtgebern abgelehnt wird." Am 1. Juli 1905 erwiderte der beklagte Ehemann brieflich, daß er die 1500 Mark nicht beschaffen könne. Hierauf ließ G. namens der Kläger den Beklagten am 14. Juli 1905 die Klage zustellen, worin der Rücktritt vom Vertrag erklärt und beantragt ist, die Beklagten zu verurteilen, das Grundstück Packhausen Nr. 45 sofort zu räumen. Die Klage ist in den Vorinstanzen abgewiesen. Das RG. hob auf und verurteilte: Der Berufungsrichter hat die Nachfristsetzung aus § 326 BGB. wegen fehlender Bevollmächtigung G.s hierzu für unwirksam erklärt, mit Recht wird aber dieser Ausspruch vom Revisionskläger angegriffen. Hatte G. keine Vollmacht zur Nachfristsetzung, so kann hier zwar der § 174 BGB. nicht angewendet werden. Aber auch wenn man unterstellt, daß die Vollmacht fehlte, so ist die Nachfristsetzung doch aus andern Gründen geheilt und rechtswirksam. Nach dem ersten Satze des § 180 BGB. ist bei einem einseitigen Rechtsgeschäft, wie es hier in Rede steht, Vertretung ohne Vertretungsmacht zwar unzulässig, aber nach Satz 2 daselbst sollen dann, wenn der Gegner die von dem Vertreter behauptete Vertretungsmacht nicht beanstandet, die Vorschriften über Verträge entsprechend Anwendung finden. Gemäß § 177 daselbst hängt die Wirksamkeit eines ohne Vertretungsmacht geschlossenen Vertrags für und gegen den Vertretenen von dessen Genehmigung ab. Da nun einerseits die Beklagten G.s Ermächtigung zur Nachfristsetzung zuerst nicht beanstandet, andererseits die Kläger diese Handlung G.s zwar nicht schon zweifellos durch die wieder nur von G. veranlaßte Erhebung der jetzigen Klage, so doch jedenfalls durch die dem Genannten am 3. August 1905, also vor Beanstandung und Klagebekämpfung seitens der Beklagten, erteilte Vollmacht in nach § 184 BGB. rückwirkender Weise genehmigt haben, so mußte die Nachfristsetzung vom 19. Juni 1905 als vollwirksam gegen die Beklagten gelten. Die den Beklagten gesetzte Zahlungsfrist war, da das Schreiben des Rechtsanwalts A. ihnen unbestritten am 20. Juni 1905 zugestellt worden war, mit dem 4. Juli 1905 fruchtlos abgelaufen. Von da an konnten sich die Kläger erklären, ob sie Schadensersatz verlangen oder vom Vertrage zurücktreten. In der Klageschrift haben sie in ausdrücklicher und genügender Weise den Vertragsrücktritt erklärt und am 14. Juli 1905 ist die Klage den Beklagten zugestellt worden. Damit war der Kaufvertrag endgültig aufgehoben. Die späteren einseitigen und bestrittenen, um die Zeit des 23. August 1905 nach Behauptung der Beklagten abgegebenen Erklärungen des klagenden Ehemanns, er denke nicht an Vertragsrücktritt, sind unerheblich. Der einmal aufgehobene Vertrag über das Grundstück konnte nur nach Vorschrift des § 313 BGB. wieder neu ins Leben gerufen werden. §§ 327, 346, 349 daselbst. A. c. K., U. v. 2. Nov. 07, 6/07 V. — Königsberg.

3. § 181 BGB. Die Vorschrift gilt auch für den Vormund und Pfleger. Voraussetzung für die Ausnahmefälle des § 181. — Mißbilligung des Beschlusses des OLG. Colmar in Rechtsprechung der OLG. 6, 39.]

Der 1905 zu München verstorbene Schlossermeister S. hat als Erben hinterlassen seine Witwe, seinen großjährigen Sohn Johann und 4 noch minderjährige Kinder. Die Erben haben sich durch notariellen Vertrag vom 2. Mai 1907 über das zum Nachlasse gehörige Anwesen auseinandergesetzt und

bestimmt, daß dieses ihnen nach der Größe der Erbteile als Miteigentum zu Bruchteilen zustehen solle. Dementsprechend haben die Beteiligten die Auflassungserklärungen dahin abgegeben, daß das Eigentum zu 1/4 auf die Witwe S. und zu zu je 3/20 auf die 5 Kinder übergehen solle. Bei Abschluß des Vertrages und Abgabe der Auflassungserklärungen sind die 4 minderjährigen Kinder durch einen Pfleger vertreten gewesen. Die Verhandlungen sind vormundschaftlich genehmigt worden. — Das AG. München I hat durch Verfügung vom 13. Juli 1907 die beantragte Eintragung des Eigentumsübergangs abgelehnt, weil es nach § 181 BGB. der Bestellung eines besonderen Pflegers für jedes der 4 minderjährigen Kinder bedurft habe. Das LG. München I hat die von der Witwe S. und dem Pfleger eingelegte Beschwerde als unbegründet zurückgewiesen. Es ist dann von der Witwe S. weitere Beschwerde beim BayObLG. eingelegt. Auch dieses erachtet die Beschwerde für unbegründet und würde sie zurückweisen, es sieht sich hierin jedoch durch den Beschluß des OLG. zu Colmar, mitgeteilt in der Rechtsprechung der OLG. 6, 39, behindert, und hat deshalb die weitere Beschwerde dem RG. vorgelegt. — In Übereinstimmung mit dem ObLG. zu München muß die weitere Beschwerde für unbegründet erachtet werden und ist deshalb zurückgewiesen. Das Anwesen stand im Gesamteigentum der Erben und es sollte durch den notariellen Vertrag in Bruchteilseigentum der einzelnen Miterben umgewandelt werden. Den Gegenstand des Vertrages bildete daher eine teilweise Erbauseinandersetzung, und es bedurfte für die Umwandlung des Gesamteigentums in Bruchteilseigentum (RG. 57, 432) der Auflassung. Bei dem Vertrage wie bei der Auflassung gab der Pfleger als Vertreter eines jeden einzelnen Mündels die erforderlichen Erklärungen ab und nahm solche zugleich als Vertreter der übrigen Mündel entgegen. Er schloß jene Rechtsgeschäfte mithin ab im Namen jedes einzelnen Mündels mit sich als gleichzeitigem Vertreter, auch der übrigen Mündel. Dies war nach der ausdrücklichen Vorschrift des § 181 BGB. unstatthaft, sofern entweder: a, dem Pfleger nicht ein anderes gestattet war, oder b, das Rechtsgeschäft ausschließlich in der Erfüllung einer Verbindlichkeit bestand. Daß die Vorschrift des § 181 auch für den Vormund und den Pfleger gilt, kann nicht zweifelhaft sein; beide sind „Vertreter" des Mündels, da ihnen kraft Gesetzes „Vertretungsmacht" zusteht. Überdies ist in § 1915 BGB. bestimmt, daß auf die Pflegschaft die für die Vormundschaft geltenden Vorschriften entsprechende Anwendung finden, und es ist dann in § 1795, nachdem zunächst für einzelne Fälle die Vertretungsbefugnis des Vormundes eingeschränkt worden, ausdrücklich hervorgehoben, daß im übrigen „die Vorschrift des § 181 BGB. unberührt bleibe". Es kann sich daher nur fragen, ob einer jener beiden in § 181 BGB. vorgesehenen Ausnahmefälle hier vorliegt. Auch dies ist zu verneinen. — Dem Pfleger war zunächst nicht „gestattet", den Vertrag für die mehreren Mündel abzuschließen. Unerheblich ist der Umstand, daß der der Auflassung zugrunde liegende Vertrag vormundschaftlich genehmigt ist. Von der vormundschaftlichen Genehmigung hing — § 182 BGB. — die Wirksamkeit des Vertrages ab, die Genehmigung mußte zu der Erklärung des Pflegers hinzutreten, es bedurfte der genehmigten und der genehmigenden Erklärung, wenn anders der Vertrag für die Mündel überhaupt wirksam werden sollte. Die Genehmigung erfüllte das Erforderniß des § 1822 Nr. 2 BGB., allein so wenig sie eine Anfechtung der Erklärung des Pflegers wegen eines Willenmangels hindern konnte, ebensowenig konnte sie einen nach Lage der allgemeinen gesetzlichen Vorschriften im Einzelfalle vorhandenen Mangel in der Vertretungsmacht beseitigen. Sondervorschriften, die dem vormundschaftlichen Gerichte die Ermächtigung gaben, für die rechtsgeschäftliche Vertretung der mehreren Mündel eine Ausnahme von der Vorschrift des § 181 BGB. zu gestatten oder durch die eigene Genehmigung dem Mangel abzuhelfen, enthält das BGB. nicht. In dieser Beziehung ist insbesondere auch nicht die Vorschrift des § 1775 von Bedeutung, wonach der Regel nach für mehrere Geschwister nur ein Vormund bestellt werden soll; sie schließt nicht aus, daß verschiedene Vormünder oder Pfleger für die einzelnen Mündel bestellt werden müssen, sofern dies durch die Umstände des Falles geboten ist. Dies aber war vorliegend mit Rücksicht auf die Vorschrift in § 181 a. a. O. der Fall. Bloße Zweckmäßigkeitsgründe können nach Lage der Gesetzgebung eine abweichende Auffassung nicht rechtfertigen. Auch Dernburg, der in seinem BR. Bd. I S. 557 Anm. 5 die Ansicht des OLG. Colmar als zweckmäßig bezeichnet, betont, daß die Schranken des § 181 auch für die gesetzlichen Vertreter gelten, und er erklärt insbesondere in Bd. 4 S. 372 Anm. 8 bezüglich der Erbauseinandersetzung unter den Geschwistern, daß jeder Teil einen besonderen Vertreter haben müsse. Die gleiche Auffassung wird durchweg auch sonst in der Literatur — Planck 3. Aufl. Bd. I S. 316, Bd. III S. 673, Staudinger 2. Aufl. Bd. I S. 505, Goldmann und Lilienthal 2. Aufl. Bd. I S. 204 — vertreten, und sie entspricht auch — KGJ. 22 A 34, 101, 280; 23 A 89 — der ständigen Rechtsprechung des KG. Eine abweichende Auffassung liegt auch nicht den Entscheidungen RG. 58, 299 und 61, 139 zugrunde. Hier handelte es sich für bestimmte Fälle um rechtsgeschäftliche Befugnisse des Testamentsvollstreckers, die aus dem mit der Anordnung der Testamentsvollstreckung vom Erblasser verfolgten Zwecke und damit auch dem Willen des Erblassers selbst hergeleitet wurden. Für den vorliegenden Fall können solche Erwägungen nicht Platz greifen. — Liegt hiernach der erste Ausnahmefall des § 181 nicht vor, so fehlt es weiter auch an den Voraussetzungen für den zweiten Ausnahmefall. Die Teilung des Anwesens bildet kein „Rechtsgeschäft, das ausschließlich in der Erfüllung einer Verbindlichkeit bestand". Die gegenteilige Auffassung, die in der DJZ. 1902, 267 vertreten ist, findet im Gesetze keine Stütze. Das Anwesen stand im Gesamteigentum der Miterben, ein Anspruch auf Umwandlung in Bruchteilseigentum, stand keinem Erben zu. Der einzelne Miterbe konnte — §§ 2042, 753 BGB. — lediglich zwecks Auseinandersetzung die Aufhebung der Gemeinschaft durch Zwangsversteigerung beanspruchen, nicht aber Zuteilung von Bruchteilseigentum. Sollte letzteres durch Vertrag und Auflassung geschaffen werden, so handelte es sich weder überhaupt noch ausschließlich um die Erfüllung einer Verbindlichkeit, es wurde nicht — § 362 BGB. — eine geschuldete Leistung an den Gläubiger bewirkt und dadurch ein Schuldverhältnis zum Erlöschen gebracht. — Beschwerdef. S. Beschl. v. 9. Nov. 07, B 154/07 V. — München.

4. §§ 249, 251, 252, 839, 840 BGB. Haftpflicht des Subhastationsrichters und des Aktuars wegen nicht gehöriger Anordnung des Termins. Verschulden. Zeitpunkt des eingetretenen Schadens und Voraussehbarkeit durch den Täter.]

Dem Kläger stand laut vollstreckbaren Urteils eine hypothekarisch gesicherte Forderung von 3600 Mark gegen den S., früher in Stendal, jetzt in Bitterfeld, zu. Auf Antrag des Klägers ist durch Beschluß des AG. Stendal, der von dem Beklagten zu 1 erlassen wurde, die Zwangsversteigerung in die verhypothezierten, in Stendal gelegenen Immobilien des Schuldners gemäß § 15 ZVG. angeordnet worden. Der Beklagte zu 2 hat die Zustellung dieses Beschlusses entgegen der Vorschrift des § 8 ZVG. an den Schuldner S. gemäß § 4 ZVG. mittels eingeschriebener Postsendung vom 9. Oktober 1902 angeordnet. Der Beklagte zu 1 hat dieser gesetzwidrigen Zustellung ungeachtet den Versteigerungstermin durch Beschluß auf den 21. Januar 1903 bestimmt, an diesem Tage die Versteigerung ausgeführt und in dem Versteigerungstermin Termin zur Verkündung der Entscheidung über den Zuschlag auf den 28. Januar 1903 bestimmt. In der Versteigerung war Kläger für 12 504,50 Mark Meistbietender geblieben. Kläger hat noch an demselben Tage seine Rechte aus dem Meistgebot an die Eheleute B. laut notarieller Urkunde gegen die Summe von 15 000 Mark abgetreten. Durch von dem Beklagten zu 1 erlassenen Beschluß vom 28. Januar 1903 ist aber der Zuschlag wegen der gesetzlich unzulässigen Zustellung des die Zwangsversteigerung anordnenden Beschlusses an den Schuldner versagt worden. Der Kläger hat darauf Fortsetzung des Verfahrens und neue Versteigerung der Grundstücke beantragt. Nunmehr wurde neuer Versteigerungstermin auf den 23. April 1903 bestimmt. In dieser Versteigerung ist Kläger mit im ganzen für 12 261,50 Mark Meistbietender geblieben und hat Kläger den Zuschlag erhalten. Kläger hat hierauf die Immobilien um 14 500 Mark an die Eheleute B. verkauft. Mit der gegenwärtigen Klage verlangt Kläger auf Grund der §§ 839/840 BGB. Ersatz des Schadens, den er durch die am 9. Oktober 1902 erfolgte unrichtige Zustellung des Beschlusses vom 5. Oktober 1902 und die dadurch veranlaßte Versagung des Zuschlags auf das in der Versteigerung vom 21. Januar 1903 abgegebene Meistgebot, sowie die infolgedessen notwendig gewordene Versteigerung und deren Ergebnis erlitten hat. Das OLG. verurteilte, die Revision der Beklagten wurde zurückgewiesen: Zunächst kann es keinem Zweifel unterliegen, daß die Beklagten im Sinne des § 839 BGB., die ihnen einem Dritten, nämlich dem Kläger als betreibendem Gläubiger und Meistbietenden, obliegende Amtspflicht verletzt haben. Wenn Beklagter zu 2 jenes von ihm zu vertretende Verschulden deshalb verneinen will, weil eine zum Schadensersatze verpflichtende Verschuldung nur dann angenommen werden könne, wenn der Schuldige damit rechnen mußte, daß der Schaden und die zu ihm führenden, von seinen Handlungen unabhängigen Ereignisse, eintreten würden, und weil nicht festgestellt sei, daß er damit zu rechnen hatte, der Beklagte zu 1 werde die ihm obliegende Prüfung unterlassen, so ist dies nicht richtig. Denn ein Verschulden als Erfordernis der Schadensersatzpflicht bezieht sich lediglich auf die durch die Handlung herbeigeführte Rechtsverletzung selbst, hier also auf die Verletzung der Amtspflicht durch die gesetzwidrige Zustellung, nicht aber darauf, daß der Täter den aus der Rechtsverletzung entstehenden Schaden voraussah oder voraussehen mußte (Planck, Kommentar zum BGB., 3. Aufl., Bd. 2, § 249 Anm. 2b). Ob also Beklagter zu 2 annehmen konnte, der Beklagte zu 1 werde den Fehler der Zustellung entdecken, ist für die Haftung des Beklagten zu 2 ebenso gleichgültig wie der Umstand, ob der Beklagte zu 1 den Fehler entdeckt oder nicht entdeckt hat. Das schuldhafte Verhalten des Beklagten zu 1 hebt die Haftung des Beklagten zu 2 nicht auf, sondern bewirkt nur nach § 840 BGB. eine Haftung Beider als Gesamtschuldner. — Wenn sodann beide Beklagte die Verurteilung (betreffs des entgangenen Gewinns und der durch den in der zweiten Versteigerung erfolgten Zuschlag notwendig gewordenen Aufwendungen) mit Rücksicht auf den durch § 249 flg. BGB. in erster Linie für maßgebend erklärten Grundsatz, daß der zu Schadensersatz Verpflichtete den Zustand herzustellen hat, der bestehen würde, wenn der zum Schadensersatz verpflichtende Umstand nicht eingetreten wäre, angreifen unter der Begründung, daß darnach, abgesehen von positiven speziellen Vorschriften nicht ohne weiteres eine Geldentschädigung verlangt werden könne, so ist dies im vorliegenden Falle nicht richtig. Eine solche Naturalherstellung war nicht denkbar. Kläger hatte Anspruch darauf, daß ihm der Vorteil verblieb, der ihm durch die Abtretung des Meistgebots an B. gegen Zahlung von 15 000 Mark geworden wäre. Dies war aber nicht mehr möglich nach der Versagung des Zuschlags. Es war daher gemäß § 251 BGB. eine Entschädigung in Geld zu leisten. Dies wurde nicht anders durch die Abhaltung und das Ergebnis der zweiten Versteigerung, und es kann lediglich in Frage kommen, ob nicht durch dieses Ergebnis der Schaden wieder beseitigt werden konnte, was aber tatsächlich nicht der Fall war, denn Kläger erlöste nicht nur statt 15 000 nur 14 500 Mark, sondern mußte auch noch infolge des Zuschlags die in dem Berufungsurteil weiter zugesprochenen Aufwendungen machen. Kläger war daher nach Erwerb des Grundstücks nicht verpflichtet, dasselbe den Beklagten zum Erwerb anzubieten. Was die von der Revision bestrittene Kausalität des dem Kläger erwachsenen Schadens mit dem Verschutden des Beklagten zu 1 betrifft, so wird solche mit Unrecht bestritten. Dadurch, daß Beklagter zu 1 die unrichtige Zustellung des Beklagten zu 2 nicht beachtete, den Versteigerungstermin anberaumte und abhielt, war es unmöglich, daß der Zuschlag erteilt wurde und Kläger die von B. ihm zugesicherten 15 000 Mark beziehungsweise die Differenz zwischen dieser Summe und seinem Meistgebot von 12 504,50 Mark mit 2495,50 Mark ausbezahlt erhielt. Dies war zunächst der Schaden, den Kläger dadurch erlitten hatte, daß infolge des Verschuldens der beiden Beklagten auf die erste Versteigerung der Zuschlag nicht erteilt werden konnte. Würde die Zustellung eine ordnungsmäßige gewesen sein oder der Beklagte zu 1 statt der ordnungswidrigen Zustellung eine ordnungsmäßige rechtzeitig veranlaßt haben, dann würde Kläger die erwähnte Summe von B. ausbezahlt erhalten haben. Gegen die Klage ist ein Einwand aus § 252 Satz 2 BGB. erhoben worden, dahingehend, daß die Frage, ob ein erwarteter Gewinn mit Wahrscheinlichkeit erwartet werden konnte, nach dem Zeitpunkt, in welchem der zum Schadensersatz verpflichtende Umstand eintrat,

zu beurteilen sei. Im Gegensatz zum Berufungsurteile, in dem diese Frage verneint ist, ist in dem Urteile I. Instanz dieser Standpunkt eingenommen unter der weiteren Begründung, daß als maßgebender Zeitpunkt der der nicht ordnungsmäßigen Zustellung, der Unterlassung der Prüfung dieser Zustellung und der Anberaumung des Versteigerungstermins anzusehen sei, sowie daß zurzeit dieser Handlungen und Unterlassungen der Kläger noch nicht darauf habe rechnen können, er werde das Meistgebot abgeben, den Zuschlag erhalten und durch Weiterveräußerung des Versteigerungsobjekts einen Gewinn von 500 Mark machen. In dieser Hinsicht ist zunächst jedenfalls irrig, daß der Kläger gerade die Erwartung der Wahrscheinlichkeit des Gewinns gehabt haben müsse, es ist vielmehr ein objektiver Maßstab anzulegen (Staudinger, Kommentar zum BGB. Bd. 2a, § 252 Nr. 2, Abs. 6, S. 36 der 2. Aufl. von Kuhlenbeck). Sodann ist bezüglich des Beklagten zu 1 zu bemerken, daß dessen Verschulden sich nicht im Oktober 1902 erschöpfte, sondern noch bis zu und in dem Versteigerungstermine andauerte. Allein abgesehen hiervon hält das Revisionsgericht die prinzipielle Ansicht des Urteils I. Instanz mit der herrschenden Meinung (dieser hat sich Planck in der 3. Aufl. des Kommentars zum BGB. im Gegensatz zur 1./2. Aufl. angeschlossen, während umgekehrt der in der 1. Aufl. die herrschende Ansicht vertretende Kommentar zum BGB. von Staudinger in der 2. Aufl. von Kuhlenbeck die frühere Plancksche Ansicht verteidigt), für unrichtig und hält vielmehr dafür, daß § 252 Abs. 2 BGB. lediglich eine Beweiserleichterung und nicht eine Beschränkung des Anspruchs auf Ersatz des entgangenen Gewinns (durch Heranziehung des Zeitpunkts, in welchem das zum Schadensersatz verpflichtende Ereignis eintrat) vorschreibt. Hierfür spricht schon der Wortlaut des Gesetzes, der eine solche Beschränkung nicht enthält. Aber auch die Entstehungsgeschichte führt zu demselben Ergebnis. Schon die Motive zu § 218 Abs. 2 des ersten Entwurfs („Als entgangener Gewinn kommt nur derjenige in Betracht, welcher nach dem gewöhnlichen Laufe der Dinge oder nach den besonderen Umständen, insbesondere nach getroffenen Anstalten und Vorkehrungen, mit Wahrscheinlichkeit erwartet werden konnte.") bemerken in Bd. 2 S. 18: „Die Vorschrift des zweiten Absatzes ist nicht zu entbehren. Durch sie erhält die Praxis im Hinblicke auf § 260 ZPO. die nötige Anweisung, aus welcher erhellt, daß einesteils die volle Gewißheit, der Gewinn würde gezogen worden sein, nicht erforderlich sei, anderseits aber auch die bloße Möglichkeit, der Beschädigte würde den Gewinn erlangt haben, nicht ausreiche, daß vielmehr eine gewisse Wahrscheinlichkeit entscheide." In der zweiten Kommission waren verschiedene Änderungsanträge gestellt, die aber als lediglich die Fassung betreffend, der Redaktionskommission überwiesen wurden (Prot. von Achilles usw. Bd. 1, S. 291/2), von der § 252 Satz 2 BGB. die jetzige Fassung erhielt. Auch wenn man nun annehmen wollte, daß aus anderen Vorgängen in der 2. Kommission z. B. der beschlossenen Aufnahme eines § 247 (der Bundesratsvorlage: „Die Ersatzpflicht wegen Nichterfüllung einer Verbindlichkeit erstreckt sich nicht auf einen Schaden, dessen Entstehung außerhalb des Bereichs der Wahrscheinlichkeit lag oder nach den Umständen, die der Schuldner kannte oder kennen mußte, als außerhalb dieses Bereichs liegend angesehen werden durfte;" vgl. Prot. von Achilles usw. Bd. 1, S. 292) sich der Standpunkt einer weiteren Beschränkung des Schadensersatzes ergebe, so hat doch dieser § 247 keine Aufnahme in das BGB. gefunden, weil er vom Bundesrat gestrichen (in der dem Reichstage vorgelegten Denkschrift heißt es im 2. Buch, Ziff. II a. E. hinsichtlich des Umfangs des Schadensersatzes: „Die Schadensersatzpflicht umfaßt . . . sowohl die erlittene Vermögenseinbuße als den entgangenen Gewinn . . . auch für die nicht vorauszusehenden Folgen seines Verhaltens hat der Ersatzpflichtige zu haften") und diese Weglassung von der Reichstagskommission (Bericht S. 35/6) schließlich — trotz anfänglicher Annahme eines entsprechenden Antrags — gebilligt wurde. Erheblich aber ist namentlich, daß eine Trennung in den Erfordernissen des Anspruchs auf Vermögenseinbuße und auf entgangenen Gewinn nirgends (auch in jenem Vorschlag eines § 247 nicht) hervorgetreten ist. Zudem genügt vollständig die Bestimmung über den Kausalzusammenhang gemäß § 249 BGB., um zu weit gehende Ansprüche auf entgangenen Gewinn auszuschließen. Denn in dieser Beziehung genügt es nicht, um einen eingetretenen Schaden als durch einen bestimmten Umstand entstanden anzunehmen, daß letzterer die conditio sine qua non des eingetretenen Schadens sei, sondern es darf auch außerdem die Möglichkeit des Eintritts nicht eine so entfernt liegende sein, daß sie nach der Auffassung des Lebens vernünftigerweise nicht in Betracht gezogen werden kann (Planck, Kommentar zum BGB., 3. Aufl., Bd. 2 § 249, Ziff. 2b, S. 20 § 252, Ziff. 2, S. 29, vgl. Dernburg, Bürgerliches Recht, 3. Aufl., 2. Bd., 1. Abt. § 27, Nr. II, 4. S. 70/1). Es ist daher dem Berufungsgericht darin beizustimmen, daß nach § 252, Abs. 2 BGB. der entgangene Gewinn nicht bereits zur Zeit der schädigenden Handlung mit Wahrscheinlichkeit zu erwarten gewesen sein müsse. Es ist vielmehr die Zusprechung des entgangenen Gewinns nach der konkreten Sachlage nicht weiter zu beanstanden. R. u. B. c P., U. v. 22. Okt. 07, 74/07 III. — Naumburg.

5. §§ 254, 276, 618, 823, 847 BGB. Haftung des Geschäftsherrn wegen Zuziehung eines nicht geeigneten Sachverständigen. Bedienung eines Aufzuges durch eine dazu ungeeignete Person. § 847 des BGB. ist dann nicht anwendbar, wenn lediglich aus dem Vertragsverhältnis geklagt ist. Mitverschulden.]

Die Klägerin, eine in den Diensten des Beklagten stehende Kellnerin, ist durch das Herabfallen eines leeren Fasses, das ein Angestellter des Beklagten in einen Aufzug heraufgewunden hatte, verletzt worden. Das OLG. stellte den Klaganspruch dem Grunde nach fest. Auf Revision des Beklagten änderte das RG. dahin ab, daß der Klaganspruch nur der Hälfte nach für gerechfertigt erklärt wurde: Das Berufungsgericht findet eine Fahrlässigkeit des Beklagten darin, daß er eine Kontrolle über den Bieraufzug, bei dessen Handhabung am 9. Juli 1905 die damals bei ihm als Kellnerin im Dienst stehende Klägerin einen Unfall erlitten hat, nicht ausgeübt und die Beseitigung des Mangels am Führungsbalken des Aufzuges einem geeigneten Sachverständigen nicht übertragen habe; es ist der Ansicht, daß der Beklagte bei Ausübung der Kontrolle die alte Bruchstelle entdeckt und bei Zuziehung eines geeigneten

Sachverständigen auf die fehlerhafte Konstruktion und die Zweckmäßigkeit einer Hemmvorrichtung aufmerksam geworden wäre. Dieser Begründung kann nicht beigetreten werden. Der Bieraufzug, wie er in dem angefochtenen Urteil beschrieben wird, ist eine so einfache Einrichtung, daß der Beklagte nicht verpflichtet war, eine persönliche Kontrolle auszuüben; nur wenn er durch die Bediensteten oder auf andere Weise von einem Mangel des Aufzuges Kenntnis erhalten hätte, würde er fahrlässig gehandelt haben, wenn er nicht für Abhilfe sorgte; daß er von der Bruchstelle am Führungsbalken Kenntnis gehabt habe, ist nicht festgestellt. Wollte man aber auch eine Verpflichtung des Beklagten zur Kontrolle annehmen, so entbehrt doch die Schlußfolgerung des Berufungsgerichts, daß er bei Erfüllung dieser Verpflichtung durch den zuzuziehenden Sachverständigen auf den Mangel der Konstruktion und die Notwendigkeit oder Zweckmäßigkeit einer Hemmvorrichtung aufmerksam geworden wäre, einer genügenden Begründung und tatsächlichen Unterlage. Der Beklagte hätte seiner Verpflichtung genügt, wenn er die Reparatur des Balkens einem an seinen Wohnort vorhandenen Handwerker übertrug. Die Annahme des Berufungsgerichts, daß er einen geeigneten Sachverständigen habe zuziehen müssen, — der den Fehler der Konstruktion zu erkennen in der Lage war, — ist unbegründet; denn die Auswahl eines solchen Sachverständigen hätte zur Voraussetzung gehabt, daß der Beklagte selbst imstande gewesen wäre, den Fehler der Konstruktion zu erkennen oder wenigstens zu mutmaßen. Das Berufungsgericht nimmt aber an, daß ihm die zur Erkenntnis des Konstruktionsfehlers nötige Einsicht fehlte, und es stellt nicht fest, daß er die Notwendigkeit oder Zweckmäßigkeit einer Hemmvorrichtung erkannt habe. Es fehlt an jedem Anhalt dafür, daß der Beklagte durch einen mit Vornahme der Reparatur beauftragten Handwerker auf den Mangel der Konstruktion und der Hemmvorrichtung aufmerksam gemacht, und dieser Mangel beseitigt worden wäre. Der Beklagte hat auch nicht dadurch fahrlässig gehandelt, daß er der Klägerin keine Anleitung zur Handhabung des Fahrstuhls gab. Die Klägerin war zur Zeit des Unfalles sechsundzwanzig Jahre alt und vor dem Dienstantritt beim Beklagten schon lange Zeit Kellnerin. Bieraufzüge kommen in vielen Bierwirtschaften vor. Der Beklagte durfte daher voraussetzen, daß die Einrichtung und Behandlung eines Bieraufzugs der Klägerin bekannt sei. Der Beklagte haftet aber, weil der von ihm mit der Bedienung des Aufzuges beauftragte Knecht M. den Unfall durch unrichtiges Handeln fahrlässig verursacht, und er bei der Auswahl der bestellten Person die im Verkehr erforderliche Sorgfalt nicht beobachtet hat. Das Berufungsgericht stellt tatsächlich fest, daß M. mit der Handhabung des Aufzuges nicht genügend bekannt war, und daß der Beklagte an Stelle des Metzgers K., der sonst regelmäßig den Bieraufzug bediente, dem Knecht M. die Dienstleistung übertrug ohne sich über dessen Befähigung zu vergewissern. Der Beklagte ist daher nach § 823 Abs. 2, § 831 BGB, in Verbindung mit § 618 BGB., § 120a RGewO. und auf Grund des Dienstvertrages nach §§ 618, 276, 278 BGB. zum Ersatz des Schadens verpflichtet. Diese Verpflichtung umfaßt auch den Anspruch der Klägerin auf Schmerzensgeld. Die Behauptung der Revision, daß die Haftung aus dem Vertrag als die speziellere als maßgebend und der deliktischen Haftung vorgehend angesehen werden müsse, ist nicht zutreffend. Die Anwendbarkeit des § 847 BGB. ist ausgeschlossen, wenn lediglich aus dem Vertragsverhältnis die Schadensersatzpflicht begründet ist (Urteil des RG. III. ZS. v. 26. 2. 1907. III 338/06), nicht aber, wenn daneben die Voraussetzungen einer unerlaubten Handlung nach den §§ 823, 831 BGB. vorliegen. Begründet ist die Rüge der Revision, daß das Berufungsgericht den § 254 BGB. durch Nichtanwendung verletzt habe, indem es ein mitwirkendes Verschulden der Klägerin nicht annehme. (Wird weiter ausgeführt). J. c. B., U. v. 1. Nov. 07, 96/07 III. — München.

6. §§ 313, 664 bis 670, 713 BGB. Der Anspruch eines Gesellschafters gegen den anderen auf Herausgabe von für die Gesellschaft gekauften Grundstücken unterliegt nicht der Formvorschrift des § 313.]

Kläger behauptet, der Beklagte habe die im Antrage näher bezeichneten Grundstücke nach dem Abschlusse des Gesellschaftsvertrages für das gemeinschaftliche Unternehmen angekauft, im Grundbuche aber auf seinen Namen eintragen lassen. Wird dies als richtig unterstellt, so würde die Rechtslage die sein, daß der Beklagte beim Erwerbe der Grundstücke als geschäftsführender Gesellschafter für die Gesellschaft gehandelt hätte. Nach § 713 BGB. bestimmen sich die Verpflichtungen des geschäftsführenden Gesellschafters nach den für den Auftrag geltenden Vorschriften der §§ 664 bis 670, soweit sich nicht aus dem Gesellschaftsverhältnis ein anderes ergibt. Der Beauftragte ist nach § 667 verpflichtet, dem Auftraggeber alles, was er aus der Geschäftsbesorgung erlangt, herauszugeben. Der Beklagte würde demnach verpflichtet sein, die erworbenen Grundstücke an die Gesellschaft herauszugeben. Diese aus der Geschäftsbesorgung unmittelbar erwachsene Verpflichtung wird durch die Vorschrift des § 313 BGB. nicht berührt. „Ein Vertrag, durch den sich der eine Teil verpflichtet, das Eigentum an einem Grundstücke zu übertragen", liegt nicht vor. Vgl. RG. 54, 76. J. c. H., U. v. 30. Okt. 07, 7/07 I — Cöln.

7. § 326 BGB. Setzung einer Nachfrist ist nur bei deutlicher Erfüllungsweigerung entbehrlich, nicht schon bei einfacher Ablehnung.]

Der erkennende Senat hat wiederholt ausgesprochen, daß es zum Eintritt der in § 326 Abs. 1 Satz 2 BGB. bestimmten Rechtsfolgen der daselbst vorgeschriebenen Fristbestimmung nicht bedürfe, wenn der in Verzug befindliche Teil die Vertragserfüllung ernstlich verweigere. (RGZ. 51, 349; 52, 152; 53, 166; 56, 233; 57, 113.) Es ist das aber nur unter der Voraussetzung geschehen und damit begründet worden, daß dieser Vertragsteil durch die Weigerung deutlich zu erkennen gegeben habe, daß er weder eine Frist zur Erfüllung begehre, noch von einer ihm gesetzten Frist Gebrauch machen werde; er wolle nicht erfüllen; seine Weigerung enthalte daher einen Verzicht auf das Erfordernis der Fristbestimmung; diese würde unter den gegebenen Umständen zwecklos und überflüssig sein, und es könne nicht angenommen werden, daß im Rechtsverkehr zwecklose und überflüssige Handlungen gewollt seien (vgl. RG. 51, 350). Aus dieser Begründung ergibt sich aber, daß bei Beurteilung der Frage, ob eine solche Erfüllungsweigerung vorliegt, welche den Eintritt der Folgen des § 326 Abs. 1 cit. ohne Setzung einer Nachfrist rechtfertigt, ein strenger Maßstab

anzulegen ist; daß nicht schon die einfache Ablehnung, insbesondere wegen Differenzen über den Vertragsinhalt hierzu genügt, vielmehr eine solche nur dann angenommen werden darf, wenn gewichtige tatsächliche Momente vorliegen, welche es als nach Lage der Sache ausgeschlossen erscheinen lassen, daß der in Verzug befindliche Vertragsteil, wenn er durch Setzung einer Nachfrist vor die Frage gestellt wird, ob er die Folgen des § 326 Abs. 1 auf sich nehmen, oder durch nachträgliche Erfüllung diese Folgen von sich abwenden soll, sich zu der letzteren Alternative entschließen werde. F. c. C., U. v. 1. Nov. 07, 173/07 II. — Naumburg.

8. §§ 407, 412, 670 BGB. verb. mit HGB. § 25. Verhältnis des den Gläubiger befriedigenden Bürgen zufolge Auftrags des Schuldners zu dem das Geschäft des letzteren mit der Firma übernehmenden Kaufmanns.]

Beklagter hat ein Handelsgeschäft am 26. Mai 1905 von dem Kaufmann W. A. erworben. Der Übergang des Geschäfts „mit Aktiven und Passiven" ist am 4. Juli 1905 in das Handelsregister eingetragen worden. A. stand mit der D.-Bank im Kontokorrentverhältnisse; der Rechnungsabschluß sollte „halbjährlich bezw. bei Aufhebung des Rechnungsverhältnisses, welche jedem der Kontrahenten ohne Fristbestimmung zustehe, erfolgen". Auf Ersuchen des A. hatte die Klägerin der Bank gegenüber die Bürgschaft für alle Verbindlichkeiten des A. gegenüber der Bank bis zur Höhe von 15 000 Mark übernommen. Nachdem dann die Klägerin im April 1905 erfahren hatte, daß die Vorschüsse der Bank das Guthaben des A. um mehr als 17 000 Mark überstiegen, suchte sie zunächst die Bank zur Kündigung des Kontokorrents zu veranlassen, und als diese sich dazu nicht verstehen wollte, zahlte die Klägerin am 22. Mai 1905 bei der Bank die Summe von 15 000 Mark ein. Sie ließ dabei erklären, daß sie die Bürgschaft einlösen wolle, und erhielt nach der Einzahlung den Bürgschaftsschein zurück; gleichzeitig sandte die Bank an die Klägerin folgendes Schreiben: „Gegen die an unserer Kasse eingezahlten 15 000 Mark bar geben wir Ihnen den beiliegenden über den gleichen Betrag lautenden Bürgschein zu Ihrer Entlastung zurück." Die Klägerin klagte darauf die Summe von 15 000 Mark nebst Zinsen gegen A. ein. Dieser wurde auch zur Zahlung verurteilt; die Klägerin erlangte jedoch wegen des Unvermögens des A. keine Befriedigung. Gegenüber dem jetzt gegen den Beklagten geltend gemachten Anspruche auf Zahlung der 15 000 Mark nebst Zinsen und den Kosten des Vorprozesses wendet dieser namentlich ein, daß die Klägerin durch die bei der Bank gemachte Einzahlung ihre Bürgschaftsschuld nicht habe tilgen können, daß bei der Übernahme des Handelsgeschäfts die Haftung des Übernehmers für die Schuld des A. bei der Bank bis zu dem durch die klägerische Bürgschaft gesicherten Betrage von 15 000 Mark ausdrücklich ausgeschlossen worden sei, sowie daß der Übernehmer von dieser Vereinbarung der Bank sofortige Mitteilung gemacht habe. Das OLG. verurteilte, die Revision wurde zurückgewiesen: Die Befriedigung der Gläubigerin durch die Klägerin, als Bürgin, hatte eine doppelte Rechtsfolge; einmal ging kraft der Vorschrift des § 774 BGB. die Forderung der genannten Bank gegen A. in Höhe der eingezahlten Summe auf die Klägerin über, sodann erwarb diese, da sie auf Grund eines Auftrags des Hauptschuldners A. — nach der Feststellung der Vorinstanz — die Bürgschaft übernommen hatte, gemäß § 670 BGB. gegen A. einen Ersatzanspruch. Der Bank stand am 22. Mai 1905 eine wirkliche Forderung zu, mochte diese immerhin betagt und durch die weitere Entwicklung des Kontokorrents bedingt sein. Ebenso unbedenklich wie die Feststellung des Übergangs der der Bank zustehenden Forderung auf die Klägerin ist die Annahme des Berufungsgerichts, daß auf die entsprechende Verpflichtung, in welcher A. seit dem 22. Mai 1905 gegenüber der Klägerin stand, die Vorschrift des § 25 Abs. 1 HGB. an sich Anwendung finden muß. Mit Recht hebt das Berufungsgericht hervor, daß sich diese Vorschrift auch auf betagte und bedingte Verbindlichkeiten erstreckt, und aus zutreffenden Gründen hat das Gericht festgestellt, daß es sich zweifellos um eine im Betriebe des Geschäftes des A. begründete Verbindlichkeit handelt. Der Beklagte beruft sich aber darauf, daß eine dem § 25 Abs. 2 HGB. entsprechende Mitteilung vorliege, indem sie von der vereinbarten Nichtübernahme der Schuld des A. der Bank rechtzeitig Nachricht gegeben habe. Der Berufungsrichter hat dieser Benachrichtigung deswegen die Wirksamkeit abgesprochen, weil sie nicht der Klägerin gegenüber geschehen sei; § 407 (§ 412) BGB. komme nicht zur Anwendung, weil die nach § 25 Abs. 2 HGB. zu machende Mitteilung keine rechtsgeschäftliche Willenserklärung, sondern „lediglich die Mitteilung einer Tatsache" sei und weil die Mitteilung auch nicht von dem derzeitigen „Schuldner" der Klägerin, sondern von dem Inhaber der beklagten Firma bewirkt worden sei. Dem ersten vom Berufungsrichter gegen die Anwendbarkeit des § 407 BGB. geltend gemachten Gründe, darf zweifellos nicht beigetreten werden. Wenn einmal mit der allgemein herrschenden Ansicht angenommen werden muß, daß im Sinne des § 407 Abs. 1 unter einem „Rechtsgeschäft, das zwischen dem Schuldner und dem bisherigen Gläubiger vorgenommen wird", auch die rechtsgeschäftliche Willenserklärung, welche einseitig und empfangsbedürftig ist, zu verstehen ist, so muß auch ferner die Ansicht für richtig gehalten werden, daß die gedachte Mitteilung als ein solches Rechtsgeschäft anzusehen ist. Diese Mitteilung enthält zwar die Nachricht von einem vorhergegangenen Rechtsgeschäfte, der Vereinbarung über den Ausschluß der Haftung, so daß man insofern von der „Mitteilung einer Tatsache" sprechen kann; dies schließt aber nicht aus, daß die Mitteilung zugleich selber den Charakter des Rechtsgeschäfts trägt, einer Willenserklärung, welche Rechtsfolgen herbeiführen kann und soll. (Vgl. Goldmann, Kommentar zum HGB., Anm. 2. I. 2. a zu § 25.) Auch gegen den zweiten vom Berufungsrichter gegen die Anwendung des § 407 BGB. angeführten Grund erhebt sich ein entscheidendes Bedenken. Wenn die Klägerin den Beklagten, welcher neben dem Schuldner A. infolge der Geschäftsübernahme für dessen Schuld haftet, auf Grund des § 25 HGB. in Anspruch nehmen will, so erscheint es ungerechtfertigt, dem neuen Schuldner die Befugnisse abzusprechen, welche das Gesetz in §§ 407, 412 allgemein zugunsten des Schuldners gewährt. Danach verweist sich die Stütze, welche der Vorderrichter dem angefochtenen Urteil in dem § 774 BGB. in Verbindung mit dem § 25 HGB. gegeben hat, bei richtiger Anwendung des § 407 BGB. zwar nicht als haltbar. Das Urteil wird jedoch von dem zweiten,

vom Berufungsrichter dem § 670 BGB. entnommenen Grunde getragen. Die mit der Befriedigung der genannten Gläubigerin des A. von der Klägerin, als der Beauftragten des A., gegen diesen erworbene Ersatzforderung entstand von vornherein in der Person der Klägerin. In Ansehung dieser Forderung kann also eine Anwendung des § 407 BGB. überhaupt nicht in Frage kommen. Die der Forderung entsprechende Schuld des A. ging gemäß § 25 HGB. auf den Beklagten über, mochte er von dieser Schuld Kenntnis haben oder nicht (vgl. RG. 17, 96). H. c. F., U. v. 12. Okt. 07, 605/06 I. — Düsseldorf.

9. § 823 BGB. verb. mit §§ 256, 304 ZPO. Feststellungsklage wegen künftiger Folgen eines Unfalls.]

Am 28. Juni 1905 ist auf dem Bürgersteig der Brüderstraße zu Halle a. S. eine an die Hausmauer der Beklagten angelehnte große und flache leere Glaskiste der Beklagten, die zum Versand von Schaufensterscheiben verwendet worden, umgekippt und auf den 8 Jahre alten Kläger zu 2 gefallen, der mit anderen Kindern daran gespielt hatte. Wegen der dem Knaben zugefügten körperlichen Beschädigung fordern die Kläger von den Beklagten Schadensersatz: Der Kläger zu 1 — der Vater — Erstattung der Auslagen für seinen Sohn mit 622 Mark, der Kläger zu 2 eine jährliche Rente vom 1. Oktober 1905 bis zum Verlassen der Schule von 600 Mark, von da bis zum 21. Lebensjahr von 1000 Mark, von da bis zu seinem Tode von 1500 Mark sowie einen festen Betrag von 5000 Mark. Die beiden Vorinstanzen haben den Klaganspruch dem Grunde nach zur Hälfte für gerechtfertigt erklärt. Die Kläger haben Revision eingelegt mit dem Antrag, die Klagansprüche (beider Kläger) in vollem Umfang dem Grunde nach für gerechtfertigt zu erklären. Die Beklagten haben sich der Revision angeschlossen und beantragt, die Klage gänzlich abzuweisen. Die Revision wurde zurückgewiesen, auf die Anschlußrevision der Beklagten wurde das Urteil nur insoweit aufgehoben, als der Anspruch des Klägers zu 2 auf eine Rente vom Verlassen der Schule an dem Grunde nach zur Hälfte für gerechtfertigt erklärt worden ist, und in diesem Umfang die Sache zur anderweiten Verhandlung und Entscheidung an das Berufungsgericht zurückverwiesen: Der Kläger zu 2 hat wegen Vermehrung seiner Bedürfnisse an Pflege, kräftigerer Nahrung, Kuren und Nachhilfeunterricht bis zum Verlassen der Schule, von da an hierwegen und wegen Erwerbsentgangs eine bezifferte Rente begehrt. Soweit eine Rente wegen der als Folge des Unfalls alsbald eingetretenen und angeblich fortdauernden Vermehrung der Bedürfnisse in Frage steht, konnte das Berufungsgericht unbedenklich den Anspruch dem Grunde nach für berechtigt erachten, auch nach der Sachlage die zeitliche Begrenzung der Rente dem Nachverfahren überlassen. Was dagegen die künftige Erwerbsbeschränkung anlangt, so hat das Berufungsgericht lediglich bemerkt: bei dem Verletzten habe eine gewisse Beeinträchtigung des Fassungsvermögens längere Zeit nach dem Unfall angedauert, ob bis auf die Gegenwart und wie lange voraussichtlich in Zukunft könne jetzt dahingestellt bleiben. Trotzdem hat es den Anspruch auf eine Rente wegen Erwerbsminderung vom Verlassen der Schule an, dem Grunde nach für gerechtfertigt erklärt. Würde das Urteil in Rechtskraft erwachsen, so müßte im Nachverfahren über den Betrag dem Kläger hiewegen eine bestimmte Rente vom Verlassen der Schule an zugesprochen werden. Dies wird aber ganz unmöglich sein, da zur Zeit auch nicht mit annähernder Sicherheit vorauszusehen ist, wie sich bei dem heute noch nicht elf Jahre alten Kläger, der Ersatz nicht etwa für die abstrakte Verringerung seiner Erwerbsfähigkeit, sondern nur für den in deren Folge ihm wirklich entgehenden Erwerb fordern kann, die Erwerbsverhältnisse und der Einfluß des Unfalls darauf in Zukunft gestalten werden. Wenn der Kläger, wie es in der Absicht seiner Eltern steht, sich dem Studium widmet, so wird ein Erwerbsverlust für ihn mit dem Abgang von der Schule überhaupt nicht eintreten. Davon abgesehen, läßt sich aber auch nicht ermessen, ob und in welchem Maße in diesem vorerst ganz ungewissen Zeitpunkt die Unfallsfolgen, die wesentlich in nervösen Störungen zu bestehen scheinen, noch vorhanden sein und welchen Ausgleich durch Geldentschädigung sie erheischen werden. In solchen Fällen ist, wie der erkennende Senat des Österen ausgesprochen hat, keine Leistungsklage, sondern eine Feststellungsklage am Platze. Das Berufungsgericht wird daher auf eine Änderung der Leistungsklage wegen künftigen Erwerbsentgangs in eine Feststellungsklage hinzuwirken und, falls Kläger sich dazu nicht versteht, bei gleichbleibendem Sachverhalt die Leistungsklage abzuweisen haben. G. c. K., U. v. 30. Okt. 07, 27/07 VI. — Naumburg.

10. § 852 BGB. Dreijährige Verjährung bei Fortdauer der schädlichen Wirkungen einer schadenden Handlung.]

Nachdem das den Beklagten teilweise verurteilende Urteil des Berufungsgerichts vom 15. Februar 1905 durch Urteil des erkennenden Senats vom 20. März 1906 unter Zurückverweisung der Sache an einen andern Senat des Berufungsgerichts aufgehoben worden, hat dieses nach erneuter Verhandlung durch Urteil vom 28. Februar 1907 die Klage wegen Verjährung abgewiesen. Gegen dieses Urteil hat der Kläger Revision eingelegt. Er hat beantragt, es aufzuheben und nach seinem in der Berufungsinstanz gestellten Antrage zu erkennen. Der Revisionsbeklagte hat die Zurückweisung der Revision beantragt: Die Revision ist zulässig, aber nicht gerechtfertigt. Die Klage ist auf Ersatz desjenigen Schadens gerichtet, der dem Kläger durch Verschulden des Beklagten, infolge der mittels Erwirkens einer einstweiligen Verfügung ausgeführten Wegnahme seiner Karten und deren widerrechtlicher Vorenthaltung entstanden sein soll. Sie stützt sich auf die Behauptung, der Beklagte habe, obwohl er gewußt habe, oder doch habe wissen müssen, daß die Karten nicht von ihm angekauft und sein Eigentum seien, sich durch die einstweilige Verfügung des Amtsgerichts in den Besitz der Karten gesetzt und diese auch nach Aufhebung der einstweiligen Verfügung im Besitz behalten, bis Kläger sie im Frühjahre 1903 im Wege der Zwangsvollstreckung auf Grund rechtskräftigen Urteils des OLG. zu Cöln vom 7. November 1902 zurückerhalten habe. Das Berufungsgericht hat die Klage wegen Verjährung mit Recht abgewiesen. Nach § 852 BGB. verjährt der Anspruch auf Ersatz des aus einer unerlaubten Handlung entstandenen Schadens in drei Jahren von dem Zeitpunkte an, in welchem der Verletzte von dem Schaden und der Person des Ersatzpflichtigen Kenntnis erlangt, ohne Rücksicht auf diese Kenntnis in dreißig Jahren von der Begehung der Handlung an. Der § 852 BGB. enthält eine zweifache Abweichung

von den allgemeinen für den Verjährungsbeginn maßgebenden Grundsätzen. Während nämlich einesteils die Verjährung gemäß § 198 BGB. mit der Entstehung des Anspruchs beginnt und es grundsätzlich nicht darauf ankommt, ob der Berechtigte seinen Anspruch kennt, erfordert der § 852 für den Beginn der dreijährigen Verjährungsfrist die Kenntnis des Verletzten sowohl von dem Schaden als auch von der Person des Ersatzpflichtigen. Andererseits beginnt die dreißigjährige Verjährung schon mit der Begehung der unerlaubten Handlung, obgleich ein Anspruch erst mit dem Eintritte des Schadens, also unter Umständen erst nach dem Verjährungsbeginn entsteht. Nun kann dem Revisionskläger zugegeben werden, daß der ihm durch Entziehung und längere Zeit fortgesetzte Vorenthaltung der Karten angeblich verursachte Schaden nicht mit einem Male, sondern erst nach und nach entstanden ist, und daß ein Schaden nicht vor seiner Entstehung Gegenstand eines klagbaren Anspruches sein kann, daß vielmehr der Verjährungsbeginn grundsätzlich mit der Fälligkeit und der Klagbarkeit der Leistung zusammenfällt. Allein die dreijährige Verjährungszeit des § 852 BGB. ist aus praktischen Bedürfnissen im Anschlusse an das Preußische ALR. Tl. I Tit. 6 §§ 54 ff. eingeführt und beruht auf der Erwägung, daß, wenn jemand erst nach Verlauf einer beträchtlichen Reihe von Jahren seit der angeblichen Verübung der schadenden Handlung mit einem Entschädigungsanspruche auftritt, nicht allein der Gegner regelmäßig in seiner Verteidigung ungebührlich beschränkt erscheint, sondern auch die Vermutung dafür streitet, der Anspruch sei aus dem einen oder anderen Grunde ungerechtfertigt. (Mot. 2, 742.) In der Rechtsprechung des OTr. war es nun streitig geworden, ob die durch das ALR. Tl. I Tit. 6 § 54 angeordnete dreijährige Verjährung auch in den Fällen, wo die beschädigende Handlung fortdauernde, periodisch wiederkehrende, obwohl ihrem Wesen und Umfange nach wechselnde Nachteile hervorbringt, auch auf diese später eintretenden nachteiligen Folgen sich erstreckt, so daß diese nicht mehr zum Gegenstande von Entschädigungsansprüchen gemacht werden können, wenn nicht die Klage innerhalb dreier Jahre nach der schadenden Handlung angestellt worden ist, oder ob die Verjährung immer nur in Ansehung der Schäden Platz greift, für die der Verletzte seit ihrem Entstehen nicht innerhalb dreier Jahre Entschädigung eingeklagt hat. Die Streitfrage ist durch eine Plenarentscheidung des OTr. (OTr. 13, 19) im Sinne der ersteren Alternative entschieden worden und zwar im wesentlichen mit Rücksicht auf die mit Einführung der kurzen Verjährung verfolgte Absicht des Gesetzgebers, der es widerstreiten würde, die sich in der Zukunft periodisch erneuernden nachteiligen Folgen einer schadenden Handlung immer als eine sich erneuernde Schadenszufügung und als einen neu entstehenden Schaden anzusehen. Von der Entscheidung ausgeschieden sind jedoch die Fälle, wo aus einer Handlung erst lange nach ihrer Vollführung nachteilige Folgen sich geäußert haben, oder außer den anfänglichen nachteiligen Folgen der schadenden Handlung erst späterhin noch andere Nachteile entspringen, deren Kausalzusammenhang mit der fraglichen Handlung sich gar nicht voraussehen oder doch nur vielleicht befürchten ließ. Nicht berührt von der Entscheidung sind ferner die Fälle, in denen die schadende Handlung selbst sich wiederholt hat. Denn in diesen Fällen wird eine neue Beschädigung anzunehmen sein und nicht mehr von den Folgen der Handlung die Rede sein können, hinsichtlich welcher der Anspruch auf Schadensersatz verjährt ist. Die in dieser Entscheidung entwickelten Grundsätze müssen mit Rücksicht auf den gleichen Grund und Zweck der Gesetzesbestimmung auch für die kurze Verjährung des § 852 BGB. als zutreffend anerkannt werden. Sie führen, da es sich nicht um eine Wiederholung der schadenden Handlung, sondern nur um die Fortdauer ihrer schädlichen Wirkungen handelt und eine gewisse Dauer derselben von vornherein zu erwarten stand, zu dem Ergebnisse, daß der Schadensersatzanspruch des Klägers mit Recht in seinem ganzen Umfange und nicht bloß für denjenigen Zeitraum als verjährt angesehen worden ist, der länger als drei Jahre vor Anstellung der Klage zurückliegt. K. c. F., U. v. 29. Okt. 07, 187/07 II. — Cöln.

11. §§ 883, 892, 894, 899 BGB. verb. mit §§ 935, 938 ZPO. **Welches Sicherungsrecht steht dem Anfechtungskläger bezüglich der Schenkung eines Grundstücks seitens seines Schuldners an einen Dritten zu?]**

Der Beklagte zu 2 hatte seiner Ehefrau, der Beklagten zu 1 sein Grundstück geschenkt. Auflassung und Eintragung der Beklagten zu 1 war erfolgt. Mit der Behauptung, es stünden ihr Forderungen gegen den Ehemann zu, ist auf Antrag der Klägerin durch einstweilige Verfügung des LG. ein Vermerk im Grundbuche des Inhalts angeordnet worden: daß der Eigentumsübergang auf die Ehefrau von der Antragstellerin angefochten sei. Dieser Vermerk ist im Grundbuche eingetragen worden. Gegen die einstweilige Verfügung haben die Eheleute H. Widerspruch erhoben. Das LG. hielt die einstweilige Verfügung aufrecht, die Berufung wurde zurückgewiesen; das RG. ordnete die Löschung der Verfügung an: Der Wortlaut des Vermerks: „Der Eigentumsübergang auf Frau . . . H. . . . ist angefochten von der Kauffrau F. . . ." läßt sowenig wie die der einstweiligen Verfügung beigegebene Begründung klar erkennen, welche rechtliche Bedeutung nach der Absicht der einstweiligen Verfügung die angeordnete Eintragung haben sollte. Am nächsten scheint der Gedanke zu liegen, daß die Eintragung als Vormerkung gedacht war. Das Berufungsgericht hat dies verneint. Die Unzulässigkeit der Vormerkung in einem Falle der vorliegenden Art kann in der Tat begründeten Zweifeln nicht begegnen. Die Vormerkung ist nach § 883 BGB. „zur Sicherung des Anspruchs auf Einräumung oder Aufhebung eines Rechtes an einem Grundstück oder an einem das Grundstück belastenden Rechte oder auf Änderung des Inhalts oder des Ranges eines solchen Rechtes" bestimmt. Hätte die Klägerin vermöge des Anfechtungsrechts einen Anspruch auf Rückauflassung des erworbenen Grundstücks an den Schuldner, so wäre die Voraussetzung des § 883 erfüllt; es wäre dann der Anspruch auf eine dingliche Rechtsänderung vorhanden, die im Grundbuche vorgemerkt werden könnte, weil sie nach rechtskräftiger Durchführung der Anfechtung der endgültigen Eintragung im Grundbuche fähig wäre. Diesen dinglichen Charakter hat aber, wie in beständiger Rechtsprechung des RG. feststeht, das Anfechtungsrecht nicht, jedenfalls nicht, soweit es sich um die Anfechtung außerhalb des Konkurses handelt, wie hier. Ein Anspruch auf Einräumung eines dinglichen Rechtes besteht sonach vermöge der Anfechtung nicht, und zwar weder der An-

spruch auf Rückübertragung des Eigentums an den Schuldner, noch etwa auf Bewilligung der Eintragung einer Hypothek für den anfechtenden Gläubiger (RG. 60, 424). Die Revision findet in der durch die einstweilige Verfügung angeordneten Eintragung nicht eine Vormerkung, sondern einen Widerspruch im Sinne der §§ 892, 894, 899 BGB., Auch diese Auffassung erscheint nicht schlechthin unmöglich. Entspräche sie der Absicht der einstweiligen Verfügung, so würde die Entscheidung des Berufungsgerichts wiederum auf Gesetzesverletzung beruhen. Die Eintragung eines Widerspruchs setzt nach den angezogenen Gesetzesbestimmungen die Unrichtigkeit des Grundbuchs in Ansehung eines Rechtes an dem Grundstück, eines Rechtes an einem solchen Rechte oder einer Verfügungsbeschränkung der in § 892 Abs. 1 bezeichneten Art voraus; nur der kann sie fordern, für den ein der Eintragung fähiges, aber noch nicht oder noch nicht richtig eingetragenes Recht besteht oder dessen Recht durch die Eintragung einer nicht bestehenden Belastung oder Beschränkung beeinträchtigt ist. Klar ist, daß die Verwirklichung des Anfechtungsrechts in einem Falle der vorliegenden Art leicht vereitelt werden könnte, wenn dem Grundstückserwerber bis zur rechtskräftigen Durchführung des Anfechtungsprozesses die rechtliche Möglichkeit bliebe, mit Wirksamkeit auch dem Anfechtenden gegenüber das Grundstück weiter zu veräußern oder bis an die Wertgrenze zu belasten. Zum Schutze gegen diese Gefahr fehlt es aber nicht an dem gesetzlichen Mittel. Das Berufungsgericht hat zutreffend auf die Bestimmung des § 935 ZPO. hingewiesen, wonach einstweilige Verfügungen in Beziehung auf den Streitgegenstand zulässig sind, wenn zu besorgen ist, daß durch eine Veränderung des bestehenden Zustandes die Verwirklichung des Rechtes einer Partei vereitelt oder wesentlich erschwert werden könnte. Für solche Fälle ist in § 938 Abs. 2 ZPO. noch besonders bestimmt, daß durch die einstweilige Verfügung die Veräußerung, Belastung oder Verpfändung eines Grundstücks untersagt werden kann. Hier war für den vorliegenden Fall der richtige Weg gewiesen. Eine einstweilige Verfügung solchen Inhalts hätte, wenn die sonstigen gesetzlichen Voraussetzungen dafür vorhanden waren, auf entsprechenden Antrag erlassen werden müssen; die Zulässigkeit der Eintragung der durch eine solche einstweilige Verfügung angeordneten Verfügungsbeschränkung konnte ebenfalls nicht zweifelhaft sein (§ 892 Abs. 1 Satz 2 BGB.). Das Berufungsgericht scheint denn auch in dem eingetragenen Vermerk eine Verfügungsbeschränkung dieser Art finden zu wollen. Eine solche Auslegung muß aber nach dem Wortlaute der Eintragung, wie auch nach dem Inhalte der einstweiligen Verfügung als unmöglich bezeichnet werden, sie würde eine unzulässige Umdeutung bilden. H. c. F., U. v. 5. Nov. 07, 149/07 VII. — Berlin.

12. §§ 1207, 2040 BGB. **Verhältnis des Bankiers zu Erben, von denen einige einem Dritten zu ihrer Vertretung Vollmacht erteilt hatten, nach deren Widerruf.]**

Die Kläger sind die gesetzlichen Erben ihrer Halbschwester. Diese hat vor ihrem Tode im Hause des H. gelebt und ist von diesem in der Verwaltung ihres Vermögens unterstützt worden. Die Kläger mit Ausnahme der Mitklägerin Frau R. erteilten dem H. Vollmacht zur Erledigung der nächsten Geschäfte, zur Bestreitung der erforderlichen Auslagen aus den liquiden Mitteln, eventuell behufs Beschaffung von Barmitteln zur Verpfändung der vorhandenen Wertpapiere. H. sollte auch die Verwaltung und Auseinandersetzung des Rücklasses übernehmen und als Vergütung ¹/₄ des Nachlasses erhalten. Er lombardierte auf Grund dieser Vollmacht bei dem Beklagten zum Nachlasse gehörige Wertpapiere zum Nominalbetrage von 5400 Mark. Er erhielt darauf Darlehne. Vom Beklagten ist mit Genehmigung des H. zur Deckung seines Guthabens und zur Befriedigung der Kläger wegen eines gegen H. ausgebrachten Forderungspfandrechts der größte Teil der Wertpapiere veräußert worden. Inzwischen hatten die vier Kläger die H. erteilte Vollmacht widerrufen und sämtliche Kläger haben von dem Widerruf der dem H. erteilten Vollmacht den Beklagten benachrichtigt. Beklagter hat erwidert, daß er lediglich mit H. als „seinen Gegenkontrahenten" zu tun habe. Die Kläger haben nun Klage mit dem Antrage erhoben, den Beklagten zu verurteilen, die Wertpapiere eventuell gegen Zahlung des Betrages von 5500 Mark herauszugeben, oder den höchsten Wert, welchen die Wertpapiere vom 20. Januar 1901, eventuell 15. März 1901 bis zur Gegenwart gehabt haben, zu ersetzen. Sie nehmen die Papiere als ihr Eigentum in Anspruch. Der Beklagte hat Abweisung der Klage beantragt. Er behauptet, das Pfandrecht an den Papieren im guten Glauben erworben zu haben und wendet auch ein, daß sämtliche Darlehne für die Z.'sche Erbmasse verwendet worden seien. Das OLG. hat auf die Berufung der Kläger den Beklagten unter Abänderung des erstinstanzlichen Urteils verurteilt, die von den Klägern verlangten Wertpapiere herauszugeben oder den höchsten Wert zu ersetzen, den die Papiere von ihrer Verpfändung bis zur Gegenwart gehabt haben. Das RG. hob auf Revision des Beklagten auf und stellte das Urteil des LG. wieder her. Dieses hatte den Beklagten verurteilt gegen die von den Klägern zu leistende Rückzahlung von 5500 Mark nebst Zinsen die im Klagantrage näher bezeichneten Wertpapiere an die Kläger herauszugeben oder deren höchsten Wert in der Zeit vom 1. bezw. 15. April 1901 bis zur Gegenwart zu ersetzen: Es ist der Ausführung des Revisionsklägers darin nicht beizutreten, daß, wenn das Abkommen auch an sich als Verfügung über den Nachlaß nicht bindend sei, doch die vier Erben, welche durch dasselbe in rechtliche Beziehung zum Beklagten getreten seien, die Herausgabe der Wertpapiere nicht fordern könnten, weil dies ein arglistiges Verhalten sei, und daß die nicht beigetretene fünfte Erbin nur Schadensersatzansprüche an ihre Miterben habe. Vielmehr ist die Beurteilung des Berufungsgerichts, daß das Abkommen ganz ungültig sei und keinerlei rechtliche Beziehungen begründe, aufrecht gehalten. Diese Beurteilung schließt sich den Ausführungen an, welche in der Prozeßsache der Kläger gegen H. im Urteile des III. ZS. des RG. vom 9. Februar 1904 — III. 452/1903 — enthalten sind. Dort ist das Abkommen als eine Verfügung über Nachlaßgegenstände für rechtsungültig erachtet, weil es nicht, wie § 2040 BGB. vorschreibt, von allen Erben getroffen sei, der Wortlaut der Urkunde auch widerlege, daß die vier Erben zugleich für die fünfte Erbin, die Frau R. den Vertrag geschlossen hätten. Der jetzt erkennende Senat tritt dieser Ansicht bei, verneint ebenfalls durch das Abkommen begründete Rechtsbeziehungen und mangels solcher ist auch das Verhalten der vier Erben, welche das rechts-

ungültige Abkommen gegen sich nicht gelten lassen wollen, kein arglistiges. Wenn nun hiernach auch als Ausgangspunkt zu nehmen ist, daß H. durch das Abkommen objektiv nicht berechtigt worden ist, über die Wertpapiere zu verfügen, so ist doch die Beurteilung des Berufungsgerichts hinsichtlich der subjektiven Handlungsweise des Beklagten, die Verneinung des guten Glaubens bei ihm nicht aufrecht zu halten. Der gute Glaube ist ein Rechtsbegriff und der Nachprüfung des Revisionsgerichts unterliegt es, ob bei Würdigung des festgestellten Sachverhaltes dieser Begriff verkannt ist. Das ist geschehen, indem das Berufungsgericht bei der Beurteilung dem Umstande, daß H. Inhaberpapiere, bei denen der bloße Besitz die Legitimation zur Verfügung über sie gibt, verpfändet hat, nicht die ihm zukommende Bedeutung beigemessen hat. Wird diese unstreitige Tatsache in der ihr gebührenden Weise gewürdigt, so stellt sich das Verhalten des Beklagten wesentlich anders dar und auch unter Anwendung des BGB. ist ihm Gutgläubigkeit bei denjenigen hier zunächst zu erörternden Verpfändungen nicht zu versagen, welche zeitlich vor der Nachricht von dem Widerruf der Vollmacht liegen. Die Papiere sind dem H. übergeben worden, um ihn für die von den Miterben gewünschten Verpfändungen zum Gegenkontrahenten des Beklagten zu machen, das ergab sich für den Beklagten daraus, daß H. in dem ihn legitimierenden Besitze der Papiere war. Es lag damit für den Beklagten die Sache geradeso, als wenn die Z.'schen Erben selbst, wie dies ursprünglich beabsichtigt war, die Papiere verpfändet hätten. Aus dem Umstande, daß Beklagter nur mit H. zu tun haben wollte, ist gegen seine Gutgläubigkeit nichts zu folgern, es ist dies Verlangen aus dem Bestreben, das Geschäft einfacher zu gestalten, nur an die Dispositionen einer Person gebunden zu sein, wohl zu erklären. Bei dieser Beurteilung aber kann die Kenntnis der Beklagten davon, daß die Papiere zum Nachlasse gehörten, gegen seine Gutgläubigkeit nur dann in Betracht kommen, wenn angenommen werden muß, er habe schon grobfahrlässig dadurch gehandelt, daß er nicht geprüft hat, ob die ihm bekannt gewordenen Erben zur Verfügung über den Nachlaß und damit über die zu demselben gehörenden Wertpapiere allein berechtigt waren. Das nimmt das Berufungsgericht allerdings auch an und führt aus, daß Beklagter die Legitimation der Erben hätte prüfen müssen. Damit werden indessen die Anforderungen überspannt, die im Geschäftsleben an die Gutgläubigkeit gerade bei Geschäften mit Inhaberpapieren zu stellen sind. Es ist nicht angängig und würde den Geschäftsverkehr fast bis zur Unmöglichkeit erschweren, wenn einem Bankier Personen gegenüber, die an sich schon durch den Besitz der Inhaberpapiere zur Geltendmachung der Rechte aus denselben legitimiert sind, so weitgehende und in vielen Fällen gar nicht ausführbare Legitimationsprüfungen zur Pflicht gemacht werden, auch wenn, wie hier, sonst keinerlei verdächtige Umstände vorliegen. Eine andere Beurteilung müssen diejenigen Verpfändungen und Rechtsgeschäfte erfahren, welche vorgenommen sind, nachdem die Z.schen Erben die Vollmacht zu ihrer Vertretung dem H. entzogen hätten. Über diese ihn über die veränderte Stellung der Erben zu H. aufklärende Mitteilung durfte der Beklagte, obschon es sich auch später um Inhaberpapiere handelte, nicht hinwegsehen. Die festgestellte Tatsache, daß er wußte, die von H. verpfändeten Papiere gehörten zum Nachlasse, schließt, nachdem ihm in glaubhafter Weise angezeigt war, H. sei nicht mehr Vertreter der Erben, Gutgläubigkeit bei den späteren Geschäften aus. Aus dem Vorstehenden ergibt sich, daß Beklagter durch die bis zum 1. April 1901 erfolgten Verpfändungen gemäß § 1207 BGB. ein rechtsgültiges Pfandrecht erworben hat, und daß deshalb die Kläger die Wertpapiere nur gegen Erstattung der bis dahin auf sie gegebenen Darlehne im Betrage von 5500 Mark nebst Zinsen zurückverlangen können, daß dagegen wegen der späteren Darlehne dem Kläger an den Wertpapieren ein Pfandrecht nicht zusteht. W. c. S. u. Gen., U. v. 1. Nov. 07, 68/07 VII. — München.

13. §§ 1330, 1333, 1343, 1345, 1346, 1356, 1578, 1579, 1580, 1608, 1610 BGB. verb. mit §§ 313, 520 ZPO. Über Unterhaltsansprüche der Frau, wenn die Ehe auf Klage des Mannes für nichtig erklärt worden ist. Bezeichnung der klagenden Frau nach ihrem Mädchennamen.]

Die Parteien waren miteinander verheiratet. Auf die Anfechtungsklage des jetzt beklagten Ehemannes ist durch rechtskräftiges Urteil die Ehe für nichtig erklärt worden. Diesem Urteile liegt die Feststellung zugrunde, daß zur Zeit der Eheschließung die jetzige Klägerin an Vaginismus gelitten und ihr deshalb die Beiwohnungsfähigkeit gefehlt habe; über diese persönliche Eigenschaft der Klägerin habe sich der jetzige Beklagte geirrt, sie würde ihn aber bei Kenntnis der Sachlage und bei verständiger Würdigung des Wesens der Ehe von der Eingehung der Ehe abgehalten haben. Klägerin stellt jetzt dem Beklagten gegenüber das Verlangen, daß ihr Verhältnis in vermögensrechtlicher Beziehung, insbesondere in Ansehung der Unterhaltspflicht, so behandelt werde, wie wenn die Ehe zur Zeit der Nichtigkeitserklärung geschieden und der Beklagte für allein schuldig erklärt worden wäre. Sie beantragt, daß der Beklagte verurteilt werde, ihr vom 10. September 1905 ab auf ihre Lebenszeit oder doch bis zu ihrer Wiederverheiratung standesmäßigen Unterhalt durch Entrichtung einer Geldrente von jährlich 1000 Mark zu gewähren. Das OLG. hat durch Vorabentscheidung den erhobenen Anspruch seinem Grunde nach für gerechtfertigt erklärt und hat die Sache zur weiteren Verhandlung und Entscheidung an das Gericht der I. Instanz zurückverwiesen. Die Revision des Beklagten wurde zurückgewiesen: Der erhobene Anspruch ist auf die §§ 1346 Satz 2, 1345 Abs. 1, 1578 Abs. 1 BGB. gestützt. I. Die Voraussetzungen dieser Gesetzesvorschriften liegen insofern vor, als die Ehe der Parteien von dem jetzigen Beklagten als dem anfechtungsberechtigten Ehegatten wegen Irrtums angefochten und rechtskräftig für nichtig erklärt worden ist (§ 1346 Satz 2). Das Recht zu verlangen, daß das Verhältnis der früheren Eheleute zueinander in vermögensrechtlicher Beziehung so behandelt werde, wie wenn die Ehe zur Zeit der Nichtigkeitserklärung geschieden und der andere Ehegatte für allein schuldig erklärt worden wäre, steht in einem solchen Falle gemäß § 1346 Satz 2 in Verbindung mit § 1345 Abs. 1 „dem zur Anfechtung nicht berechtigten Ehegatten zu". Das Vorhandensein dieser Voraussetzung in der Person der jetzigen Klägerin stellte der erste Richter in Abrede und darauf beruhte sein auf Klageabweisung lautendes Urteil. Er nahm an, die Klägerin sei aus dem gleichen Grunde wie der jetzige Beklagte zur Anfechtung der Ehe wegen Irrtums berechtigt gewesen. Mit Recht hat der Berufungsrichter auf

die Verfehltheit dieses Entscheidungsgrundes hingewiesen, weil gemäß §§ 1330, 1333 BGB. es eine Anfechtung der Ehe wegen Irrtums über eigene persönliche Eigenschaften des anfechtenden Ehegatten nicht gibt. Der Berufungsrichter hat auch angenommen, daß eine den Anforderungen des § 1578 Abs. 1 entsprechende Unterhaltsbedürftigkeit der jetzigen Klägerin bestehe. Er verneint außerdem, daß nach den Verhältnissen, unter denen die Eheleute gelebt haben, Erwerb durch Arbeit der Frau üblich sei. Rechtlich ist hiergegen nichts zu erinnern, insbesondere nicht insoweit, als der Berufungsrichter das an die Klägerin gestellte Ansinnen des Beklagten ablehnt, sie möge sich in eine dienende Stellung begeben und ihren Unterhalt auf diese Weise selbst erwerben (vgl. RG. 62, 299). An der Annahme, daß eine der Anforderungen des § 1578 Abs. 1 entsprechende Unterhaltsbedürftigkeit bestehe, wird auch durch die Behauptung des Beklagten nichts geändert, wonach die Klägerin gegenwärtig den Haushalt ihrer Eltern führt und dafür von ihnen Verpflegung und Kleidung erhält. Gehört Klägerin nach der Auflösung ihrer Ehe dem Hausstande der Eltern von neuem an, so bringt es dieses Verhältnis von selbst mit sich, daß sie in Ermangelung eigener Vermögenseinkünfte den Unterhalt von den Eltern empfängt. Leistet sie in einem solchen Falle den Eltern Dienste im Hauswesen, so erwirbt sie nicht im Sinne des § 1578 Abs. 1 den Unterhalt durch ihre Arbeit, sondern umgekehrt, sie ist den Eltern gemäß § 1617 BGB. dienstpflichtig, weil sie von ihnen den Unterhalt unentgeltlich erhält. Dafür, daß Klägerin abweichend von dem, was unter solchen Verhältnissen das Natürliche und Regelmäßige ist, mit ihren Eltern einen Dienstvertrag abgeschlossen hat, ist vom Beklagten nichts erbracht. Es erübrigt sich daher die Frage, ob ein Erwerb durch Arbeit den Verhältnissen, unter denen die Parteien als Eheleute gelebt haben, selbst dann nicht entspricht, wenn sich der früheren Ehefrau die Gelegenheit zu diesem Erwerbe im Hause ihrer eigenen Eltern darbietet und sie daselbst in wirtschaftlicher Beziehung eine ähnliche Stellung einnimmt wie sie im Hause des Mannes der Ehefrau zukommt (§ 1356 BGB.). II. Der Beklagte hält den Fall seiner Befreiung von der Unterhaltspflicht nach §§ 1579 Abs. 1 und 1608 BGB. für gegeben. Er weist auf die unstreitige Tatsache hin, daß er inzwischen eine zweite Ehe eingegangen sei und glaubt hieraus vorweg die Rechtsfolge herleiten zu können, daß, da er der jetzigen Ehefrau Unterhalt zu gewähren habe, seine Unterhaltspflicht der Klägerin gegenüber, wenn sie überhaupt bestände, nicht mehr nach dem Maßstabe des § 1578 Abs. 1, sondern gemäß § 1579 Abs. 1 Satz 2 nach dem Billigkeitsmaßstabe bemessen werden müsse. Nach § 1579 Abs. 1 Satz 2 hat sich die geschiedene Ehefrau eine Herabminderung ihres Unterhaltsanspruchs auf ein der Billigkeit entsprechendes Maß nicht schon dann gefallen zu lassen, wenn nichts weiter vorliegt, als daß der frühere Ehemann einem minderjährigen unverheirateten Kinde oder infolge seiner Wiederverheiratung dem neuen Ehegatten Unterhalt zu gewähren hat. Das Gesetz hält vielmehr bei der im zweiten Satze des § 1579 getroffenen Ermäßigungsvorschrift an der im ersten Satze der Gesetzesstelle angegebenen Voraussetzung fest, daß der für schuldig erklärte Ehegatte bei Berücksichtigung seiner sonstigen Verpflichtungen ohne Gefährdung seines standesmäßigen Unterhalts dem anderen Ehegatten keinen Unterhalt oder nicht den vollen standesmäßigen Unterhalt zu gewähren vermag (Urteil des RG. vom 4. Mai 1903, JW. 1903, Beil. S. 88 Nr. 204). Dasselbe gilt unter den Voraussetzungen des gegenwärtigen Rechtsfalles für die streitige Unterhaltspflicht des Beklagten. Der Berufungsrichter nimmt an, daß nach dem, was Beklagter selbst über sein Einkommen angebe, er imstande sei, sich und seine jetzige Ehefrau standesmäßig zu unterhalten und dennoch zum Unterhalte der Klägerin beizusteuern. Zur Zeit könne unerörtert bleiben, ob die Angaben des Beklagten zu diesem Streitpunkte nicht für die Höhe des Klaganspruchs von Erheblichkeit seien. Hierüber werde der erste Richter bei der weiteren Verhandlung zu befinden haben; er werde insbesondere berücksichtigen müssen, welchen Einfluß die Wiederverheiratung des Beklagten sowie das Vermögen der zweiten Frau auf die Höhe des Klaganspruchs ausübten. Der Berufungsrichter kommt in materieller Beziehung darauf hinaus, daß zwar zur Darreichung des vollen standesmäßigen Unterhalts der Beklagte außerstande sein möge, daß aber nach Lage der Verhältnisse anzunehmen sei, er erleide an dem eigenen standesmäßigen Unterhalt keinen Abbruch, wenn er zur Bestreitung des Bedarfs der Klägerin (§§ 1580 Abs. 3, 1610 Abs. 1 BGB.) wenigstens einen Teil des Erforderlichen hergebe. Eine derartige Feststellung würde unter anderen Verhältnissen, wie sie hier vorliegen, die Anwendung des § 1579 Abs. 1 Satz 2 nicht ausschließen, sondern gerade notwendig machen. Denn mit Rücksicht auf die schon hervorgehobene Übereinstimmung in den Voraussetzungen, von denen die Ermäßigung der Unterhaltsverpflichtung des geschiedenen Ehegatten sowohl nach Satz 1 als auch nach Satz 2 der Gesetzesstelle abhängt, hat bei solcher Sachlage der Verpflichtete von seinen Unterhaltsmitteln nicht etwa schlechthin nur soviel herzugeben, als ihm übrig bleibt, wenn wegen seines Eigenbedarfs er ohne Gefährdung seines standesmäßigen Unterhalts voll gedeckt ist, sondern es ist alsdann unter dem Gesichtspunkte der Billigkeit bei Berücksichtigung der Bedürfnisse sowie der Vermögens- und Erwerbsverhältnisse der Beteiligten darüber Entscheidung zu treffen, ob er darüber hinauszugehen verpflichtet ist, ob er also dem unterhaltsberechtigten früheren Ehegatten selbst unter Verkürzung des für den Eigenbedarf Erforderlichen einen Mehrbetrag zu entrichten hat. Allein in dieser Beziehung liegt der gegenwärtige Rechtsfall aus dem Grunde anders, weil der Beklagte die Klägerin zur ferneren Begründung seines Einwandes auch auf ihre Eltern verwiesen hat. Die Unterhaltspflicht dieser beiden Verwandten geht insoweit, als der Beklagte durch Darreichung des Unterhalts an seine frühere Ehefrau wegen seines eigenen standesmäßigen Unterhalts gefährdet sein würde, der Unterhaltspflicht des Beklagten gemäß § 1608 BGB. vor. Den Gegeneinwand des Unvermögens der Eltern (§ 1603 Abs. 1 vgl. RG. 57, 70 flg., insbesondere 76) hat die Klägerin nicht erhoben, im Gegenteil hat sie die Behauptung des Beklagten, ihre Eltern seien sehr wohlhabend, unbestritten gelassen. Unter diesen Umständen gebührt der Klägerin in der Tat nur ein Unterhaltsbeitrag, der dem Betrage gleichkommt, mit dem die Unterhaltsmittel des Beklagten über seinen durch § 1579 Abs. 1 Satz 1 (erster Halbsatz) umschriebenen Eigenbedarf hinausgehen. Hervorzuheben ist, daß die Begründung der

Vorabentscheidung es nicht ausschließt, in dem vorbehaltenen Verfahren über den Betrag zur vollständigen Klagabweisung zu gelangen, wenn sich bei einem näheren Eingehen herausstellt, daß Beklagter ohne Gefährdung seines standesmäßigen Unterhalts zur Bestreitung des Unterhalts der Klägerin überhaupt nichts herzugeben vermag (JW. 1899 S. 35[19]). Bei der nach §§ 313 Nr. 1, 520 ZPO. erforderlichen Angabe des Namens und Standes der Klägerin mußte von ihrer Selbstbenennung und von der damit übereinstimmenden Angabe in den Urteilen I. und II. Instanz abgewichen werden, weil die im § 1355 BGB. vorgesehene Wirkung der Eheschließung gemäß § 1343 BGB. aufgehoben ist, § 1346 Satz 2 damit nichts zu tun hat, und die Klägerin daher wieder den ihr nach § 1616 BGB. zukommenden Familiennamen zu führen hat. S. c. R., U. v. 7. Nov. 07, 116/07 IV. — Hamm.

14. §§ 2265, 2279 BGB. Errichtung gemeinschaftlicher Erbverträge mit gegenseitiger Erbeinsetzung oder mit Erbeinsetzung eines Dritten unter Nicht-Ehegatten ist zulässig.]

Einen Einwand gegen die Gültigkeit des in Betracht kommenden Vertrages vom 14. April 1904 sucht die Revision daraus herzuleiten, daß der Vertrag zwei Erbverträge verschiedener Erblasser mit einem Dritten enthalte, die nicht bloß äußerlich in einer Urkunde miteinander verbunden sind, sondern auch nach ihrem Inhalt derart zusammenhängen, daß sie ein einheitliches Ganzes bilden. Nach der Meinung der Revision soll eine solche innere Verbindung meherer Erbverträge, von dem Ausnahmefalle des gegenseitigen Erbvertrages zwischen Ehegatten abgesehen, sowohl wegen der dadurch geschaffenen Möglichkeit von Komplikationen als auch deshalb unstatthaft sein, weil sie gegen das Prinzip des § 2265 BGB. verstoße. Dem kann nicht beigetreten werden. Das BGB. hat zwar die Rechtsmaterie des Erbvertrages sachlich im durchgängigen Anschluß an die für das Testament gegebenen Vorschriften geregelt, auch in einzelnen Beziehungen formell die letzteren Vorschriften für entsprechend anwendbar auf Erbverträge erklärt, §§ 2276 Abs. 1, 2279 Abs. 1, 2300; aber eine die grundsätzliche Gleichstellung beider Verfügungsformen aussprechende allgemeine Vorschrift, etwa dahin, daß die Erbverträge den Vorschriften über Testamente insoweit unterliegen sollen, als nicht ein anderes bestimmt ist, findet sich nirgends. In Frage könnte also nur kommen, ob aus § 2279 Abs. 1, wonach auf vertragsmäßige Zuwendungen und Auflagen die für letztwillige Zuwendungen und Auflagen geltenden Vorschriften entsprechende Anwendung finden sollen, eine Übertragung der ein gemeinschaftliches Testament nur zwischen Ehegatten zulassenden Vorschrift des § 2265 auf das Gebiet der Erbverträge hergeleitet werden darf. Auch dies ist indessen zu verneinen. Der zitierte § 2279 bezieht sich auf diejenigen testamentsrechtlichen Vorschriften, die den zulässigen Inhalt einer letztwilligen Verfügung sowie ihre notwendige Bestimmtheit und ihre Auslegung regeln, §§ 2064—2076, 2087—2093, 2096—2098, 2100—2107, 2147—2156, 2189—2193, desgl. auf die Vorschriften, nach denen sich der Anfall und Erwerb des Zugewendeten und die Verpflichtung der beschwerten Person zur Erfüllung der ihr gemachten Auflage bestimmen, §§ 1937 bis 1959, 2094, 2095, 2176—2180. Daß es aber nicht in der Absicht des Gesetzgebers gelegen hat, durch jene Verweisung auch die Zulässigkeit gegenseitiger Zuwendungen in einer dem § 2265 entsprechenden Weise zu beschränken, ergibt sich klar aus § 2298, wo ohne jede Andeutung einer solchen Beschränkung ganz allgemein für gegenseitige Erbverträge der Fall geregelt wird, daß die vertragsmäßige Verfügung des einen Erblassers wegfällt. Darnach hat der Gesetzgeber die von der Revision betonte Gefahr der Entstehung komplizierter Rechtsverhältnisse keineswegs unberücksichtigt gelassen; er hat sie jedoch nicht für schwerwiegend genug erachtet, um daraus einen Anlaß zum Verbot der Errichtung gegenseitiger Erbverträge zwischen Nicht-Ehegatten zu entnehmen. Sind aber gemeinschaftliche Erbverträge, in denen gegenseitige Erbeseinsetzungen vorkommen, unbeschränkt statthaft, so ist nicht erfindlich, weshalb eine abweichende Beurteilung gegenüber solchen gemeinschaftlichen Erbverträgen eintreten soll, in denen die beiden Erblasser sich nicht gegenseitig, sondern zusammen einen Dritten als Erben eingesetzt haben. W. c. B., U. v. 9. Nov. 07, 73/07 V. — Naumburg.

Zivilprozeßordnung.

15. §§ 3, 546 ZPO. Streitwert bei Klagen auf Feststellung eines ziffermäßig nicht bestimmten Anspruchs.]

Bei Feststellungsklagen deckt sich der Wert des Streitgegenstandes überhaupt nicht grundsätzlich und nicht immer mit dem Wert, der für die Leistungsklage in Betracht käme. Bei ihnen ist der Wert des Streitgegenstandes grundsätzlich nach § 3 ZPO. zu bemessen. In der Regel hat der Antrag auf Feststellung eines ziffermäßig bestimmten Anspruchs die gleiche Wirkung wie der Antrag auf die Verurteilung zur Leistung dieses Anspruchs und um deswillen wird in solchen Fällen der Wert des Streitgegenstandes für die Feststellungsklage sich in der Regel mit dem Werte decken, der für die Leistungsklage in Betracht kommt. Handelt es sich dagegen um Feststellung eines ziffermäßig nicht bestimmten Anspruchs mit Teilleistungen, die sich in die Zukunft auf längere Zeit erstrecken und in ihrem Umfange von der wechselnden Gestaltung des Ertrages, von den wechselnden Bedürfnissen des Schuldners oder seines Betriebes abhängig sind, so kann im Rahmen des grundsätzlich allein anzuwendenden § 3 dem Umstande, daß es sich auch hier im einzelnen Falle um Feststellung des Anspruchs „behufs seiner unmittelbaren Realisierung" handelt, nicht etwa die Bedeutung zukommen, daß der Wert des Streitgegenstandes für die Feststellungsklage nach dem Werte aller künftigen voraussichtlich zu machenden Leistungen bemessen werden muß. Der erkennende Senat hat zwar in seinem Beschlusse vom 22. April 1904 — II B. 66/04, RG. 57, 411 — sich für die hier zurückgewiesene Auffassung ausgesprochen. Nach wiederholter Prüfung muß er sie aufgeben. Der Wert der künftigen Leistungen ist zwar auch in diesen Fällen einer der Faktoren, die im Rahmen des § 3 bei Festsetzung des Streitwertes solcher Feststellungsklagen zu berücksichtigen sind; er ist indes für dessen Festsetzung nicht ausschließlich maßgebend. — R. c. E., Beschl. v. 4. Nov. 07, 398/07 II. — Darmstadt.

16. Die Zulässigkeit des Rechtswegs ist nur auf Grund des vom Berufungsgericht festgestellten Sachverhalts zu entscheiden.]

Fraglich konnte es nur sein, ob das Berufungsurteil auf Grund des neuen Vorbringens in der Revisionsinstanz, das die

prozeßordnungsgemäß und ohne Rechtsirrtum getroffenene tatsächliche Feststellung des Berufungsrichters als objektiv unrichtig aufzeigt, angegriffen werden kann. Der Senat ist aber in dieser Frage der vom V. Senate in dem Urteile vom 6. Dezember 1905 (RGZ. 62, 131) ausgesprochenen Ansicht beigetreten, daß die Zulässigkeit des Rechtswegs in der Revisionsinstanz nur auf Grund des Sachverhalts geprüft und entschieden werden kann, der dem angefochtenen Urteile zugrunde lag. Da dieser Sachverhalt, wie gezeigt, notwendig zur Abweisung der Klage wegen Unzulässigkeit des Rechtswegs führen mußte, so war die Revision als unbegründet zurückzuweisen. K. c. Reichspostfiskus, U. v. 5. Nov. 07, 121/07 III. — Breslau.

17. §§ 171, 172, 173, 268 Nr. 2, 529 Abs. 2 ZPO. Vertretung des Landesfiskus in bürgerlichen Rechtsstreitigkeiten, Wirkungslosigkeit der Zustellung der Klage an einen nicht legitimierten Vertreter des Landesfiskus; Unzulässigkeit einer Anschlußberufung hinsichtlich eines dem Berufungsgericht nicht unterbreiteten Anspruchs.]

Der Klägerin ist zu Erweiterungsanlagen an der Linie der Sächsischen Staatsbahn Dresden-Bodenbach eine Parzelle enteignet und die Entschädigung durch den Bescheid der Amtshauptmannschaft zu Pirna vom 26. März 1903 auf 37 214 Mark 50 Pf. festgesetzt worden. Der Rekurs gegen diesen Bescheid ist durch den Beschluß der Kreishauptmannschaft zu Dresden vom 3. November 1904 zurückgewiesen. Der Beschluß ist der Klägerin frühestens am 16. November 1904 zugegangen. Sie hat gemäß § 33 des Sächsischen Enteignungsgesetzes vom 24. Juni 1902 gegen die Entscheidung der Verwaltungsbehörde den Rechtsweg beschritten. Die auf Zahlung von 12 947 Mark nebst Zinsen gerichtete Klage ist der Königlichen Generaldirektion der Sächsischen Staatseisenbahnen zu Dresden am 10. November 1905 zugestellt. Der Beklagte rügte, daß nicht die Generaldirektion, sondern das Finanzministerium den Fiskus im Prozesse zu vertreten habe, und daß deshalb die für die Beschreitung des Rechtsweges zugelassene einjährige Frist versäumt sei. In der Verhandlung vor dem LG. beantragte die Klägerin, unter Vorbehalt der weiteren Ansprüche, die Verurteilung des Beklagten zur Zahlung von 2 600 Mark nebst Zinsen. Das LG. erkannte dahin: „Die Klägerin wird mit ihrem jetzt erhobenen Teilklaganspruch von 2600 Mark s. A. abgewiesen. Die Entscheidung über die Prozeßkosten bleibt dem Endurteil vorbehalten.“ Es wurde angenommen, daß die Klagefrist versäumt sei. Die Klägerin legte Berufung ein mit dem Antrage, vorbehaltlich der weiteren Forderung den Beklagten zur Zahlung von 5 000 Mark nebst Zinsen zu verurteilen. Der Beklagte beantragte im Wege der Anschlußberufung, die Klage wegen Unrichtigkeit der Zustellung abzuweisen. Das OLG. wies die Berufung der Klägerin zurück und änderte auf die Anschlußberufung des Beklagten das landgerichtliche Urteil dahin ab, daß es die Klage als nicht richtig erhoben unter Belastung der Klägerin mit den Kosten beider Instanzen abwies. Die Klägerin hat Revision eingelegt und beantragt, unter Aufhebung des angefochtenen Urteils auf die Berufung nach dem von ihr in II. Instanz gestellten Antrage zu erkennen und die Anschlußberufung des Beklagten zurückzuweisen. Das RG. verwarf die Anschlußberufung, soweit selbige einen Betrag von mehr als 5000 Mark betraf, als unzulässig, im übrigen aber die Revision als unbegründet: 1. Der die Verletzung des § 171 ZPO. rügende Angriff der Revision kann nicht für begründet erachtet werden. Der Revision ist darin beizutreten, daß die Person, der wirksam die Klage zugestellt werden kann, nicht notwendig auch zur Prozeßführung berechtigt zu sein braucht, daß diese Frage vielmehr im Rechtsstreite selbst erst zum Austrage kommt. Allein im vorliegenden Falle greifen weder § 171 Abs. 2 und 3 noch die §§ 172, 173 ZPO. Platz. Insbesondere ist die Generaldirektion der Sächsischen Staatseisenbahnen nicht, wie die Revision geltend zu machen sucht, Generalbevollmächtigte des Sächsischen Landesfiskus im Sinne des § 173 ZPO. Vielmehr handelt es sich lediglich um die Anwendung des § 171 Abs. 1; es ist zu prüfen, ob die Zustellung der Klage für den nicht prozeßfähigen Sächsischen Eisenbahnfiskus an den richtigen gesetzlichen Vertreter erfolgt ist. Wer den Landesfiskus in bürgerlichen Rechtssteitigkeiten zu vertreten hat, bestimmt sich nach den Gesetzen des betreffenden Bundesstaats. Sie entscheiden darüber, welche Behörde nach Maßgabe der in Betracht kommenden organisatorischen Vorschriften zur Wahrnehmung der Rechte des Staates im Hinblick auf die zu erledigende Vermögensangelegenheit berufen ist. Diese Behörde und keine andere vertritt den Fiskus, wie ihr Sitz auch maßgebend für den Gerichtsstand ist (§ 18 ZPO.). Deshalb ist aber auch sie allein zur Empfangnahme von Zustellungen für den Rechtsstreit ermächtigt; sie ist die gesetzliche Vertreterin des Fiskus. Insoweit decken sich die Befugnis zur Prozeßführung und die Befugnis zur Empfangnahme von Zustellungen. Sie würden nur dann auseinanderfallen, wenn — was praktisch nicht leicht vorkommen wird — mehrere Behörden zusammen den Fiskus zu vertreten hätten. Hier würde nach § 171 Abs. 3 ZPO. die Zustellung an eine genügen, auch wenn die Prozeßführung gemeinschaftlich erfolgen müßte. Der Fall ist aber nicht gegeben. Nach der auf dem irrevisiblen Sächsischen Landesrecht beruhenden Feststellung des Berufungsrichters ist allein das Königliche Finanzministerium der Vertreter des Fiskus in streitigen Enteignungssachen, soweit der Betrag von 1 000 Mark überschritten wird, woraus sich ergibt, daß die Generaldirektion der Staatseisenbahnen als Vertreterin ausscheidet; sie ist es nach der unanfechtbaren Annahme des Berufungsrichters nur, sofern es sich um nicht streitige Enteignungssachen oder um Prozesse in solchen bis zum Betrage von 1 000 Mark handelt. Es läßt sich also nicht sagen, daß die Generaldirektion gesetzliche Vertreterin, wenn schon nicht berufen zur Prozeßführung sei. Darum war die Zustellung der Klage an sie wirkungslos und es ist die Frist zur Klageerhebung nicht gewahrt. 2. Begründet ist dagegen der zweite Revisionsangriff. Mit Recht wird gerügt, daß der Beklagte nicht mit der Anschlußberufung einen die Summe von 5 000 Mark übersteigenden Betrag zum Gegenstande der Entscheidung des Berufungsrichters machen konnte. Widerklage war nicht erhoben; sie konnte auch ohne Einwilligung der Klägerin in der Berufungsinstanz nicht erhoben werden (§ 529 Abs. 2 ZPO.). Ebensowenig steht eine Erweiterung des Klageantrages nach § 268 Nr. 2 ZPO. in Frage. Der vom Berufungsrichter aufgestellte Satz, daß der Beklagte, auch ohne diese Voraussetzungen, befugt sei, die Grenzen zu be-

stimmen, innerhalb deren der Rechtsstreit in der Berufungsinstanz zu entscheiden sei, ist nicht richtig und findet auch in den von ihm angeführten Urteilen des RG. keine Stütze. Der Beklagte konnte nicht mit der Anschlußberufung die Abweisung eines Anspruchs erzielen, der gar nicht dem Berufungsgericht zur Entscheidung unterbreitet war. Insoweit war die Anschlußberufung unzulässig. K. & H. c. K. S. F., U. v. 12. Nov. 07, 69/07 VII. — Dresden.

18. §§ 173, 917, 929 ZPO. Zustellung des Arrestbeschlusses an einen Generalbevollmächtigten. Arrestgrund.]

Der Beklagte ist im Jahre 1899 durch das zuständige Pariser Gericht entmündigt worden. Der ihm bestellte Vormund hat in dieser seiner Eigenschaft dem in Deutschland wohnenden Grafen v. H. Verwaltungs- und Vertretungsvollmacht nach Maßgabe einer von ihm in Paris zu notariellem Protokoll errichteten Urkunde erteilt. Auf Antrag des Klägers hat das LG. zu G. wegen einer dem Kläger nach seiner Behauptung an den Beklagten zustehenden Forderung durch Beschluß den dinglichen Arrest in die angeblichen dem Beklagten aus dem Lehnsfürstentum S. zustehenden Einkünfte angeordnet und gleichzeitig die dem Beklagten an den Generalbevollmächtigten zustehende Forderung auf Auszahlung der Einkünfte gepfändet. Der Kläger hat den Arrest- und Pfändungsbeschluß innerhalb der in § 929 Abs. 2, 3 ZPO. bestimmten Fristen nur dem Grafen v. H., nicht auch dem Vormunde des Beklagten zustellen lassen. Auf Widerspruch des letzteren ist der Arrestbefehl aufgehoben worden. Die Revision des Klägers wurde zurückgewiesen: Das OLG. hat angenommen, der Arrestbefehl müsse schon deshalb aufgehoben werden, weil er innerhalb der in § 929 Abs. 2 ZPO. bestimmten Frist dem Vormunde des Beklagten nicht zugestellt worden sei; die Zustellung an den Grafen H. könne diejenige an den Vormund nicht ersetzen, weil Graf H. nach der ihm erteilten Vollmacht nur zur Verwaltung des dem Beklagten gehörigen Lehns und zu seiner Vertretung in den diese Verwaltung betreffenden Rechtsangelegenheiten ermächtigt gewesen sei, darunter falle nicht die Entgegennahme eines Arrestbefehls, der wegen einer rein persönlichen, mit dem Lehn in keinem Zusammenhang stehenden Geldforderung erlassen worden sei und nur die künftige Befriedigung des Klägers aus den Einkünften des Lehns sichern solle. Dieser Auffassung ist nicht beizutreten. Wie auch die Vorinstanz annimmt ist die Zulässigkeit der in § 173 ZPO. geregelten Zustellung an den Generalbevollmächtigten einer Partei nicht auf die Fälle zu beschränken, in denen die Vollmacht schlechthin alle Vermögensangelegenheiten des Vollmachtgebots umfaßt. Nach dem Sprachgebrauche wird im Rechtsleben der Ausdruck Generalvollmacht allgemein auch dann angewendet, wenn sich die Vollmacht nur auf einen bestimmten durch objektive Merkmale begrenzten größeren Kreis von Vermögensangelegenheiten des Vollmachtgebers bezieht, wenn sie nur den Bevollmächtigten ermächtigt, innerhalb dieses Kreises den Vollmachtgeber bei allen Angelegenheiten zu vertreten und in diesem Umfange alle seine Geschäfte zu besorgen. Es liegt kein Grund vor, den Ausdruck Generalbevollmächtigter in § 173 in einem andern engeren Sinne zu verstehen; auch bei der dort mitbehandelten Zustellung an den Prokuristen eines Kaufmanns handelt es sich um einen Bevollmächtigten, der zur Vertretung seines Vollmachtgebers nur für einen begrenzten Interessen- und Geschäftskreis, nämlich die Geschäfte und Rechtshandlungen, die der Betrieb eines Handelsgewerbes mit sich bringt, berechtigt ist. (Hier folgt eine Ausführung, die sich auf den Umfang der Vollmacht des Grafen v. H. bezieht.) Die Revision des Klägers mußte indes gleichwohl ohne Erfolg bleiben, weil der Vorinstanz darin beizustimmen ist, daß ein zureichender Arrestgrund nicht vorliegt, wenigstens nicht glaubhaft gemacht ist. Das der Veräußerung durch den Beklagten nicht zugängliche Thronlehn S., das, wie bei dem Revisionsgerichte offenkundig ist, insbesondere eine große Zahl wertvoller Landgüter in Schlesien umfaßt, bringt wiederkehrende Einkünfte, die dauernd der Zwangsvollstreckung in Deutschland nicht entzogen werden können. Aus der Versagung des Arrests ist also für den Kläger nach dem, was bisher vorliegt, nur der Nachteil zu erwarten, daß er Befriedigung erst aus Reineinkünften des Fürstentums zu erwarten hat, die zu und bezw. nach der Zeit gewonnen werden, zu welcher er einen in Deutschland vollstreckbaren Schuldtitel gegen den Beklagten erlangt haben wird, möglicherweise auch, daß ihm andere Gläubiger durch früher gestellte Vollstreckungsanträge zuvorkommen. Die letztere Möglichkeit ist überhaupt kein Arrestgrund, und der ersterwähnte Nachteil begründet nicht ohne weiteres die Gefahr der Vereitelung oder auch nur der wesentlichen Erschwerung der künftigen Zwangsvollstreckung. B. c. Herzog von S., U. v. 30. Okt. 07, 81/07 VI. — Breslau.

19. §§ 250, 295, 553, 554a ZPO. Einlegung der Revision bei dem Reichsgericht nach Aussetzung des Verfahrens infolge Todes der Partei vor Zustellung der Aufnahmeerklärung an den Gegner. Verzicht auf das Rügerecht.]

Der verstorbene D. hatte eine Klage gegen den Beklagten B. erhoben, mit der er durch Urteil des OLG. vom 25. Januar zugestellt am 6. Februar 1907, abgewiesen worden war. Am 14. Februar 1907 starb D. Auf den Antrag seines Prozeßbevollmächtigten II. Instanz ist durch Beschluß des erkennenden Senats vom 1. März 1907, zugestellt am folgenden Tage, die Aussetzung des Verfahrens angeordnet worden. Dieses hatte nach § 249 ZPO. die Wirkung, 1. daß der Lauf der begonnenen, aber noch nicht beendigten Revisionsfrist aufhörte, 2. daß die während der Aussetzung von einer Partei in Ansehung der Hauptsache vorgenommenen Prozeßhandlungen der andern Partei gegenüber ohne rechtliche Wirkungen waren. Die Erben des ursprünglichen Klägers D. legten gemäß § 553 ZPO. n. F. durch die am 18. Mai 1907 stattgehabte Einreichung der Revisionsschrift bei dem Reichsgerichte Revision ein, deren Zulässigkeit durch Zwischenurteil zu bejahen ist. Es fragt sich zunächst, ob die Einlegung im Hinblick auf den Aussetzungsbeschluß als an sich den gesetzlichen Vorschriften entsprechend zu erachten ist. Dies ist zu verneinen, da zur Zeit der Einlegung der Revision die Aussetzung des Verfahrens in Wirklichkeit noch nicht beendigt war, sondern fortdauerte. Zwar haben die Revisionskläger sich auf eine (formlose) Vereinbarung berufen, die vor der Einreichung ihrer Revisionsschrift zwischen ihnen und dem Beklagten über die Aufnahme des ausgesetzten Verfahrens ihrerseits dahin getroffen worden sei, daß sie gegen Zurückziehung des von dem Beklagten gestellten Antrags auf Aufnahme des Verfahrens als Erben

des ursprünglichen Klägers durch Einlegung der Revision in den Prozeß eintreten würden. Eine solche Vereinbarung würde aber, selbst wenn sie bewiesen wäre, nicht für geeignet zu erachten sein, eine Aufnahme des Verfahrens und somit die Beendigung der Aussetzung unmittelbar zu bewirken; denn nach § 250 ZPO. hat die Aufnahme eines ausgesetzten Verfahrens dadurch zu erfolgen, daß die aufnehmende Partei der anderen einen Schriftsatz zustellen läßt. An diesem formellen Erfordernisse ist in Übereinstimmung mit der seitherigen Rechtsprechung des RG. (vgl. RG. 13, 316; 14, 334; 30, 409; 38, 416; 41, 405) aus den in dem letzten Urteile dargelegten Gründen festzuhalten. Von den Revisionsklägern wird aber nicht behauptet, daß ihrerseits dem Beklagten eine Aufnahmeerklärung zugestellt worden sei. Nun ist zwar in der Revisionsschrift von den Revisionsklägern erklärt worden, daß sie das ausgesetzte Verfahren aufnähmen. Diese Erklärung in der bei dem RG. eingereichten Revisionsschrift genügte aber nach der hervorgehobenen Bedeutung des § 250 ZPO. nicht, um die nach dieser Vorschrift erforderliche Parteizustellung einer solchen Erklärung an den Beklagten zu ersetzen. Durch die erstere Erklärung ist daher die Aufnahme des ausgesetzten Verfahrens nicht herbeigeführt worden. Die unter der Herrschaft der alten ZPO. vorhandene Möglichkeit, durch die Einfügung der Aufnahmeerklärung in die Revisionsschrift und durch die auf diese Weise erfolgende gleichzeitige Zustellung der Aufnahme- und der Revisionserklärung zu bewirken, daß die Aufnahme als gleichzeitig mit der Einlegung der Revision und somit rechtzeitig erklärt gelten könnte (vgl. RG. 30, 410), besteht seit dem Inkrafttreten der Novelle zur ZPO. vom 5. Juni 1905 nicht mehr, da nach § 553 ZPO. n. F. die Einlegung der Revision durch Einreichung der Revisionsschrift bei dem Revisionsgerichte, somit in wesentlich anderer Weise erfolgt als die nach § 250 ZPO. mittels Parteizustellung zu bewirkende Erklärung der Aufnahme des Verfahrens. Der Umstand, daß hiernach die in der Revisionsschrift enthaltene Aufnahmeerklärung nicht in der gesetzlichen Form des § 250 ZPO. erfolgt ist, erscheint aber als Verletzung einer das Verfahren und insbesondere die Form einer Prozeßhandlung betreffenden Vorschrift im Sinne des § 295 Abs. 1 ZPO. (vgl. RG. 10, 69; 14, 334). Diese Gesetzesverletzung kann daher nach dieser Bestimmung nicht mehr gerügt werden, wenn die Partei bei der nächsten mündlichen Verhandlung, welche auf Grund des betreffenden Verfahrens stattgefunden hat, den Mangel nicht gerügt hat, obgleich sie erschienen war und ihr der Mangel bekannt sein mußte. Diese Voraussetzungen liegen aber im gegebenen Falle bezüglich des hier in Rede stehenden Mangels vor; denn bei der nächsten mündlichen Verhandlung, welche auf Grund des mangelhaften Aufnahmeverfahrens stattgefunden hat, ist der Mangel der Zustellung der Aufnahmeerklärung seitens des Revisionsbeklagten nicht rechtzeitig gerügt worden, obgleich diesem der Mangel einer an ihn erfolgten Zustellung dieser Erklärung hätte bekannt sein müssen. Hierbei handelt es sich auch in Wirklichkeit nicht um einen Verzicht auf die Förmlichkeiten der Revision als solcher der nach §§ 554a und 295 Abs. 2 ZPO. ohne Bedeutung sein würde, sondern um einen Verzicht auf eine nur zur Sicherung der Interessen der beteiligten Partei bestimmte und daher dem Verzicht derselben unterliegende Wirkung der Aussetzung des Verfahrens (vgl. RG. 14, 334; 51, 98). Daher kann der Umstand, daß die Revision zu einer Zeit eingelegt worden ist, in der die Aufnahme des ausgesetzten Verfahrens noch nicht in einer der Vorschrift des § 250 ZPO. entsprechenden Form erklärt war, gegenwärtig nicht mehr dazu führen, die Revision als unzulässig zu verwerfen. D. c. B., U. v. 22. Okt. 07, 225/07 II. — Darmstadt.

20. §§ 286, 294, 707 ZPO. Ob eine Einstellung der Zwangsvollstreckung ohne Sicherheitsleistung anzuordnen ist, muß auf Grund des freien richterlichen Ermessens geprüft werden.]

Wenn das Gericht eine Anordnung auf einstweilige Einstellung der Zwangsvollstreckung erlassen hat, so liegt, anders als in dem Falle der Zurückweisung eines dahin gerichteten Antrages, eine sachliche Entscheidung stets vor. Die Zurückweisung kann erfolgen, weil das Gericht den gestellten Antrag für unzulässig, oder weil es ihn für unbegründet erachtet; die Anordnung kann aber nur erlassen werden, wenn das Gericht den Antrag sowohl für zulässig als für begründet erachtet. Nach der letzteren Seite ist aber der Einstellungsbeschluß der Anfechtung entzogen. Die Entscheidungen, die eine Einstellung anordnen, werden von den Gerichten, ihrem praktischen Zwecke entsprechend, mit einer Begründung nicht versehen. So ist auch die von der Klägerin angefochtene Entscheidung des KG. vom 14. Oktober 1907 ohne eine Begründung ergangen. Die Gründe, aus denen das Gericht die Zulässigkeit des Antrages angenommen hat, bleiben unausgesprochen. Dieser Mangel einer Begründung kann nicht etwa selbst schon als Unterlage einer zulässigen Beschwerde dienen, und ebensowenig kann eine solche zugelassen werden, weil die Nichtbegründung die Möglichkeit eines ungesetzlichen Verfahrens offen läßt (vgl. Gaupp-Stein N. III zu § 707 ZPO.), vielmehr muß der Beschwerdeführer dartun, daß die von ihm angefochtene Anordnung unter allen Umständen als ungesetzlich und unzulässig zu erachten sei, daß für sie die gesetzlichen Voraussetzungen in keinem Falle gegeben sind, wenn seine Beschwerde zugelassen werden soll. Davon kann im vorliegenden Falle keine Rede sein. Die Klägerin macht zur Begründung ihrer Beschwerde geltend, daß nach § 707 ZPO. die Einstellung der Zwangsvollstreckung ohne Sicherheitsleistung, wie sie vom Kammergericht angeordnet worden ist, nur zulässig sei, wenn glaubhaft gemacht werde, daß die Vollstreckung einen nicht zu ersetzenden Nachteil bringen werde. Da es an dieser Glaubhaftmachung im vorliegenden Falle fehle, auch nicht erhelle, daß ein unersetzlicher Nachteil für den Schuldner von dem Gericht bei Erlaß seiner Entscheidung angenommen worden sei, erscheine die angefochtene Anordnung als der gesetzlichen Grundlage entbehrend. Ob indessen sachlich ein Fall des unersetzlichen Nachteils für den Schuldner gegeben sei, fällt in das Gebiet des der Anfechtung entzogenen tatsächlichen richterlichen Ermessens, und eine besondere Glaubhaftmachung erübrigt sich, wenn die glaubhaft zu machende Tatsache schon nach den Umständen des Falles als glaubhaft anzunehmen ist, ebenso wie sich alsdann nach dem Grundsatze der freien Beweiswürdigung (§ 286 ZPO.) eine Beweisaufnahme erübrigen würde (vgl. Gaupp-Stein N. I, 1 zu § 294 ZPO.). Die Beklagten haben ihrem Antrage auf Einstellung der Zwangsvoll-

streckung eine Abschrift des Pfändungsprotokolles beigelegt. Wenn das Gericht aus der Qualität der darnach den Schuldnern abgepfändeten Gegenstände entnommen hat, daß die Fortführung der Zwangsvollstreckung in diese ihnen einen unersetzlichen Nachteil bringen würde, so ist damit dem Gesetze genügt. Die Möglichkeit, daß das Gericht auf diesem Wege zu seiner Anordnung gelangt ist, reicht aus, um die angegriffene Entscheidung der Anfechtung zu entziehen. S. c. S., Beschl. v. 7. Nov. 07, B 216/07 VI. — Berlin.

21. Beweislast bezüglich der Behauptung, durch vorzeitige Zwangsversteigerung sei ein Schaden entstanden.]

Am 23. Dezember 1903 ließ der Beklagte S. durch den Mitbeklagten Gerichtsvollzieher Sch. 80 Stück in seinem Pfandbesitze befindliche, dem Kläger gehörige Kuxe im Wege der Zwangsvollstreckung pfänden und am 4. Januar 1904 öffentlich versteigern, wobei ihm selbst um das Meistgebot von 12 500 Mark der Zuschlag erteilt wurde. Auf Antrag des Klägers hatte das AG. in C. durch Beschluß vom 2. Januar 1904 den Versteigerungstermin aufgehoben, das LG. in C. aber auf die Beschwerde des Beklagten zu 1 am 4. Januar den amtsgerichtlichen Beschluß aufgehoben. Dem Gerichtsvollzieher wurde der landgerichtliche Beschluß noch vor der Versteigerung vorgezeigt, dem Kläger dagegen erst am 5. Januar zugestellt. Der Kläger behauptet durch die Versteigerung einen Schaden von 100 000 Mark erlitten zu haben; er hat Klage erhoben mit dem Antrage, festzustellen, daß der Zwangsverkauf rechtswidrig und unzulässig gewesen sei, und demnach die Beklagten als Gesamtschuldner zu verurteilen, ihm den durch jenen Verkauf verursachten Schaden im Betrage von 100 000 Mark zu ersetzen. Das LG. wies ab, die Berufung wurde zurückgewiesen, das RG. hob auf: Nach § 329 Abs. 3 ZPO. sind nicht verkündete Gerichtsbeschlüsse den Parteien von Amts wegen zuzustellen; erst durch die Zustellung erlangen sie nach außen Rechtsbestand und Geltung. Es steht tatsächlich fest, daß der landgerichtliche Beschluß dem Vollstreckungsschuldner, jetzigen Kläger, erst am 5. Januar 1904 zugestellt worden ist. Über die Zustellung an den Gläubiger S. gibt das Berufungsurteil keine Auskunft; sie ist auch nicht entscheidend, denn dem Schuldner gegenüber war der landgerichtliche Beschluß am 4. Janur 1904 noch nicht in Kraft getreten, für ihn bestand noch der den Versteigerungstermin aufhebende Beschluß des AG. vom 2. Januar zu Recht. Die Vornahme der Versteigerung am 4. Januar 1904 war demnach eine widerrechtliche, sie zum Schadensersatz verpflichtende Handlung der Beklagten. — Grundsätzlich nimmt das auch das Berufungsgericht an, gelangt aber gleichwohl zur Abweisung der Klage, weil der Kläger den Beweis, daß ihm ein Schaden entstanden sei, nicht erbracht habe. Auf das Beweisangebot dafür, daß die Kuxe anfangs Januar 1904 einen Wert von 1500 Mark das Stück gehabt hätten, komme es nicht an, sondern darauf, ob eine neue Versteigerung, die nach der Sachlage höchstens auf eine bis zwei Wochen hinausverlegt worden wäre, ein besseres Ergebnis als 12500 Mark erbracht hätte. Beweis hierfür habe aber der Kläger nicht einmal angetreten. — Diese Ausführungen greift die Revision mit Grund als rechtswidrig an. Den Beweis einer Schädigung hat der Kläger schon dann erbracht, wenn er dartut, daß die Kuxe einen höheren Wert hatten als 12 500 Mark, denn durch die Versteigerung wurde ihm das Eigentum an den Kuxen entzogen, und es gelangte als Gegenwert nur der Versteigerungserlös in sein Vermögen. Nun wäre freilich im Falle der Naturalersatzleistung durch Rückgabe der Kuxe das doppelte Pfandrecht des Beklagten S. wieder aufgelebt. Daß er auf Grund desselben die Vollstreckung sofort weiter betrieben hätte, ist wahrscheinlich, und daß auch bei einer neuen Versteigerung nicht mehr als 12 500 Mark erlöst worden wären, ist immerhin möglich. Gewiß ist aber weder das eine noch das andere. Im allgemeinen wird man vielmehr davon ausgehen müssen, daß bei einer öffentlichen Versteigerung ein angemessener, dem wahren Werte der Sache mindestens nahe kommender Preis die Regel bildet. Keinesfalls aber ist es Aufgabe des Klägers, nachzuweisen, daß bei einer späteren Versteigerung ein höherer Erlös erzielt worden wäre. Die gegenteilige Behauptung ist vielmehr ein Verteidigungsbehelf der Beklagten, mit dem sie die, auch nach dem Rechte des BGB. zulässige und gebotene — vgl. RGZ. 54, 140 — Vorteilsausgleichung bei der Schadensberechnung geltend machen. Der Kläger hat, außer der feststehenden rechtswidrigen schädigenden Handlung, nur den durch die Vergleichung des Wertes der Kuxe mit dem Erlöse ohne weiteres gegebenen Betrag seines Schadens zu erweisen. Wollen die Beklagten sich darauf berufen, daß sie für diesen Schaden nicht aufzukommen haben, weil der Kläger auch bei ordnungsmäßigem Verfahren den gleichen Schaden erlitten hätte, so ist es ihre Sache, dies zu beweisen. Wie dies anders möglich sein sollte, als durch den Nachweis, daß der Versteigerungserlös auch dem Werte der Kuxe entspricht, ist nicht wohl abzusehen. Besteht zwischen diesem Erlöse und dem Werte der Kuxe wirklich ein so schreiendes Mißverhältnis, wie es nach den Wertsangaben des Klägers und auch noch bei Zugrundelegung des Preises, den der Beklagte S. alsbald bei der Weiterveräußerung erzielt hat, der Fall wäre, dann ist doch schwerlich anzunehmen, daß bei ordnungsmäßigem Verfahren auch nur ein Schleuderpreis erzielt worden wäre. Das Ergebnis der Versteigerung vom 4. Januar kann hierfür nicht als maßgebend gelten, schon deshalb nicht, weil hierbei sämtliche Kuxe auf einmal und als ein Objekt ausgeboten wurden, während doch offenbar das Interesse des Klägers den Verkauf in einzelnen Stücken oder kleinen Gruppen gefordert hätte. Der Kläger hätte ferner durch Heranziehen von Kauflustigen oder dergleichen Maßnahmen seine Interessen wahren können, wenn es ihm nicht gelungen wäre, die Versteigerung überhaupt hintanzuhalten. Aus alledem ergibt sich, daß für die Entscheidung der wirkliche Wert der Kuxe in erster Linie maßgebend ist. Weniger Gewicht ist auf den der Wertsermittlung zugrunde zu legenden Zeitpunkt zu legen, da der Kläger selbst nur von dem Werte ausgeht, den die Kuxe am 4. Januar 1904 hatten, und sie darnach offenbar ständig im Werte gestiegen sind. — Das Ergebnis der vorstehenden Erörterungen läßt sich dahin zusammenfassen, daß das Berufungsgericht die unbestreitbare bloße Möglichkeit eines gleich geringen Erlöses bei ordnungsmäßigem Verfahren als Grund zur Klagabweisung ansieht, solange nicht der Kläger die Erzielung eines Mehrerlöses nachweist, während bei irrtumsfreier Beurteilung der Sache von der Annahme eines wertentsprechenden Erlöses auszugehen ist, solange die Beklagten nicht das Gegenteil zu voller Gewißheit

erbracht haben. B. c. S. u. Sch., U. v. 25. Okt. 07, 35/07 VII. — Cöln.

22. §§ 11, Abs. 2, 13, 39 EGGVG. in Verb. mit § 39 ElsLothAGGVG. vom 17. April 1899. **Keine Vorabentscheidung, wenn ein elsaß-lothringischer Beamter vor einem nicht elsaß-lothringischen Gericht wegen einer Amtshandlung verklagt wird.]**

Zwar liegt der in § 39 ElsLothAGGVG. bestimmte Fall hier vor, daß ein Beamter wegen einer Handlung, die er in Ausübung der ihm anvertrauten öffentlichen Gewalt vorgenommen hat, zivilrechtlich verfolgt wird. Der vorliegende Fall hat aber die Besonderheit, daß der Rechtsstreit, wegen dessen die in § 39 cit. und § 11 Abs. 2 EGGVG. bezeichnete Vorentscheidung verlangt wird, nicht, — wie in den seither von dem beschließenden Senat auf Antrag des Ministeriums von Elsaß-Lothringen entschiedenen Fällen, — vor einem elsaß-lothringischen Gerichte, sondern vor dem LG. zu Bremen anhängig ist. Deshalb ist zunächst zu prüfen, ob auch in solchen Fällen, in denen ein elsaß-lothringischer Beamter vor einem nicht elsaß-lothringischen Gerichte wegen einer Amtshandlung verklagt ist, die in den bezeichneten Bestimmungen vorgesehene Vorentscheidung auf Antrag zu erlassen ist. Diese Frage ist zu verneinen. Der Erlaß einer solchen Vorentscheidung hat nämlich zur selbstverständlichen, sich aus der Entstehungsgeschichte des § 11 Abs. 2 cit. ergebenden Voraussetzung, daß die Vorentscheidung dann, wenn sie dahin geht, daß ein Beamter sich einer Überschreitung seiner Amtsbefugnisse oder der Unterlassung einer ihm obliegenden Amtshandlung nicht schuldig gemacht habe, für das Prozeßgericht, bei welchem der betreffende Rechtsstreit anhängig ist, bindend und somit auf Grund derselben eine weitere Verfolgung des Beamten vor dem mit dem Rechtsstreite befaßten ordentlichen Gerichte nicht statthaft ist, (während eine im umgekehrten Sinn ergehende Vorentscheidung überhaupt in keinem Falle für das Prozeßgericht maßgebend ist, wie ebenfalls aus der Entstehungsgeschichte des § 11 Abs. 2 cit. erhellt). Im Hinblick hierauf und auf den Zweck der Vorentscheidung überhaupt, durch welche die Beamten vor eingeleiteten schikanösen Verfolgungen geschützt werden sollen (vgl. die Mot. zu § 39 cit.), ist daher nicht anzunehmen, daß das RG. durch die fraglichen Bestimmungen auch zum Erlaß solcher Vorentscheidung verpflichtet werden sollte, welche im einzelnen Falle unter keinen Umständen für das Prozeßgericht bindend sein würden. Die angegebene Voraussetzung, daß die zu erlassende Vorentscheidung, falls sie zugunsten des Beklagten ausfallen sollte, in dem dargelegten Sinne für das Prozeßgericht maßgebend sein würde, liegt aber hier nicht vor, weil die hauptsächlich in Frage kommende Bestimmung des § 39 ElsLothAGGVG. als ein Elsaß-Lothringisches Landesgesetz für das mit dem vorliegenden Rechtsstreit befaßte Bremer Landgericht keine Geltung hat. Der Annahme einer solchen Wirkungslosigkeit der von dem RG. etwa erlassenen Vorentscheidung stehe auch die reichsgesetzliche Vorschrift des § 11 Abs. 2 EGGVG. nicht entgegen; denn weder aus dem Wortlaut derselben („Unberührt bleiben die landesgesetzlichen Vorschriften" usw.) noch aus ihrer Entstehungsgeschichte ist zu entnehmen, daß dadurch noch etwas Mehreres herbeigeführt werden sollte, als die eingeschränkte Aufrechterhaltung landesgesetzlicher Vorschriften in ihrer Wirksamkeit als Landesgesetze; insbesondere wäre die Ausdehnung des Geltungsgebiets der fraglichen landesgesetzlichen Vorschriften auf das ganze Reich weder mit dem Sinn noch dem Zweck der Vorschrift des § 11 Abs. 2 cit. in Einklang zu bringen. Hiernach war der Erlaß der beantragten Vorentscheidung abzulehnen. G. c. P., Beschl. v. 12. Nov. 07, T. B. 58/07 II. — Reichsgericht.

Konkursordnung.

23. § 30. **Benachteiligung der Konkursgläubiger durch Veräußerung einer mit einem Eigentumsvorbehalt behafteten Sache.]**

Das Berufungsgericht weist die Klage des Konkursverwalters deshalb ab, weil die Firma F. & W. seinerzeit sich bei dem Verkauf der streitigen Sachen an den späteren Gemeinschuldner das Eigentum bis zur Bezahlung des Kaufpreises vorbehalten hatte. Es folgert hieraus, daß der Gemeinschuldner durch die Weiterveräußerung die Sache an die jetzige Beklagte — Firma B. — nichts aus seinem Vermögen weggegeben habe, die Konkursgläubiger nicht auf Kosten der Konkursmasse benachteiligt seien. An der Rücklieferung eines Gegenstandes zur Masse, den ihr ein Aussonderungsberechtigter sofort wieder entziehen würde, könnten die Konkursgläubiger kein Interesse haben. — Diese Ausführungen sind rechtlich nicht haltbar. Es kann dahingestellt bleiben, ob sie zutreffen würden, wenn sich die Gegenstände im Besitze des Gemeinschuldners etwa nur leihweise oder auf Grund eines sonstigen Verhältnisses befunden hätten, das eine Verwertung zugunsten der Masse ausschließen würde. In diesem Falle ließe sich wohl mit dem Berufungsgerichte sagen, durch die Veräußerung sei nur eine Schadensersatzforderung des Eigentümers begründet worden, und mehr als die Befreiung der Masse von dieser Ersatzforderung könne der Konkursverwalter nicht verlangen. Beim Eigentumsvorbehalt liegt aber die Sache wesentlich anders. Der Käufer hat die Sachen im Besitz mit dem Rechte, jeden Augenblick durch Zahlung des jeweiligen Kaufpreisrestes das volle Eigentum daran zu erwerben. Er kann auch nachträglich, nachdem er die Sachen anderweit veräußert hat, den früheren Eigentümer durch Zahlung des Kaufpreisrestes befriedigen. Gesetzt, es sei nur noch ein geringer Teil des Kaufpreises rückständig, so würde der Vermögenswert, den der Besitz auf Grund des Kaufes für den Käufer hat, dem vollen Sachwert nahe kommen. Unter solchen Umständen kann nicht gesagt werden, daß die Sachen nicht zum Vermögen des Käufers und Weiterverkäufers gehört haben. Und ebenso ist klar, daß durch eine Weiterveräußerung die Gläubiger des Gemeinschuldners geschädigt sind; denn auch der Konkursverwalter könnte durch Zahlung des Kaufpreisrestes das volle Eigentum erwerben. Nun steht hier allerdings nicht fest, wieviel von dem Kaufpreise an die Firma F. & W. bereits bezahlt, wieviel noch rückständig ist. Für die Frage, ob die Anfechtung im Endergebnisse den Gläubigern einen Vorteil bringen wird, kann dies von Erheblichkeit sein. Für das Rechtsverhältnis des Verwalters der Beklagten gegenüber aber ist es ohne Bedeutung. Hier kommt nur die angefochtene Rechtshandlung und deren Erfolg in Betracht. Durch die Veräußerung an die Beklagte hat der Gemeinschuldner die Sachen weggegeben und ist dafür durch Verrechnung einer Schuld von 2 500 Mark dieser Schuld ledig geworden. Im Falle erfolgreicher Anfechtung erhält die Konkursmasse die

Sachen zurück und hat an die Beklagte die Konkursdividende auf 2500 Mark zu zahlen, ist also offenbar günstiger gestellt. Und ebenso wäre der Stand der Masse, wenn die angefochtene Veräußerung überhaupt nicht stattgefunden hätte. Wieviel die Masse an die Firma F. & W. zu zahlen hätte, um die Rücknahme der Sachen zu hindern, ist der Beklagten gegenüber gleichgültig; die Berufung auf dieses Verhältnis ist für die Beklagte eine unzulässige Einrede aus dem Rechte eines Dritten. Diese Einrede ist aber auch sachlich gar nicht begründet. Denn die Firma F. & W. hat im Laufe des Rechtsstreits, noch vor Erlassung des erstinstanzlichen Urteils, auf ihren Eigentumsvorbehalt ausdrücklich verzichtet. Aber auch ohne solchen Verzicht würde sie ihn nicht geltend machen können, denn die Anfechtung wirkt nicht dinglich, sie hat nicht zur Folge, daß das durch die Veräußerung an die gutgläubige Beklagte untergegangene Eigentum der Firma F. & W. wieder auflebt. Die Verpflichtung der Beklagten aus der Anfechtung geht nicht auf Rückübertragung des Eigentums, sondern nur auf Duldung der Verwertung der Kaufgegenstände für die Konkursmasse. Vgl. RG. 56, 143. — Konk.-M. B. c. B., U. v. 29. Okt. 07, 44/07 VII. — Celle.

Handelsgesetzbuch.

24. §§ 15, 29, 31 HGB. in Verb. mit §§ 117 Abs. 1, 134 BGB. Die Nichtigkeit des der Firmenübertragung zugrunde liegenden Kausalgeschäftes erzeugt eine Wirkung unter den Kontrahenten, nicht gegenüber Dritten, die sich auf Eintragung und Veröffentlichung der Firmenübertragung berufen können.]

Der Beklagte ist Hauptkollekteur der Mecklenburg-Schwerinschen Landeslotterie und hat als solcher im Jahre 1903 einem gewissen G. in Berlin eine Anzahl Lose zur 6. Klasse der 255. Lotterie verkauft. G. hat die Lose an die Firma Robert M. & Co. in Berlin weiter verkauft und diese hat sie nach der Ziehung dem Beklagten übersandt mit dem Ersuchen, ihr die darauf entfallenden Gewinne zukommen zu lassen. Diese Gewinne betrugen unstreitig 2844 Mark. Der Beklagte hat die Lose bei der Lotterieverwaltung eingereicht, und es sind ihm von dieser daraufhin diese Gewinne in seiner Rechnung gut gebracht. Er weigert sich aber M. & Co. den Betrag zu vergüten, weil er mit der Forderung auf den Kaufpreis der Lose aufrechnen will, die ihm gegen G. zustehe. Der von seiten der Firma Robert M. & Co. erhobenen Klage auf Verurteilung des Beklagten zur Zahlung von 2844 Mark nebst 5 Prozent Zinsen seit dem 20. September 1903 hat das Landgericht zu Rostock durch Urteil vom 7. Dezember 1905 stattgegeben. Das OLG. zu Rostock hat die Berufung der Beklagten zurückgewiesen und in seinem Urteile die Bezeichnung der klagenden Partei dahin getroffen: Firma Robert M. & Co. zu Berlin jetzt der Kaufmann Robert M. daselbst. Auf Revision des Beklagten wies RG. die Klage ab. — Die Klage ist erhoben auf den Namen der Firma Robert M. & Co. Das Gesetz gestattet, daß der Kaufmann unter seiner Firma klagen und verklagt werden kann (§ 17 Abs. 2 HGB.). Da die Firma kein Rechtssubjekt, sondern nur der Name ist, unter dem der Kaufmann im Handel seine Geschäfte betreibt und die Unterschrift abgibt (§ 17 Abs. 1), folgt hieraus, daß bei einer unter dem Namen einer Firma erhobenen Klage die Person Kläger ist, die unter dieser Firma ihre Geschäfte betreibt und die Unterschrift abgibt (RG. 54, 16). Im vorliegenden Falle ist durch den beglaubigten Auszug aus dem Handelsregister (15) I dargetan, daß Inhaber der Firma Robert M. & Co. bis zum 11. Oktober 1901 der Kaufmann Robert M., und von da an — insbesondere also zu der Zeit, als der Prozeß anhängig wurde, und auch schon zu der Zeit, als das der Klage zugrunde liegende Rechtsgeschäft vorgenommen wurde — der Kaufmann Franz H. war. Auszugehen ist demnach davon, daß die Klage als für H. erhoben angesehen werden muß, wie dies auch in den Gründen des landgerichtlichen Urteils ausgesprochen ist. Das OLG. hat jedoch festgestellt, daß die Klage „tatsächlich von Robert M. erhoben" sei, d. h. daß dieser den Anwalt bestellt und den Auftrag zur Klageerhebung erteilt habe, und daß er den Anspruch für sich verfolge. Das OLG. sieht deswegen M. als den Kläger an und hat diesem auch unter Änderung der Urteilsüberschrift den eingeklagten Anspruch zuerkannt. Die Frage nach der prozessualen Zulässigkeit dieses Verfahrens deckt sich mit der Frage, ob eine unzulässige Klageänderung vorliegt, wenn in der Berufungsinstanz unter Widerspruch des Beklagten an die Stelle des ursprünglichen Klägers ein neuer Kläger tritt. Das OLG. hat das ausdrücklich verneint, und da die Anfechtung dieser Entscheidung nach § 270 ZPO. ausgeschlossen ist, sind die dafür angegebenen Gründe insoweit nicht nachzuprüfen. Nachzuprüfen aber bleiben diese Gründe, insoweit sie im Sinne des OLG. zugleich dartun sollen, daß der Kaufmann Robert M. aktiv legitimiert sei, die Klage zu erheben. Auf Grund des schriftlichen Vertrages zwischen M. und H. vom 26. September 1901, (17) I, nimmt das OLG. an, daß die Übertragung der Firma von M. auf H. nur zum Scheine und ohne gleichzeitige Übertragung des Handelsgeschäfts selbst erfolgt sei. Die Übertragung der Firma sei daher nach § 117 Abs. 1 BGB. und nach § 134 BGB. in Verbindung mit § 23 HGB. nichtig. In Wahrheit sei M. nach wie vor Inhaber der Firma und also auch Subjekt des eingeklagten, für die Firma entstandenen Anspruchs. Diese Ansicht ist nicht haltbar. Sie verkennt die selbständige rechtliche Bedeutung der Tatsache, daß der Übergang der Firma von M. auf H. und die Inhaberschaft Hs. auf Grund der vor dem Registerrichter abgegebenen Erklärungen beider eingetragen und öffentlich bekannt gemacht worden ist. Nach §§ 29, 31 HGB. ist es eine der Eintragung bedürfende Tatsache, wer Inhaber des Handelsgeschäfts ist, und nach § 15 kann eine einzutragende Tatsache, solange sie nicht eingetragen und bekannt gemacht ist, von dem, in dessen Angelegenheiten sie einzutragen war, einem Dritten nicht entgegengesetzt werden, es sei den, daß sie diesem bekannt war (Abs. 1), während, wenn sie eingetragen und bekannt gemacht ist, ein Dritter die Tatsache gegen sich gelten lassen muß, es sei denn, daß er sie weder kannte, noch kennen mußte (Abs. 2). Aus Abs. 1 folgt, daß M. dem Beklagten die Tatsache, daß in Wahrheit er Inhaber der Firma geblieben sei, nicht entgegensetzen kann. Denn daß dem Beklagten das Verhältnis zwischen M. und H. untereinander und die Nichtigkeit des Übertragungsvertrages bekannt gewesen sei, ist weder festgestellt, noch behauptet, noch durch die Sachlage irgend wie angezeigt. Und aus Abs. 2 folgt, daß M. die Tatsache, daß H. Inhaber der Firma war, gegen sich gelten lassen muß, weil ohne weiteres klar ist, daß M. die

von ihm selbst mitveranlaßte Eintragung und Veröffentlichung kannte. Angesichts dieser vom Gesetze bestimmten Wirkungen der Eintragung und Veröffentlichung kann die Nichtigkeit des der Firmenübertragung zugrunde liegenden Kausalgeschäfts nur Wirkungen zwischen den Kontrahenten erzeugen. M. mag einen Anspruch gegen H. haben, daß dieser zu seiner Wiedereintragung als Inhaber der Firma mitwirke, und daß die Geschäftsergebnisse als für seine Rechnung gehend anerkannt werden. Dritte Personen, die mit der Firma kontrahiert haben, berühren diese innere Beziehungen des eingetragenen Inhabers mit einem andern ebensowenig, wie in dem Falle, wo der Firmeninhaber das Geschäft für Rechnung eines andern betreibt (vgl. RG. 37, 60). Der Dritte ist nicht verpflichtet, aus den mit der Firma geschlossenen Verträgen sich einen andern Gläubiger oder Schuldner unterschieben zu lassen, als den eingetragenen Inhaber. Mag M. auch auf Grund des Vertrages vom 26. September 1901 gegen H. einen Anspruch auf Abtretung der aus dem Geschäftsbetriebe entstandenen Forderungen, und auch der eingeklagten Forderung haben, so kann er die Forderung im eigenen Namen doch erst geltend machen, wenn sie ihm abgetreten ist. Daß dies geschehen sei, hat das OLG. nicht festgestellt. Seine Annahme aber, daß M. der ursprünglich Berechtigte sei, erweist sich nach dem Ausgeführten als unrichtig. Es ergibt sich, daß das OLG. mit Unrecht angenommen hat, daß M. zur Erhebung des eingeklagten Anspruchs aktiv legitimiert sei. Er kann ihn weder im eigenen Namen geltend machen, weil er ihm nicht zusteht, noch im Namen der Firma, weil er nicht befugt ist, namens einer Firma, deren Inhaber er nicht ist, zu prozessieren. Die Klage ist damit zur Abweisung reif. N. c. M. & Co., U. v. 30. Okt. 07, 604/06 I. — Rostock.

25. § 739 HGB. Grundsätze für Abwägung des beiderseitigen Verschuldens bei Zusammenstoß von Schiffen.]

Am 10. Juli 1900 abends 8 Uhr hat auf der Elbe zwischen Dömitz und Boizenburg ein Zusammenstoß zwischen dem Dampfer „Stettin“ und dem Kahne „Sachsen Nr. 25“ stattgefunden, infolgedessen der Kahn schwer beschädigt wurde. Der der Beklagten gehörige Dampfer „Stettin“ fuhr ohne Anhang zu Berg, der dem Schiffer Mammitsch gehörige Kahn „Sachsen 25“, der mit Kies beladen war, ohne Segel zu Tal. Mammitsch hat seine Ansprüche auf Schadensersatz der Klägerin abgetreten. Diese verfolgt die Ansprüche mit der gegenwärtigen Klage, indem sie geltend macht, daß der Zusammenstoß durch Verschulden des Dampferführers S. herbeigeführt sei. Unter Vorlage einer Schadensrechnung hat sie beantragt, die Beklagte zur Zahlung von 9040,75 Mark nebst Prozeßzinsen mit der Maßgabe zu verurteilen, daß sie mit dem Dampfer „Stettin“ und dessen Fracht hafte. Die Beklagte bestreitet ein Verschulden ihres Schiffers und mißt dem Führer des Kahnes die Schuld an dem Zusammenstoße bei. Das LG. zu Breslau, Kammer für Handelssachen, hat durch Urteil vom 3. März 1906 die Klage abgewiesen. Auf die Berufung der Klägerin hat das OLG. zu Breslau abändernd erkannt und den Klaganspruch zu 3/4 dem Grunde nach für gerechtfertigt erklärt. Insoweit ist die Sache zur Verhandlung und Entscheidung über den Betrag des Anspruchs an das LG. zurückverwiesen. Zu 1/4 ist es bei der Abweisung der Klage verblieben. Die Beklagte hat Revision eingelegt. Sie beantragt, das Urteil des OLG. aufzuheben und die Berufung der Klägerin gegen das Urteil des LG. zurückzuweisen. Die Klägerin hat sich der Revision angeschlossen. Sie beantragt, das Urteil des OLG. insoweit aufzuheben, als dem Berufungsantrage nicht vollständig entsprochen sei, und diesem Antrage gemäß zu erkennen. Das RG. wies die Anschlußrevision der Klägerin zurück und erkannte auf die Revision der Beklagten den Klaganspruch nur zu 1/4 für gerechtfertigt an: Das Urteil des OLG. beruht auf der Annahme, daß der Zusammenstoß durch beiderseitiges Verschulden herbeigeführt worden sei (§ 735 Abs. 2 HGB. in Verbindung mit § 92 BinnSchiffG.). Die Schuld des Kapitäns S. vom Dampfer „Stettin“ wird darin gefunden, daß er es unternommen habe, an der gefährlichen Kante des bloßen „Sandes“ zwischen diesem und dem Kahne hindurch zu steuern, statt unterhalb dieses Sandes zu halten und den Kahn vorbeizulassen; die Schuld des Kahnführers M. darin, daß er es entgegen § 30 der Elbschiffahrtsordnung unterlassen habe, das Signal des Dampfers zum Rechtsausweichen, obwohl er es nicht befolgen konnte, alsbald durch Winken mit einer blauen Flagge am Steuerbord dahin erwidert zu haben, daß links vorbeigefahren werden müsse. Die von den Parteien gegen die tatsächlichen Feststellungen und deren Beurteilung erhobenen Angriffe sind unbegründet. (Wird näher ausgeführt.) Bleiben hiernach sowohl die tatsächlichen Feststellungen des OLG., wie deren Beurteilung in Kraft, so war doch der Revision der Beklagten insoweit der Erfolg nicht zu versagen, als sie sich gegen die Abwägung des beiderseitigen Verschuldens wendet. Das OLG. hat die Klage des Kahnes zu 3/4 zugesprochen und zu 1/4 abgewiesen. Eine nähere Begründung für diese Verteilung findet sich in den Gründen nicht. Augenscheinlich aber sollte die Schuld des Dampfers höher bewertet werden, als die Schuld des Kahnes. Dies kann nicht gebilligt werden. Bei Anwendung des § 735 Abs. 2 HGB. ist vor allem darauf zu sehen, welches Schiff die gefahrvolle Lage herbeigeführt hat. Wie die Seestraßenordnung (RGBl. v. 1906 S. 120), so haben auch die polizeilichen Vorschriften über das Ausweichen der Schiffe auf Binnengewässern den Zweck im Auge, daß jede gefährliche Annäherung der Schiffe von vornherein vermieden wird. Mit Rücksicht auf das Verhalten der Schiffe zueinander ist dies zugleich das oberste Gebot der für den Verkehr erforderlichen nautischen Vorsicht. Die Gerichte haben alle Ursache, auf die Befolgung der hierfür gegebenen positiven Vorschriften mit besonderer Strenge zu halten. Ein Verstoß gegen diese Regeln wird auch deswegen besonders ins Gewicht fallen müssen, weil es sich dabei zumeist um Maßnahmen handelt, für die dem Schiffer ausreichende Zeit zur Überlegung des Richtigen gegeben ist. Besteht bereits Gefahr des Zusammenstoßes, so erfordert die rasche Eingreifung der richtigen Abwehrmittel ein höheres Maß von Geistesgegenwart, Einsicht und Entschlußkraft, als in jenen Fällen. Hier liegt die Sache nach den maßgebenden tatsächlichen Feststellungen des OLG. so, daß die erste und wichtigste Ursache des Zusammenstoßes darin gefunden werden muß, daß der Führer des Kahns es unterlassen hat, durch Flaggensignale ein Vorbeifahren der Schiffe an Steuerbord herbeizuführen. Ihm war die Schwierigkeit und Gefährlichkeit des Passierens an Backbord erkennbar, nicht aber dem Dampferführer. Der Kahnführer verleitete durch sein Verhalten den Dampfer dazu, daß sich dieser dem Pfeifen-

signale gemäß weiter rechts hielt. Die Nichtbefolgung der positiven Vorschrift der Elbschiffahrtsordnung durch den Kahn hat daher die gefahrvolle Annäherung der Schiffe herbeigeführt. Die Schuld, die hierin liegt, muß nach § 735 Abs. 2 höher bewertet werden, als die Schuld des Dampfers. Diesen trifft nur der Vorwurf, daß er es in der ohne sein Verschulden entstandenen gefahrvollen Lage unterlassen hat, die durch die Vorsicht gebotene Abwehrmaßregel zu ergreifen und durch Stillstellen der Maschine dem Zusammenstoße auch jetzt noch vorzubeugen. Hiernach war in Anwendung der §§ 565 Abs. 3 Nr. 1, 97 Abs. 1, 92 Abs. 1 ZPO., wie geschehen zu erkennen. Sch. D. K. c. Sch. V. A., U. v. 6. Nov. 07, 12/07 I. — Breslau.

Reichshaftpflichtgesetz vom 7. Juni 1871.

26. § 1. Verhältnis der Eile, die eine Verletzung veranlaßt hat, zum Eisenbahnbetrieb.]

Das Berufungsgericht verstößt gegen das materielle Recht, wenn es auf Grund der von ihm getroffenen Feststellungen annimmt, daß sich der Unfall „bei dem Betrieb" der Eisenbahn zugetragen habe. Die Eile, die geboten war oder doch vom Kläger für nötig gehalten wurde, um die Abfahrt des — erst von Olpe abgehenden — Zugs nicht zu versäumen, hatte ihre Veranlassung nicht in irgend welchen Betriebseinrichtungen, sondern lediglich in den persönlichen Verhältnissen des Klägers selbst. Es war der freie Entschluß des Klägers, nach dem Abort zu gehen; das Verlangen, ein ihn anwandelndes Bedürfnis zu befriedigen, hat die Eile hervorgerufen und der Fall liegt nicht anders, als wenn jemand, der, zu Hause oder auf der Straße durch irgend einen Umstand aufgehalten, sich beeilen muß, um den Zug nicht zu versäumen, infolge der Eile auf dem Bahnsteig hinfällt. An dieser Beurteilung wird auch dadurch nichts geändert, daß der Kläger das Vorüberfahren der Lokomotive hat abwarten müssen und daß dadurch die ihm für den Gang zum Abort und wieder zurück zum Zug zu Gebote stehende Zeit in dem Maße verkürzt worden sein sollte, daß er Eile für geboten erachten mußte. Denn die Lokomotive kommt hier nur als ein räumliches Hindernis in Betracht, das mit den durch den Betrieb hervorgerufenen Gefahren nichts zu tun hat; jedes andere Hindernis hätte dieselbe Wirkung gehabt. Ausschlaggebend für die Beurteilung des vorliegenden Falls ist, daß der vom Kläger beabsichtigte Gang nach dem Abort, auf den die infolge Vorbeifahrens der Lokomotive für notwendig gehaltene Eile eingewirkt hat, durch den Eisenbahnbetrieb nicht veranlaßt war, mit ihm in keiner Verbindung stand, und nur solche Fälle, in denen ein ursächlicher Zusammenhang zwischen dem Eisenbahnbetrieb und der Handlung des Verletzten, bei der er Eile entwickelt hatte, vorlag, sind in der Rechtsprechung des RG. dem § 1 RHaftpflG. unterstellt worden. Eisenbahnfiskus c. S., U. v. 7. Nov. 07, 48/07 VI. — Cöln.

Gesetz betr. die Gesellschaften m. b. H. vom 20. April 1892/20. Mai 1898.

27. Gewährung der Einlage für eine Gesellschaft m. b. H. seitens des Geschäftsführers zufolge Vertrages, wonach er Schulden der Gesellschaft bezahlen soll.]

Der Verwalter im Konkurse über das Vermögen einer Gesellschaft m. b. H. erhob gegen den früheren Geschäftsführer eine an sich nicht bestrittene Einlageforderung. Der Beklagte machte Zahlungen an die Gesellschaftsgläubiger geltend. Durch diese letzteren Zahlungen sei die Einlageforderung, soweit sie noch bestanden haben sollte, erloschen. Das OLG. verurteilte, das RG. hob auf: Der Beklagte behauptet, er habe auf Grund eines Vertrages vom 12. April 1904 einen die rückständigen Einlagen übersteigenden Betrag aus seinem Vermögen zur Befriedigung der Gesellschaftsgläubiger aufgewandt. Die Möglichkeit, daß auf solche Weise Einlageschulden bezahlt worden sind, ist nicht von der Hand zu weisen. Es handelt sich nicht um den Fall, wenn ein bloßer Gesellschafter Gesellschaftsgläubiger befriedigt. Beklagter war zugleich Geschäftsführer, und der andere Geschäftsführer hatte, durch Abschluß des Vertrages vom 12. April 1904, die Zustimmung dazu erteilt, daß die Einlage durch Befriedigung von Gesellschaftsgläubigern getilgt würden. Ist Beklagter demgemäß verfahren, so hat er seine Einlage berichtigt. Voraussetzung ist nur, daß die Forderungen der Gesellschaftsgläubiger, die er befriedigte, liquide und die Gesellschaft selbst solvent waren. Liegen diese Voraussetzungen aber vor, so ist der Gesellschaft durch Befreiung von den Schulden der volle Geldwert der entsprechenden Forderungen zugeflossen. Wollte man gleichwohl die Einlage als offenstehend behandeln, so würde das auf das Verlangen eines zwecklosen Hin- und Herschiebens des Geldes hinauslaufen. Der Berufungsrichter scheint dies an sich auch nicht zu verkennen. Die Erwägung aber, aus der heraus er die entwickelten Grundsätze auf den gegebenen Fall für unanwendbar erachtet, kann nicht gebilligt werden. Er nimmt daran Anstoß, daß Beklagter, wie im Vertrage vom 12. April 1904 vorgesehen, nur Buchschulden der Gesellschaft, nicht auch Hypothekenschulden bezahlt haben will. Daher, meint er, könnten die Zahlungen nicht als Einlagezahlungen gelten, denn sie hätten nicht, wie es zur Bestimmung der Einlagen gehöre, die Geldmittel der Gesellschaft in einer der Allgemeinheit der Gläubiger zugutekommenden Weise verstärkt. Dies ist abwegig. Jede Abstoßung von Passiven kann eine Vermögensvermehrung für die Gesellschaft bedeuten. Dafür, daß mehrere Passiva zu gleichen Quoten abgestoßen werden müßten, läßt sich ein Grund nicht auffinden. Das Urteil muß hiernach aufgehoben und die Sache zur anderweiten Verhandlung und Entscheidung zurückgewiesen werden. Der Berufungsrichter hat aufzuklären, ob und wieviel Gesellschaftsschulden Beklagter aus eigenen Mitteln berichtigt hat, ob die Schulden liquide und mit Rücksicht auf die Zahlungsfähigkeit der Gesellschaft vollwertig waren. F. c. Konk. D., U. v. 5. Okt. 07, 597/06 I. — Hamm.

Warenzeichengesetz vom 12. Mai 1894.

28. §§ 4 Abs. 2, 5, 9 Ziff. 1 und 15, 12 WarenZG. Begriffsbestimmung des Ausdrucks „gleichartige" Waren.]

Die Entscheidung über die Revision hängt an erster Stelle davon ab, ob das KG., das zugunsten der Klägerin die Verwechslungsgefahr an sich zwischen den streitigen Zeichen der Parteien angenommen hat, in Hinsicht der Klagebegründung aus § 9 Ziff. 1 WarenZG. mit Recht verneint hat, daß die in dieser Beziehung in Betracht kommenden Zeichen der Parteien, nämlich das Zeichen der Klägerin Nr. 68 738 und das der Beklagten Nr. 75 991 für gleichartige Waren eingetragen sind. Das klägerische Zeichen ist für Seife, Seifen-

präparate, kosmetische, ätherische und technische Öle u. dgl., das Zeichen der Beklagten für Baumwollsaatöl zu Speisezwecken eingetragen. Das WarenZG. hat den Ausdruck „gleichartige" Waren in den §§ 4 Abs. 2, 5, 9 Ziff. 1 und 15 und entsprechend Waren der „angemeldeten Art" in dem § 12 gebraucht und zwar, wie der Inhalt dieser Vorschriften beweist, immer in der gleichen Bedeutung, ohne jedoch eine ausdrückliche Begriffsbestimmung des Wortes zu geben. Das Warenzeichen im Sinne des Gesetzes vom 12. Mai 1894 bezweckt aber die Waren eines bestimmten Geschäftsbetriebes für den Verkehr kenntlich zu machen (§ 1). Dementsprechend haben denn auch die Regierungskommissare in der Reichstagskommission zur Beratung des Gesetzes, und zwar ohne Widerspruch zu finden, zu § 2 des Gesetzes auf die Äußerung eines Kommissionsmitgliedes, ob es nicht zweckmäßig sei, ein Zeichen überhaupt nur einmal zur Eintragung zuzulassen, die Erklärung abgegeben, bei Beantwortung des Erfordernisses der Gleichartigkeit sei der Hauptwert nicht darauf zu legen, ob die Waren, für welche ein Zeichen angemeldet sei, sich von den Waren, für welche es bereits geschützt sei, durch Herstellung und Material unterscheide, sondern daß auch hier darnach zu urteilen sei, ob die Möglichkeit einer Verwechselung oder Täuschung im Verkehr vorliege. Es wird also immer auf die tatsächlichen Verhältnisse des einzelnen Falles ankommen, ob dieselben so liegen, daß Verwechselungsgefahr im Verkehr anzunehmen ist, wenn das eingetragene Zeichen in einem anderen Geschäftsbetriebe zur Bezeichnung von Waren gebraucht wird, die an und für sich nicht mit den Waren übereinstimmen, für die das erstere Zeichen eingetragen ist. Von diesem rechtlichen Gesichtspunkte aus hat der erkennende Senat in der Entscheidung in RG. 60, S. 324 ff. ausgesprochen, daß in der Regel nach der Auffassung des Verkehrs als gleichartig solche Waren anzusehen seien, die in den gleichen Geschäften an denselben Kundenkreis vertrieben zu werden pflegen. Dieses trifft namentlich zu bei Waren derselben Gattung, die zu gleichen Zwecken verwendet werden, was nicht ausschließt, daß sie außerdem noch zu anderen Zwecken Verwendung finden. Das KG. hat nun das Gutachten des vernommenen Sachverständigen dahin aufgefaßt, daß Cottonöle zu Speisezwecken und solche zu technischen Zwecken nach Gewinnungsart, nach Aussehen und inneren Verhältnissen, nach Verwendungszweck, nach Konsumtion und Kundenkreis als durchaus different angesehen würden, und beide Warengattungen, die in Deutschland nur engros gehandelt würden, so verschieden seien, daß auch bei ähnlich klingenden Warenzeichen eine Verwechselung seitens der in Betracht kommenden Abnehmer völlig ausgeschlossen sei. Es hat dieses Gutachten als zutreffend erachtet und deshalb die Gleichartigkeit der beiderseitigen Waren verneint. Nun ist gewiß richtig, daß Cottonöle zu Speisezwecken und solche zu technischen Zwecken voneinander verschieden sind, und die ersteren einen anderen Kundenkreis haben als die letzteren. Allein dieses ist nicht ausschlaggebend, vielmehr kommt es darauf an, ob im Verkehr die Gefahr besteht, daß jemand, der Cottonöl zu Speisezwecken unter der Marke Sunlight kauft, mit Rücksicht auf die Warenzeicheneintragung der Klägerin glauben kann, dieses Öl stamme aus dem Geschäftsbetriebe der Klägerin. Die Eintragungen der Parteien beziehen sich beiderseits auf Öle, also auf Waren derselben Gattung. Öle werden, wie der Berufungsrichter selbst angenommen hat, sowohl zur Bereitung von Speisefett, als auch zu technischen Zwecken, namentlich auch zur Seifebereitung verwendet. Wenn es nun richtig sein sollte, wofür die Klägerin ausweislich des Tatbestandes des Berufungsurteils einen umfangreichen Zeugenbeweis angetreten hat, daß nämlich die Fabrikation von Seifen und die Herstellung von Fett und Öl für Speisezwecke vielfach in demselben Betriebe stattfinde, so ist nicht ausgeschlossen, daß der Berufungsrichter, eventuell nach Einholung eines weiteren Sachverständigengutachtens zu der Feststellung gelangen kann, daß nach der Auffassung und den Gewohnheiten des Verkehrs jene Täuschung infolge der Zeicheneintragung der Beklagten eintreten kann. Ist dieses aber der Fall, dann liegt Gleichartigkeit der beiderseitigen Waren im Sinne des WarenZG. vor. Da der Sachverständige sein Gutachten ausschließlich auf die Gegenüberstellung von Baumwollsaatöl zu Speisezwecken und zu technischen Zwecken gestellt hat, so kann auch die Entscheidung nicht darauf hin gehalten werden, daß er erklärt hat, beide Warengattungen, die in Deutschland nur engros gehandelt würden, seien so verschieden, daß die in Betracht kommenden Abnehmer sie nicht verwechseln könnten auch bei ähnlich klingenden Warenzeichen. Übrigens ist hierbei noch zu bemerken, daß bei dem internationalen Charakter des Zeichenrechts Deutschland allein nicht in Betracht kommt, und daß nichts darüber festgestellt ist, ob nicht auch die Klägerin ihre Waren engros vertreibt. Das KG. hat den erbotenen Zeugenbeweis mit keinem Worte gewürdigt und damit § 286 ZPO. und § 9 Ziff. 1 WarenZG. verletzt. Auf diesen Gesetzesverletzungen beruht an erster Stelle seine Entscheidung, der prozessuale Verstoß ist dem Gesetze entsprechend gerügt. Sonach mußte das Berufungsurteil aufgehoben werden. S. S. c B., U. v. 5. Nov. 07, 235/07 II. — Berlin.

Wettbewerbsgesetz vom 27. Mai 1896.

29. § 1 UnlWG. verb. mit § 29 und 147 GewO. Bezeichnung: in Amerika staatlich approbierter Zahnarzt.

Der Beklagte, der ebenso wie der Kläger in D. die Zahnheilkunde ausübt, bezeichnet sich als „in Amerika staatlich approbierten Zahnarzt" namentlich auf dem an seiner früheren und seiner jetzigen Wohnung angebrachten Schilde und an der Haustafel seiner früheren Wohnung sowie in Zeitungen, ferner als „amerikanischer Zahnarzt" auf einem weiteren Wohnungsschilde, endlich als „dental surgeon" in Zeitungen. Kläger erhob auf Grund dieser Tatsachen und des weiteren Umstandes, daß der Beklagte in Deutschland nur die Volksschule, aber keine Universität besucht hat, gemäß § 1 UnlWG. Klage mit dem Antrage, den Beklagten zu verurteilen, unter Androhung einer Geldstrafe in öffentlichen Bekanntmachungen und in Mitteilungen, die für einen größeren Personenkreis bestimmt sind, insbesondere in Geschäftsanzeigen, Zeitungen, Türschildern usw. die Führung der Bezeichnungen „in Amerika staatlich approbierter Zahnarzt", „Amerikanischer Zahnarzt" und gleichlautender Titel zu unterlassen. Der Beklagte beantragte Abweisung der Klage, indem er seine Berechtigung zum Gebrauche der streitigen Bezeichnungen geltend machte, da er am 11. Januar 1896 nach erfolgter Prüfung von dem State Board of Wisconsin die „License to practice dentistry" für Wisconsin und am 13. März 1897 nach dreijährigem Studium und abgelegter Schlußprüfung auf dem

reputabeln Milwaukee Medical College das Diplom eines „doctor in chirurgie dentaria" erlangt habe. Das OLG. verurteilte; das RG. verwarf die Revision mit der unten ersichtlichen Maßgabe: Das Berufungsgericht hat angenommen, daß die von dem Beklagten gebrauchten Bezeichnungen „in Amerika staatlich approbierter Zahnarzt" und „Amerikanischer Zahnarzt" gegen die Bestimmung des § 1 UnlWG. verstoßen, und hat dies insbesondere im wesentlichen folgendermaßen begründet: Soweit die fraglichen Angaben des Beklagten über die Art des Nachweises seiner Befähigung zur Ausübung der Zahnheilkunde nur besagten, daß er seine Fachausbildung in Amerika erhalten habe, entsprächen sie der Wahrheit ... Die Angaben des Beklagten besagten aber mehr, mindestens würden sie von dem Publikum, für das sie bestimmt seien und von dem sie gelesen würden, von dem die Hilfe eines Zahnheilkundigen suchenden Teile der Bevölkerung einer deutschen Stadt, dem der Beklagte seine Dienste anbiete, in einem weitergehenden Sinne verstanden. Der deutsche Leser verstehe unter einem „amerikanischen Zahnarzte", einem „in Amerika approbierten Zahnarzte" nicht nur einen Zahnheilkundigen, der in den Vereinigten Staaten von Nordamerika seine Fachausbildung erworben und die Befugnis, dort die Zahnheilkunde auszuüben, erlangt habe, sondern einen Zahnheilkundigen, der eine der Approbation des deutschen Zahnarztes entsprechende ausländische, in Nordamerika erlangte Approbation besitze. Eine solche gehe dem Beklagten ab, weil es eine Approbation im Sinne der deutschen GewO. in den Vereinigten Staaten nicht gebe, und deshalb seien jene Bezeichnungen, weil sie in dem deutschen Leser eine falsche Vorstellung über den Befähigungsnachweis erregten, nach der maßgebenden Auffassung des Publikums, dem gegenüber sie gebraucht würden, unrichtig. Da nämlich im deutschen Reiche das Gewerbe der Zahnheilkunde freigegeben sei und des Titels „Zahnarzt" dort sich nur der Zahnheilkundige bedienen dürfe, der die in § 29 GewO. vorgeschriebene Approbation besitze, so verstehe man in Deutschland unter einem Zahnarzt eine staatlich approbierte Medizinalperson. Diese Approbation werde durch die Zentralbehörden der deutschen Bundesstaaten, die eine oder mehrere Landesuniversitäten hätten, für das ganze Gebiet des deutschen Reichs regelmäßig nur dem erteilt, der nach Erlangung einer höheren Schulbildung und nach einem dreijährigen Universitätsstudium seine wissenschaftliche Befähigung zur Ausübung der Zahnheilkunde in einer Staatsprüfung nachgewiesen habe. Die Approbation sei mithin ein Akt der Staatsverwaltung, durch den unter staatlicher Autorität und Mitwirkung die Befähigung des Approbierten zur Ausübung der Zahnheilkunde als einer Wissenschaft festgestellt und durch Verleihung der mit gewissen Vorrechten und Pflichten ausgestatteten Befugnis zur Führung des Titels „Zahnarzt" staatlich anerkannt werde. Mit dieser Approbation sei die in einem der Vereinigten Staaten erteilte License to practice dentistry, auf die der Beklagte seine Berechtigung zum Gebrauche der fraglichen Bezeichnungen stütze, weder gleichwertig noch vergleichbar, (was unter Bezugnahme auf die in den Vereinigten Staaten bestehenden Verhaltnisse näher ausgeführt wird) ..... Zahnärzte in dem in Deutschland damit verbundenen Sinne gebe es demnach in den Vereinigten Staaten überhaupt nicht. Die Lizenz, die dort jeder die Zahnheilkunde als Gewerbe Ausübende besitzen müsse, gewährleiste nicht die auf den höchsten Bildungsanstalten erworbene und staatlich anerkannte Befähigung zur Ausübung der Wissenschaft der Zahnheilkunde wie die deutsche Approbation, sondern nur das geringste Maß der Kenntnisse und Fertigkeiten, die jeder besitzen müsse, der sich dort mit der Zahnheilkunde als Gewerbe befasse. Die der Ausbildung des deutschen Zahnarztes annähernd gleiche Fachausbildung durch eine Universität oder eine reputable Fachhochschule werde nicht durch einen vom Staat verliehenen Titel, durch den die volle Befähigung zur Ausübung der Wissenschaft der Zahnheilkunde staatlich anerkannt werde, ausgezeichnet, sondern nur durch den akademischen Grad, einen der Promotion bei einer deutschen Universität ähnlichen Akt der Verwaltung der Unterrichtsanstalt dargetan.... Wegen der von dem Beklagten in den Vereinigten Staaten erlangten Fachausbildung, die den dortigen höchsten Anforderungen entspreche, dürfe er sich doch nicht in Deutschland „amerikanischer Zahnarzt" oder „in Amerika approbierter Zahnarzt" nennen. Damit stelle er die unwahre Behauptung auf, daß die von ihm erlangte Fähigkeit zur Ausübung der Zahnheilkunde durch einen besonderen Akt der ausländischen Staatsverwaltung ausdrücklich anerkannt worden sei. Er dürfe seine in Wisconsin erlangte Fachausbildung nicht durch den Gebrauch jener irreführenden Bezeichnungen zur Anpreisung seiner gewerblichen Leistungen verwerten. Der Beklagte könne sich auch nicht darauf berufen, daß durch den Hinweis auf die ausländische Approbation eine Täuschung in der Richtung, daß er eine deutsche Approbation besitze, ausgeschlossen werde. Dieser Hinweis schließe vielleicht seine Strafbarkeit nach § 147 Nr. 3 GewO., nicht aber die Anwendung der zivilrechtlichen Bestimmungen des § 1 UnlWG. gegen ihn aus. Diese Ausführungen, welche bezüglich der darin enthaltenen tatsächlichen Feststellungen und Annahmen, namentlich was die Auffassung der streitigen Bezeichnungen durch das beteiligte Publikum betrifft, von dem Revisionsgerichte nicht nachzuprüfen sind, erscheinen rechtlich als einwandfrei, namentlich auch als tatsächlich genügend begründet. Sie stehen auch nicht mit anderen Entscheidungen des erkennenden Senats im Widerspruch, durch welche Berufungsurteile aufrechterhalten worden sind, in denen auf Grund anderer, vielleicht noch in höherem Maße gegen die Vorschriften des UnlWG. verstoßender Tatbestände in dem Gebrauch derselben oder ähnlicher Bezeichnungen seitens in Amerika ausgebildeter Zahnheilkundiger Verstöße gegen § 1 UnlWG. angenommen worden sind. Insbesondere ist in dem diesseitigen Urteile vom 26. April 1904 II 589/03 auf Grund eines mit dem vorliegenden im wesentlichen gleichartigen Tatbestands die in dem damals angefochtenen Berufungsurteile ausgesprochene Ansicht rechtlich gebilligt worden, daß die in Deutschland gebrauchte Bezeichnung „in Amerika approbierter Zahnarzt" trotz des Hinweises auf die in Amerika erfolgte Approbation deshalb gegen § 1 UnlWG. verstoße, weil diese Bezeichnung bei dem deutschen Publikum den Anschein einer den deutschen Begriffen entsprechenden Ausbildung und staatlichen Prüfung als wirklicher Zahnarzt erwecke, in diesem Sinne aber die gebrauchte Bezeichnung unrichtig sei. Demgemäß ist auch die dem jetzt angefochtenen Berufungsurteile zugrunde liegende gleichartige Auffassung rechtlich nicht zu beanstanden; (vgl. auch in demselben Sinne das Urteil des

erkennenden Senats vom 26. Januar 1904 II 482/03). Namentlich ist kein Rechtsirrtum darin zu finden, daß das Berufungsgericht bei seiner Würdigung des Sinnes der streitigen Bezeichnungen von der Auffassung des deutschen Publikums schlechthin, für das diese Bezeichnungen bestimmt sind, ausgegangen ist, — worunter ohne weiteres auch der verständige Teil des Publikums zu verstehen ist. Im übrigen beruht aber die ebenfalls beanstandete Ansicht des Berufungsgerichts, daß die dem Beklagten in Amerika erteilte Lizenz zur Ausübung der Zahnheilkunde nicht einer ihm in Deutschland erteilten Approbation gleichwertig noch damit vergleichbar sei, der Hauptsache nach auf einer rein tatsächlichen, im wesentlichen Bedenken nicht hervorrufenden Würdigung der in beiden Ländern bestehenden Einrichtungen. Die von dem Revisionskläger als verletzt bezeichneten §§ 29 und 147 Nr. 3 GewO., ebenso das lediglich diese Bestimmungen betreffende Urteil des III StS. des RG. vom 21. September 1905 (RGSt. 38, 158) kommen für den gegenwärtigen Fall gar nicht in Betracht; denn es handelt sich hier nicht um eine Verletzung der angeführten Bestimmungen der GewO., sondern um eine Zuwiderhandlung gegen die ihrem Inhalt und Zwecke nach wesentlich davon verschiedene Vorschrift des § 1 UnlWG., insbesondere um den Tatbestand, daß der Beklagte dem beteiligten Publikum gegenüber die im Sinne des § 1 cit. unwahre Behauptung aufstellt, die von ihm erlangte Fähigkeit zur Ausübung der Zahnheilkunde sei durch einen besonderen Akt der amerikanischen Staatsgewalt ausdrücklich anerkannt. Die Frage, ob die Angaben des Beklagten, er sei ein „in Amerika approbierter Zahnarzt" oder ein „amerikanischer Zahnarzt" im Sinne des § 1 UnlWG., das heißt: in den Augen des beteiligten Publikums unrichtig sei, ist daher von der nach § 147 Nr. 3 GewO. zu beurteilenden Frage unabhängig, ob der Beklagte durch die nämlichen Angaben der letzteren Vorschrift zuwidergehandelt hat. Der Revisionskläger hat ferner gerügt, das Berufungsgericht habe das weitere Erfordernis des § 1 UnlWG. verkannt, wonach die unrichtige Angabe geeignet sein muß, den Anschein eines besonders günstigen Angebots hervorzurufen. Dieses Tatbestandsmerkmal hat das Berufungsgericht deshalb als vorliegend erachtet, weil das Publikum auf Grund der streitigen Bezeichnungen annehme, daß die gewerblichen Leistungen des Beklagten vor denen seiner Gewerbsgenossen, die eine solche, wenn auch nur im Ausland staatlich anerkannte Befähigung nicht besitzen, den Vorzug verdiene, und weil somit diese Bezeichnungen dem Beklagten einen Vorsprung vor seinen Gewerbsgenossen verschafften. Der Revisionskläger hat hiergegen geltend gemacht, er erwecke durch diese Bezeichnungen nicht fälschlich den Anschein eines besonders günstigen Angebots, sondern sein Angebot sei in Wirklichkeit ein besonders günstiges; ebenso günstig, wie das der deutschen Zahnärzte trotz ihrer staatlichen Prüfung, weil er vermöge seiner Ausbildung und seines Examens dieselben Garantien in wissenschaftlicher und technischer Hinsicht biete wie die deutschen Zahnärzte. Auf diese Umstände kann es jedoch bezüglich des hier in Rede stehenden Tatbestandsmerkmals des § 1 cit. nicht ankommen. Vielmehr genügt es in dieser Hinsicht, wenn das seitens des Gewerbetreibenden vorliegende Angebot nach Ansicht des beteiligten Publikums diesem wegen der unrichtigen Angabe günstiger zu sein scheint, als es bei Berücksichtigung der Unrichtigkeit der Angabe in Wirklichkeit ist (vgl. das Urteil des erkennenden Senats vom 31. Mai 1907 II 34/07). Von diesem Gesichtspunkte aus erscheint aber die angefochtene Begründung des Berufungsurteils als rechtlich zutreffend. Dagegen hat der Revisionskläger mit Recht beanstandet, daß das Berufungsgericht ihm auch die Führung „gleichbedeutender Titel" untersagt habe; denn aus dieser unbestimmten Bezeichnung ergibt sich nicht, welche weiteren Titel dem Beklagten verboten sind. Dieses Verbot würde daher in der Zwangsvollstreckung zu großen Unsicherheiten und Schwierigkeiten Anlaß geben und die eigentliche Entscheidung über die Gesetzmäßigkeit anderer etwa künftig von dem Beklagten zur Bezeichnung seines Gewerbes gebrauchter Ausdrücke in das Zwangsvollstreckungsverfahren verlegen, was nicht angängig ist. Der von dem Berufungsgerichte für das fragliche Verbot angeführte Grund, daß die Besorgnis bestehe, der Beklagte würde künftig gleichsinnige Bezeichnungen gebrauchen, kann gegenüber den hervorgehobenen Bedenken dieses Verbot nicht rechtfertigen. Hiernach sind die bezeichneten Worte in der Entscheidung des Berufungsurteils zu streichen. W. c. K., U. v. 25. Okt. 07, 146/07 II. — Dresden.

Reichsgesetz betr. Versorgung der Kriegsinvaliden und der Kriegshinterbliebenen vom 31. Mai 1901.

30. § 22 Nr. 1. Die Entscheidung über das Vorliegen eines Schiffbruches ist den Gerichten nicht entzogen; Begriff des „Schiffbruchs".]

Am 24. März 1899 ist das Kriegsschiff Cormoran auf das Wirbelwindriff bei Neupommern aufgelaufen, hat dort 5 Tage festgesessen und trotz „übermenschlicher" Anstrengung der Besatzung erst, nachdem fast sämtliche trennbaren Gegenstände, darunter Geschütze, Dampfpumpen, Eismaschine, Dampfrudermaschine, Anker und so ziemlich die gesamte Inneneinrichtung, über Bord geworfen und die Masten gekappt waren, wieder flott gemacht werden können. Die Beschädigungen, die das Schiff davon getragen hat, sind in dem im Tatbestand des Berufungsgerichts angezogenen in dieser Beziehung nicht bestrittenen Schriftsatz vom 5. Dezember 1905 angegeben. Nach dem Freiwerden des Schiffes gelang es demselben noch, den nahe (150 S. M.) gelegenen Friedrich-Wilhelmshafen zu erreichen und, nachdem es dort notdürftig ausgebessert war, nach Sidney weiterzufahren, wo es dann einer viele Wochen dauernden Reparatur unterzogen wurde. Während des Festsitzens des Schiffes befanden sich, da jeden Augenblick ein Durchbruch des Schiffes zu befürchten stand, so daß sich der Kommandant sogar entschloß, die Geheimpapiere zu vernichten, das Schiff selbst, sowie die gesamte Besatzung in größter Gefahr. Infolge der mit diesem Schiffsunfall verbundenen körperlichen Anstrengungen und seelischen Aufregungen ist außer einer Reihe anderer Personen auch der Kläger an einem Nervenleiden erkrankt, das zu seiner Pensionierung geführt hat. Es wurde ihm zunächst auf Grund des Gesetzes vom 31. Mai 1901 in der Annahme, daß ein „Schiffbruch" im Sinne des § 22 Nr. 1 dieses Gesetzes vorliege, eine monatliche Pension von 51 Mark bewilligt, später aber diese auf Veranlassung des RMA. auf monatlich 21 Mark herabgesetzt, weil ein Schiffbruch nicht vorliege, und Kläger daher nur nach den

allgemeinen Gesetzen pensionsberechtigt sei. Kläger hält aber die frühere Auffassung für die richtige, und hat daher jetzt, nachdem er zunächst vergeblich die Entscheidung des RMA. eingeholt hatte, innerhalb der vorgeschriebenen Frist auf Zahlung der höheren Pension Klage erhoben. Das Berufungsgericht hat der Klage stattgegeben. Die Revision ist zurückgewiesen: Anlangend die Frage, ob die Entscheidung über das Vorliegen eines Schiffbruchs den Gerichten entzogen sei, so hat das Berufungsgericht in überzeugender Weise nachgewiesen, daß die Bestimmung des § 1 Abs. 3 des Gesetzes vom 31. Mai 1901, wonach der Kaiser zu bestimmen hat, ob eine kriegerische Unternehmung als ein Feldzug im Sinne dieses Gesetzes anzusehen sei, und ebenso die Bestimmung des § 115 b des Gesetzes vom 27. Juni 1871, wonach die Entscheidung darüber, ob ein Kriegs- oder Friedensverhältnis vorliegt, für die Gerichte bindend ist, mit der hier in Rede stehenden Frage, ob ein Schiffbruch vorliegt, mangels jeglicher Vergleichungspunkte gar nicht in Verbindung zu bringen ist. Was aber die Sache selbst, die Hauptfrage, ob ein Schiffbruch im Sinne des § 22 Nr. 1 des Gesetzes vom 31. Mai 1901 vorliegt, anlangt, so ist nicht zu verkennen, daß die Begründung des Berufungsgerichts, welche für den Begriff des Schiffbruchs eine schwere Beschädigung des Schiffes verlangt und diese lediglich darin findet, daß das Schiff 5 Tage lang seiner Bewegungsfähigkeit beraubt gewesen ist, nicht ohne Bedenken ist, und mit der Revision sich sagen läßt, daß, wenn nach 5 Tagen das Schiff ohne Beschädigung wieder frei geworden ist, jener vorübergehende Zustand nicht als eine Beschädigung des Schiffes angesehen werden kann. Aber es kann diese Begründung des Berufungsgerichts ganz dahingestellt bleiben, da nach der Gesamtsachlage des vorliegenden Falles ein Schiffbruch im Sinne des § 22 des Gesetzes vom 31. Mai 1901 angenommen werden muß. Das Gesetz gibt keine Definition des Schiffbruchs. Auch die Entstehungsgeschichte, die sog. Materialien des Gesetzes, gibt keinen weiteren Anhalt für die Auslegung, als daß das Gesetz die Gefahren des Seedienstes den Gefahren des Kriegsdienstes hat gleichstellen wollen, und daß bei den Beratungen des Entwurfs der Vertreter der Marineverwaltung (vgl. Reichstagsverhandlungen 1900/02 III. Anlagenband S. 1817) erklärt hat, die Bestimmung des § 22 Nr. 1 cit. sei auf Schiffbruch eingeschränkt und nicht auf die Folgen eines Schiffsbrandes, einer Explosion usw. ausgedehnt, weil nur ein der Marine eigentümliches kriegsähnliches Ereignis habe getroffen werden sollen, die durch Brand, Explosion und dergleichen verunglückten Personen solchen Unglücksfällen aber auch auf dem Lande ausgesetzt seien. Sieht man aber auf diese Absicht des Gesetzes, den besonderen Gefahren der Seefahrt entsprechend denen des Krieges Rechnung zu tragen, und nur auszuschließen, was in gleicher Weise auf dem Lande sich ereignen könne, dann muß auch der vorliegende Fall unter das Gesetz gebracht werden, da er ganz offenbar ein der Marine eigentümliches Ereignis ist, und kein Grund erfindlich ist, die bei einem solchen Ereignis Verunglückten von den Wohltaten des Gesetzes auszuschließen. Aus dem Worte des Gesetzes „Schiffbruch" ergibt sich zwar, daß das Ereignis das Schiff betroffen haben muß, und daß daher ein nur eine einzelne Person betreffendes Unglück, z. B. das Fortspülen eines Mannes über Bord, nicht unter das Gesetz fällt. Aber das Wort kann nicht dahin gepreßt werden, daß das Schiff *gebrochen* sein muß, so daß Fälle, in welchen z. B. ein Schiff infolge Eindringens von Wasser ohne Beschädigung des Schiffskörpers in die Tiefe versinkt oder wenn es kentert oder wenn es ohne Beschädigung strandet, von der Anwendung des Gesetzes ausgeschlossen bleiben müßten. So hat denn auch das RMA. in der bei den Akten befindlichen Verfügung vom 2. Februar 1904 ausgesprochen, daß auch das Stranden und Kentern eines Schiffes als unter das Gesetz fallend anzusehen seien. Auch nach der Auffassung des Lebens werden solche Fälle dem Schiffbruch gleichgestellt, und daß in solchen Fällen die Besatzung des Schiffes anders behandelt werden sollte, als in den Fällen eines Brechens des Schiffes, läßt sich auch nach der Absicht des Gesetzgebers nicht annehmen. Die aufgeführten Fälle zeigen aber auch, daß eine eigentliche Beschädigung eine Verletzung der äußeren Integrität des Schiffes überhaupt nicht wesentlich ist, sondern daß nur entscheidend ist, daß das durch die eigentümlichen Gefahren der Seefahrt entstandene, das Schiff treffende Ereignis Gefahr für die Besatzung gebracht. Und das liegt hier unzweifelhaft vor. Wollte man aber auch eine Beschädigung des Schiffes für den Begriff des Schiffbruchs als notwendig annehmen, so irrt doch das Berufungsgericht auch darin, daß es lediglich die Beschädigung des äußeren Schiffsrumpfes berücksichtigt, und nicht auch den Verlust der Masten, der ganzen Tackelage, einer Anzahl Maschinen und fast des gesamten Inventars. Ob dieser Verlust unmittelbar durch das Auflaufen oder Stranden oder mittelbar auf dasselbe zurückzuführen ist, weil die Rettung des Schiffes das Aufgeben dieser Gegenstände notwendig machte, ist gleichgültig. Auch läßt sich von einer, wie das Berufungsgericht sagt, „belanglosen" Beschädigung des Schiffes nicht sprechen, wenn das Schiff nur mit Not den nächsten Hafen erreicht und sodann viele Wochen zur Reparatur gebraucht hat. Auch von diesem Standpunkt aus wäre daher im vorliegenden Falle Schiffbruch anzunehmen und dem Kläger daher die begehrte höhere Pension zuzubilligen. M. F. c. B., U. v. 12. Nov. 07, 177/07 III. — Berlin.

II. Preußisches Recht.

Stempelsteuergesetz vom 31. Juli 1895.

31. § 10 Abs. 2 u. 3, § 25 Abs. 2 Tarifstelle 59 Abs. 3, Tarifstelle 73, Stempelpflichtigkeit von Sicherheitsleistungen und Vollmachtserteilungen. Sogenannter Bankiervertrag.]

Die Klägerin stand mit einer Bankgesellschaft in T. in Geschäftsverbindung. Mittels Schreibens vom 10. Juli 1905 übersendete sie dieser Gesellschaft den halbjährigen Rechnungsbeschluß für das erste Halbjahr 1905, wonach sich für diese ein Saldo von mehreren hundert Mark ergab. Der Schluß des Schreibens lautete dahin: „Wir bitten Sie noch von den umstehend verzeichneten Bedingungen unseres Geschäftsverkehrs, welche mit den seit dem 1. Januar 1900 in Kraft befindlichen gesetzlichen Bestimmungen in Einklang gebracht worden sind, Kenntnis zu nehmen, und Ihr Einverständnis mit denselben bestätigen und den beifolgenden Brief mit Ihrer Unterschrift versehen zurücksenden zu wollen." Diesem von der Klägerin unterzeichneten Schreiben waren auf der dritten und vierten Seite in Druck „die allgemeinen Geschäftsbedingungen" der Klägerin angefügt, die unter anderen folgende Bestimmungen

enthielten: „9. Alle Wertpapiere und sonstigen Sachen, welche im Laufe des Geschäftsverkehrs oder aus einem anderen Anlasse in unseren Besitz und unsere Verwahrung gelangt und nicht als fremdes Eigentum bezeichnet sind, dienen uns als Pfand zur Sicherheit für alle Forderungen aus der laufenden Geschäftsverbindung sowie für das jeweilig schwebende Wechselobligo, soweit nicht besondere Vereinbarungen oder gesetzliche Bestimmungen entgegenstehen .... 10. Wir sind ermächtigt, Aktien jeder Art, welche wir im Depot haben, in den Generalversammlungen der betreffenden Gesellschaften zur Ausübung des Stimmrechts zu benutzen. Sie erteilen zu solcher Benutzung durch die Erklärung Ihres Einverständnisses zu diesen allgemeinen Bestimmungen ein für alle Male Ihre Einwilligung, deren Einholung mithin im Einzelfalle nicht erforderlich ist. Wir sind indessen nicht verpflichtet, von dieser Einwilligung Gebrauch zu machen, ebenso wie Sie auch hierdurch nicht gehindert sind, die uns erteilte Ermächtigung für einzelne Fälle durch rechtzeitige Benachrichtigung außer Kraft zu setzen." Dem Schreiben lag ferner ein gedrucktes Formular für das Antwortschreiben bei, das auf der zweiten und dritten Seite dieselben Geschäftsbedingungen abgedruckt aufwies. Die Gesellschaft in T. unterzeichnete das Antwortschreiben und übersendete es der Klägerin. Sein Inhalt ging dahin, daß sie den berechneten Saldo und das beigefügt gewesene Verzeichnis ihrer bei der Klägerin ruhenden Wertpapiere als richtig anerkannte. Der Schluß des Schreibens lautete: „Von Ihren auf der Rückseite dieses Schreibens abgedruckten allgemeinen Geschäftsbedingungen haben wir Kenntnis genommen und erkennen dieselben als für uns verbindlich an." Die Steuerbehörde erblickte in den beiden Schreiben die Beurkundung eines Vertrages, ferner einer Vollmachtserteilung und einer Sicherstellung und erforderte von der Klägerin auf Grund des preußischen Stempelsteuergesetzes vom 31. Juli 1895 den allgemeinen Vertragstempel (Tarifstelle 71 Ziffer 2), den Vollmachtstempel (Tarifstelle 73 Abs. 3) und den Sicherstellungsstempel (Tarifstelle 59 Abs. 3) mit je 1 Mark 50 Pf. Die Klägerin hat die geforderten Stempelbeträge mit zusammen 4 Mark 50 Pf. bezahlt und verlangt mit der jetzigen Klage die Rückzahlung dieser Summe, da die Stempel zu Unrecht erhoben seien. Das KG. wies die Klage ab, die Revision wurde zurückgewiesen: Die in der Nr. 9 der Geschäftsbedingungen enthaltene Vereinbarung ist nach der Entscheidung des Berufungsrichters auf Grund der Tarifstelle 59 Abs. 3 als „Sicherstellung von Rechten" stempelpflichtig. Diese Auffassung entspricht der Rechtsprechung des erkennenden Senats. Dieser hat schon im Urteil vom 7. April 1905 (VII 420/04) ausgesprochen, bei Faustpfandbestellungen sei die Stempelpflicht nicht dadurch bedingt, daß sie sich auf gegenwärtige Forderungen und Pfänder beziehen; die für die Stempelsteuer allein maßgebliche Tatsache der Beurkundung einer rechtsgeschäftlichen Erklärung bleibe auch dann bestehen, wenn die beurkundete Sicherheitsbestellung zukünftige Forderungen und zukünftige in den Besitz des Gläubigers gelangende Vermögenswerte des Schuldners zum Gegenstand habe. Die in der Nr. 9 enthaltene Sicherstellung unterliegt hiernach dem Stempel der Tarifstelle 59 selbst dann, wenn man, entgegen der Feststellung des Berufungsrichters, annehmen würde, daß sich die eingeräumte Sicherheit auf die bei der Klägerin bereits ruhenden Wertpapiere der Rheinischen Diskonto-Gesellschaft nicht erstrecken sollte. Die Stempelpflicht wird auch dadurch nicht berührt, daß die Übergabe der Pfandstücke an den Gläubiger, worauf die Revision Gewicht legt, nicht besonders beurkundet ist. Zwar erfordert die Entstehung des Pfandrechts, daß der Eigentümer die Pfandsache dem Gläubiger übergibt oder daß der letztere bereits in deren Besitz ist (§ 1205 BGB.). Abgesehen aber auch davon, daß dies letztere Erfordernis inhalts des Schreibens der Gesellschaft T. vom 15. Juli 1905 hinsichtlich der bei der Klägerin bereits ruhenden Wertpapiere zutrifft, erledigt sich die Rüge der Revision dadurch, daß der Steuer lediglich die Beurkundung der auf Herbeiführung der Sicherstellung gerichteten und dazu geeigneten rechtsgeschäftlichen Willenserklärung unterliegt. Die Tatsache der körperlichen Übergabe selbst entzieht sich der unmittelbaren Beurkundung; nur das Anerkenntnis der Vertragschließenden, daß die Übergabe erfolgt sei, kann beurkundet werden. Aber auch dieser Beurkundung bedarf es zur Entstehung der Stempelflicht nicht, sie knüpft sich vielmehr an die rechtsgeschäftliche Erklärung der Einräumung der Sicherheit ohne Rücksicht darauf, ob etwa die gewollte Rechtsänderung später durch das Ausbleiben der Übergabe vereitelt wird. Ob eine solche Vereitelung zur Erstattung des verwendeten Stempels gemäß § 25 Abs. 2 des Stempelsteuergesetzes führen kann, ist hier nicht zu erörtern. Daß die in Nr. 10 der Geschäftsbedingungen der Klägerin erteilte „Ermächtigung", Aktien jeder Art, die sie im Depot hat, in den Generalversammlungen der betreffenden Gesellschaften zur Ausübung des Stimmrechts zu benutzen, dem Stempel der Tarifstelle 73 („Vollmachten, Ermächtigungen und Aufträge") unterliegt, kann mit Grund nicht bezweifelt werden. Mag auch, was die Revision ausführt, das durch die Nr. 10 begründete Rechtsverhältnis praktisch in vielen Fällen auf eine Leihe der Wertpapiere hinauslaufen derart, daß die ermächtigte Firma sie in eigenem Namen und eigenem Interesse soll benutzen dürfen, so ist diese mangels einer Übereignung der Aktien doch zur Benutzung der Namensaktien nur unter Nachweis der Ermächtigung zur Benutzung befugt. Ein Gleiches gilt, wenn sie die in ihrem Depot befindlichen fremden Inhaberaktien, wenn auch im eigenen Interesse, so doch gerade namens der Eigentümer dieser Aktien in der Generalversammlung benutzen will, was bei Abstimmungen unter Umständen rechtserheblich sein kann. In diesen Fällen kann die Klägerin nur auf Grund ihr erteilter Vertretungsmacht handeln, und zum Nachweise dieser Erteilung kann sie die von der Diskontogesellschaft vollzogenen Geschäftsbedingungen verwenden. An der Rechtserheblichkeit und damit der Stempelpflichtigkeit der darin erteilten Ermächtigung ändert der von der Revision hervorgehobene Umstand nichts, daß zur Benutzung der fremden Aktien vielleicht noch nebenher ein besonderer Nachweis dafür verlangt werden darf, daß die einzelne Aktie auf Grund der Geschäftsverbindung im Besitze der Klägerin ist. Dieser Umstand macht den Nachweis der Ermächtigung nicht weniger notwendig. Endlich kann auch der letzte von der Revision erhobene Angriff zu einer Aufhebung des Berufungsurteils nicht führen. Er geht dahin, der Berufungsrichter habe die unter Nr. 9 und 10 der Geschäftsbedingungen beurkundeten Rechtsgeschäfte neben dem für die Gesamtheit der Geschäftsbedingungen erhobenen allgemeinen Vertragstempel nicht noch

besonderen Stempelabgaben unterwerfen dürfen, da jene Rechtsgeschäfte Bestandteile des einheitlichen, bereits versteuerten Gesamtvertrages seien. Die in den „allgemeinen Geschäftsbedingungen" urkundlich zusammengefaßten Vereinbarungen mögen im wirtschaftlichen Sinne als eine Einheit angesehen werden können, sie stellen aber im Sinne des Rechts, jedenfalls des Stempelrechts, einen einheitlichen Vertrag nicht dar, insbesondere nicht einen einheitlichen Kontokorrentvertrag. Nach Nr. 9 dienen der Klägerin als Pfand nicht nur die im Laufe des Geschäftsverkehrs, sondern auch die aus einem anderen Anlaß in ihren Besitz oder ihre Verwahrung gelangten Wertpapiere und sonstigen Sachen. In Nr. 10 ist der Klägerin die Ermächtigung zur Vertretung nicht nur hinsichtlich der auf Grund eines Kontokorrentverhältnisses bei ihr ruhenden, sondern hinsichtlich aller in ihr Depot gelangten Aktien der Diskontogesellschaft erteilt. Die Nr. 11 enthält Vorschriften für die der Klägerin aufzutragenden Einziehung von Wechseln. Alle diese Bestimmungen greifen über den Rahmen eines Kontokorrentvertrages hinaus. Die Geschäftsbedingungen bestehen hiernach in einer Anzahl untereinander rechtlich nicht zusammenhängender, für die Abwicklung verschiedenartiger Geschäfte gegebener Vorschriften, die sich nicht innerhalb der rechtlichen Grenzen eines bestimmten Geschäfts bewegen. Ihre vertragsmäßige Feststellung ist daher als eine Summe einzelner zivilrechtlich teils benannter teils unbenannter Rechtsgeschäfte zu erachten. Soweit eine Mehrheit von unbenannten, nach der Tarifstelle 71 Ziffer 2 zu versteuernden Verträgen vorliegt, erhebt die Steuerbehörde nach ständigem Verwaltungsbrauch den allgemeinen Vertragstempel nicht für jede einzelne Vereinbarung besonders, sondern im ganzen nur einmal. Die mehreren in derselben Urkunde zusammengefaßten benannten Rechtsgeschäfte (hier die Sicherstellung und die Vollmachterteilung) sind aber nach § 10 Abs. 2 des Stempelsteuergesetzes derart zu versteuern, daß der Stempel von jedem Geschäft besonders zu erheben ist (vgl. das Urteil des erkennenden Senats vom 27. März 1903 VII 491/02). Nimmt man aber selbst mit der Revision an, daß die Geschäftsbedingungen in ihrer Gesamtheit rechtlich als der Inhalt eines eigenartigen Vertrages, etwa eines „Bankiervertrages", anzusehen seien, dessen Anerkennung als eines einheitlichen Rechtsgeschäfts durch die Entwicklung des Verkehrslebens erforderlich geworden sei, so würde dennoch hier die besondere Stempelpflicht der Sicherstellung und der Vollmachterteilung auch dann bestehen bleiben, wenn diese beiden Rechtsgeschäfte im Rechtssinn als Bestandteile jenes einheitlichen Bankiervertrages zu erachten wären. Denn die in Betracht kommende, von der Revision als verletzt bezeichnete Vorschrift des Abs. 3 des § 10 des Stempelsteuergesetzes geht dahin, daß, sofern die einzelnen in einer Urkunde enthaltenen Geschäfte sich als Bestandteile eines einheitlichen, nach dem Tarif steuerpflichtigen Rechtsgeschäfts darstellen, nur der für das letztere vorgesehene Stempelbetrag zu entrichten ist. Der Bankiervertrag als solcher aber ist als eine besondere stempelpflichtige Vertragsart im Stempeltarif nicht vorgesehen. Die Vorschrift des Abs. 3 des § 10 ist daher hier nicht anwendbar (vgl. das Urteil des RG. vom 2. Februar 1899 IV 272/98, JW. 99, 199 Ziff. 59). D. c. Preuß. Fiskus, U. v. 22. Okt. 07, 6/07 VII. — Berlin.

Unfallversicherungs- und Unfallfürsorgegesetz vom 18. Juni 1887.

32. Wurmbehaftung wie Wurmkrankheit ist nicht Betriebsunfall, wohl aber ist Betriebsunfall eine durch die Behandlung eingetretenen Erblindung des Wurmbehafteten.]

Der Kläger hat bis zum 21. Mai 1902 auf der der Bergwerksaktiengesellschaft Hibernia gehörigen Zeche Shamrok als Bergmann gearbeitet; an diesem Tage wurde er, „als mit der Wurmkrankheit behaftet", in das katholische Krankenhaus in Bochum aufgenommen und dort an dieser Krankheit ärztlich und mit dem einzigen dafür bekannten und gebräuchlichen Heilmittel — extractum filicis — behandelt, infolgedessen er (unheilbar) erblindete. Nach seiner Behauptung hat Kläger sich die Infektion mit der Wurmkrankheit bei der Bergarbeit zugezogen. Er nimmt den beklagten Knappschaftsverein, dessen ständiges Mitglied er war, auf Zahlung der statutenmäßigen Invalidenrente und Schadensersatz wegen von ihm zu vertretenden Verschuldens in Anspruch. Die Satzungen des verklagten Vereins, gewähren den ständigen Mitgliedern, die — wie Kläger — noch nicht durch 250 Wochen Beiträge gezahlt haben, eine Invalidenrente von 180 Mark jährlich nur „im Falle der Verunglückung bei der Arbeit." Der erste Richter wies die Klage ab, da die Wurmkrankheit nicht als eine Verunglückung bei der Bergarbeit, vielmehr als eine allmählig entstehende bergmännische Berufskrankheit anzusehen, ein Verschulden des Beklagten aber nicht dargetan sei. Das Berufungsgericht nimmt im Gegensatz zum ersten Richter an, daß die in der Grube bei der Bergarbeit stattgefundene Infektion des Klägers mit den Erzeugern der Wurmkrankheit (Wurmlarven) als ein Betriebsunfall im Sinne des Unfallversicherungs- und des Unfallfürsorgegesetzes und folglich als eine Verunglückung bei der Bergarbeit im Sinne des § 25 des Knappschaftsstatuts anzusehen, daher der Beklagte dem Kläger das statutenmäßige Invalidengeld zu gewähren verpflichtet sei. Revision ist zurückgewiesen. Der Begriff des Unfalls im Sinne der Versicherungs- und Fürsorgegesetze ist durch Judikatur und Wissenschaft positiv und negativ dahin festgelegt, daß darunter ein körperlich schädigendes zeitlich begrenztes mit dem Betriebe in innerem Zusammenhange stehendes Ereignis, nicht aber eine Summe fortwirkender schädlicher Einflüsse des Betriebes zu verstehen ist, die allmählich zu einer Erkrankung der davon Betroffenen geführt haben. (Sogenannte Berufs- oder Betriebskrankheit. Vgl. RG. 21, 77; 44, 254; v. Wödtke not. 17 zu § 1 UVG. 4. Aufl. S. 89.) Der Berufungsrichter ist sich auch dieser Unterscheidung wohl bewußt und gelangt von diesem Standpunkt aus an der Hand des erhobenen Sachverständigenbeweises zu dem Ergebnis, daß das Eindringen von einer oder mehreren Wurmlarven in den menschlichen Körper plötzlich also durch ein einmaliges Ereignis vor sich geht, und daß der so mit dem Krankheitsträger Behaftete von Bergarbeit solange auszuschließen ist, bis er sich der vorgeschriebenen Kur mit Erfolg unterzogen hat. Er erachtet deshalb die durch ein einmaliges Ereignis entstandene Wurmbehaftung (die er von der eigentlichen Wurmkrankheit unterscheidet) als einen Unfall im Sinne des Versicherungsgesetzes und demgemäß als Verunglückung im Sinne des Statuts. Das RG. hat sich dieser Auffassung nicht anzuschließen vermocht. Es fehlt zunächst die Feststellung und auch die Fest-

stellbarkeit desjenigen Zeitpunkts, in welchem sich die Invasion der Wurmlarven vollzogen hat, und damit die zeitliche Begrenzung und Individualisierung des Ereignisses, wie sie zum Begriff des Betriebsunfalles gehört. Außerdem stellt der Eintritt einer oder einiger Wurmlarven in den Körper an sich noch keine körperliche Schädigung dar, sondern bewirkt zunächst nur eine Gefahr der Erkrankung und zwar, wie sich aus dem Gutachten des Medizinalkollegiums und des Medizinalrats Dr. T. ergibt, nur eine entfernte Gefahr, die nur bei einem verhältnismäßig geringen Teil der Wurmbehafteten (etwa 10 Prozent) die sogenannte Wurmkrankheit (Anämie) zur Entwicklung kommt. Hat sonach der Berufungsrichter den Rechtsbegriff des Betriebsunfalles verkannt, so konnte das doch nicht zur Aufhebung des Berufungsurteils führen, weil der Tatbestand eines Betriebsunfalles in dem oben angegebenen Sinne aus den festgestellten Tatsachen ohne weiteres sich ergibt. Als das den Unfall darstellende Ereignis ist im vorliegenden Fall die Behandlung des Klägers mit extractum filicis in Verbindung mit der dadurch wider Erwarten herbeigeführten Erblindung des Behandelten anzusehen. Es bleibt zu prüfen, ob dieser Unfall mit dem Betriebe des Bergwerks, in welchem der Kläger als Arbeiter beschäftigt war, in Verbindung steht. Das ist unbedingt zu bejahen. Die Verbindung braucht keine unmittelbare zu sein, es bedarf auch keiner Einheit von Ort und Zeit zwischen dem Betriebe selbst und dem den Unfall darstellenden Ereignis. Es genügt, daß der Arbeiter bei Eintritt des Unfalles in einer mit dem Betriebe im Zusammenhang stehenden, dem Betriebe dienstbaren Tätigkeit oder Situation gewißermaßen — nach dem treffenden Ausdruck des RVA. — „im Banne des Betriebes" sich befunden hat. (Vgl. Wödtke a. a. O. S. 86.) So liegt aber die Sache hier. Denn, wie der Berufungsrichter bedenkenfrei feststellt, ist der Wurmbehaftete von der Bergarbeit so lange ausgeschlossen, bis er sich der vorgeschriebenen Kur mit Erfolg unterzogen hat; dadurch aber war der Kläger, nachdem er bei der Bergarbeit die Wurmbehaftung sich zugezogen, genötigt, sich der Behandlung, wie sie stattgefunden hat, zu unterwerfen, einer Behandlung, die nicht bloß im Interesse des vom Wurm Befallenen, sondern auch zur Sicherheit des noch intakten Teiles der Belegschaft und also im Interesse des Betriebes geboten und vorgeschrieben war. Es läßt sich also auch hier sagen, daß der Kläger während dieser Behandlung, der er sich nicht entziehen konnte, „im Banne des Betriebes" stand, woraus dann folgt, daß die in diesem Falle unheilvolle Wirkung des dem Kläger als Heil- oder Vorbeugungsmittel verabreichten extractum filicis als ein bei d. h. in Verbindung mit dem Betriebe erlittener Unfall anzusehen ist. Aus diesen Gründen erweist sich die Verurteilung des Beklagten zur Zahlung der im Fall der Verunglückung (§ 25 der Satzungen der Beklagten) zu gewährenden Invalidenrente nebst Rückständen als gerechtfertigt. A. K. V. c. St., U. v. 6. Nov. 07, 86/07 V. — Hamm.

Grundlegende Entscheidungen.

Wird ein aus Irrtum falsch formulierter Vertragsantrag von dem Antragsempfänger in Erkenntnis des Irrtums angenommen, so ist die Einigung nach Entsch. Nr. 1 in Ansehung des berichtigten Antrags zustande gekommen.

Entsch. Nr. 2 behandelt eine Fristsetzung in Gemäßheit des § 326 BGB. durch einen Vertreter ohne Vollmacht.

In Entsch. Nr. 3 wird für eine Erbauseinandersetzung zwischen dem Vater oder der Mutter und den minderjährigen Kindern verlangt, daß für jedes Kind ein besonderer Pfleger bestellt werde.

Entsch. Nr. 4 behandelt einen Schadensersatzanspruch gegen einen Vollstreckungsrichter und den Gerichtsschreiber. Es werden dabei Streitfragen über den Ersatz entgangenen Gewinns ausführlich behandelt.

Die Setzung einer Nachfrist im Falle des § 326 BGB. ist nach Entsch. Nr. 7 nur bei einer Erfüllungsweigerung entbehrlich, die es ausgeschlossen erscheinen läßt, daß der Schuldner bei Setzung einer Nachfrist noch erfüllen würde; eine einfache Ablehnung der Erfüllung ist also regelmäßig nicht genügend.

Bei Fortdauer der schädlichen Wirkungen einer unerlaubten Handlung verjährt nach Entsch. Nr. 10 der Entschädigungsanspruch in drei Jahren seit der Vornahme der Handlung gemäß § 852 BGB. nicht nur für denjenigen Zeitraum, der länger als drei Jahre vor der Klage zurückliegt, sondern in seinem ganzen Umfange.

In der wichtigen Entsch. Nr. 11 wird dem eine Grundstücksübertragung anfechtenden Gläubiger zur Sicherung seines Anfechtungsrechts der Weg der einstweiligen Verfügung gewiesen, durch welche die Veräußerung oder Belastung des Grundstücks untersagt wird, während Vormerkung und Widerspruch als ungeeignet erachtet werden.

Entsch. Nr. 12 enthält Erörterungen über das Verfügungsrecht der Miterben und über die Voraussetzungen der Gutgläubigkeit im Verkehr mit Inhaberpapieren.

Die Rechtsverhältnisse der Ehegatten einer wegen Irrtums seitens des Mannes angefochtenen und für nichtig erklärten Ehe (Unterhaltsanspruch und Namensführung der Frau) sind Gegenstand der Entsch. Nr. 13.

Die Entsch. Nr. 14 erklärt die Errichtung von Erbverträgen mit gegenseitiger Erbeinsetzung oder mit Erbeinsetzung eines Dritten in einer Urkunde auch dann für zulässig, wenn die Vertragschließenden nicht miteinander verheiratet sind.

Die Festsetzung des Streitwerts bei Klagen auf Feststellung eines ziffernmäßig nicht bestimmten Anspruchs wird — in Abweichung von der bisherigen Judikatur — in Entsch. Nr. 15 behandelt.

In dem in Entsch. Nr. 23 entschiedenen Falle hatte der Gemeinschuldner eine Sache veräußert, bezüglich deren ein Eigentumsvorbehalt für einen Dritten bestand. Der Anfechtungsbeklagte wurde nicht mit dem Einwande gehört, daß die Konkursmasse an der Rückgewähr kein Interesse habe, weil die Sache ihr sofort von einem Aussonderungsberechtigten entzogen werden könne. Es wurde berücksichtigt, daß die Konkursmasse durch Zahlung eines hinter dem Wert der Sache zurückbleibenden Betrags jederzeit den Eigentumsvorbehalt beseitigen könne.

Wichtige sowohl für die Binnen- wie für die Seeschiffahrt geltende Grundsätze über die Abwägung beiderseitigen Verschuldens bei Zusammenstößen von Schiffen gibt Entsch. Nr. 25.

In Entsch. Nr. 29 wird die Bezeichnung „In Amerika staatlich approbierter Zahnarzt" als Gegenstand einer Klage aus dem UnlWG. einer eingehenden Beurteilung unterzogen. N.

Für die Redaktion verantwortlich: Justizrat Dr. Hugo Neumann in Berlin W. 35. Potsdamer Straße 118.
Druck: W. Moeser Buchdruckerei in Berlin S. 14.